



Beschlusskammer 8

Aktenzeichen: BK8-22-01893-05#1

Beschluss

In dem Verwaltungsverfahren aufgrund des Antrags

der eins energie in sachsen GmbH & Co. KG, Johannisstraße 1, 09111 Chemnitz,
vertreten durch die eins energie in sachsen Verwaltungs GmbH, diese wiederum
vertreten durch die Geschäftsführung,

- Antragstellerin -

Verfahrensbevollmächtigte: *Becker Büttner Held Rechtsanwälte Wirtschafts-
prüfer Steuerberater PartBmbB, Magazinstraße
15-16, 10179 Berlin,*

gegen

die inetz GmbH, Straße der Nationen 140, 09113 Chemnitz, vertreten durch die
Geschäftsführung,

- Antragsgegnerin -

wegen **besonderer Missbrauchsaufsicht nach § 31 Abs. 1 EnWG**

hat die Beschlusskammer 8 der Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas, Telekom-
munikation, Post und Eisenbahnen, Tulpenfeld 4, 53113 Bonn,

durch den Vorsitzenden Karsten Bourwieg,
den Beisitzer Bernd Petermann
und die Beisitzerin Dr. Ursula Heimann

am 04.03.2024 beschlossen:

1. Das Verhalten der Antragsgegnerin ist nicht missbräuchlich. Die Ermittlung des an die Antragstellerin auszahlenden Entgelts für dezentrale Einspeisung nach § 18 StromNEV erfolgt in Übereinstimmung mit den gesetzlichen Vorgaben und Bestimmungen der Abschnitte 2 und 3 des EnWG sowie den verordnungsrechtlichen Vorgaben der StromNEV.
2. Hinsichtlich der Kosten ergeht eine gesonderte Entscheidung nach § 91 EnWG.

Gründe

I.

Die Antragstellerin ist ein insbesondere im Strom- und Gassektor tätiges Versorgungsunternehmen mit Sitz in Chemnitz und betreibt unter anderem auch Elektrizitätserzeugungsanlagen. Die Antragsgegnerin ist ein konzernverbundenes Unternehmen der Antragstellerin mit Sitz in Chemnitz und betreibt unter anderem ein Elektrizitätsverteilernetz nach § 3 Nr. 3 EnWG.

Die Antragstellerin ist nach Feststellung der Beschlusskammer mit mehreren Anlagen, davon ein Braunkohle-Heizkraftwerk (HKW Chemnitz Nord II) in der Hochspannungsebene des Elektrizitätsverteilernetzes der Antragsgegnerin angeschlossen und speist die dezentral erzeugte Energie in das Netz der Antragsgegnerin ein. Zwischenzeitlich ist das HKW Chemnitz Nord II stillgelegt worden. Auf Nachfrage vom 29.09.2023 hat die Antragstellerin mit Schreiben vom 30.10.2023 erläutert, dass im antragsgegenständlichen Zeitraum in den Jahren 2019 bis 2021 nur für Vermeidungsleistungen des vorgenannten HKW Chemnitz Nord II sowie für ein im Laufe des Jahres 2022 weiteres angeschlossenes Motoren-Heizkraftwerk (Chemnitz Süd Motoren 1,2,3,4 und 5) vermiedene Netzentgelte gezahlt wurden. Für das letztgenannte Kraftwerk erfolgte keine Bestellung von Netzreservekapazität.

Die Antragsgegnerin zahlte der Antragstellerin ein Entgelt für die vermiedene Netznutzung gemäß § 18 StromNEV im Zeitraum von 2019 bis einschließlich 2022 in Höhe von [REDACTED]. Für das Jahr 2022 wurden bisher Abschläge gezahlt, eine Endabrechnung ist noch nicht erfolgt.

In dem laut Antrag relevanten Zeitraum ab dem Jahr 2019 bis einschließlich 2022 hat die Antragsgegnerin für etwaige Ausfallzeiten der von der Antragstellerin betriebenen Erzeugungsanlage HKW Chemnitz Nord II im eigenen Netz beim Betreiber des dem Netz der Antragsgegnerin vorgelagerten Netzes, der Mitteldeutschen Netzgesellschaft Strom mbH (nachfolgend: MITNETZ), Netzreservekapazität bestellt. [REDACTED]

[REDACTED] Demnach wird durch die Antragsgegnerin bei der MITNETZ in Abstimmung mit der Antragstellerin Netzreservekapazität bestellt. Das hierfür gezahlte Entgelt für den Zeitraum 2019 bis einschließlich 2022 betrug [REDACTED]. Ab dem 2023 bietet die Mitnetz Strom ausweislich ihres Preisblatts keine Netzreservekapazität mehr an.

Die Netzreservekapazität wurde sowohl bei der Ermittlung der abrechnungsrelevanten Höchstlast der Entnahmen der Antragsgegnerin aus dem Netz der MITNETZ, als auch bei der gemäß § 18 Abs. 2 S. 5 StromNEV vorzunehmenden Berechnung der Vermeidungsleistung aufgrund der dezentralen Einspeisung der Erzeugungsanlage der Antragstellerin berücksichtigt.

Die Bestellung und die Gewährung von Netzreservekapazität haben zur Folge, dass hohe Leistungswerte, die sich beim vorübergehenden Ausfall einer dezentralen Erzeugungsanlage für den Bezug aus dem vorgelagerten Netz einstellen, unberücksichtigt bleiben, sofern die Ausfallzeit einen bestimmten – zwischen den Netzbetreibern vereinbarten, Höchstwert pro Jahr nicht übersteigt.¹ Im Gegenzug hat der Besteller ein festes Entgelt zu zahlen. Es wirkt wie eine Art Versicherungsprämie und fällt auch dann an, wenn die Netzreservekapazität nicht in Anspruch genommen wird.

¹ BGH vom 23.11.2021 EnVR 91/20, Rn. 17.

Typischerweise ist es aber geringer als der Leistungspreis, der zu zahlen wäre, wenn die während der Ausfallzeiten anfallenden Leistungswerte entsprechend den allgemeinen Regeln berücksichtigt würden.² Die Bestellung von Netzreservekapazität ermöglicht es dem Netzbetreiber – hier der Antragsgegnerin – mithin, sich gegen Risiken eines vorübergehenden Ausfalls dezentraler Erzeugungsanlagen im eigenen Netz durch die Zahlung eines festen Betrages abzusichern.³ Einem Anlagenbetreiber, vorliegend auch der Antragstellerin, wird die Zahlung über vermiedene Netzentgelte auch trotz einer Nichtverfügbarkeit gesichert.

Aufgrund einer Entscheidung des BGH vom 14.11.2017 unter dem Aktenzeichen EnVR 41/16 ist die Bestellung von Netzreservekapazität bei der Ermittlung der Bezugslast im Sinne von § 18 Abs. 2 S. 5 StromNEV und damit bei der Ermittlung der vermiedenen Netzentgelte nach § 18 StromNEV zu berücksichtigen.

Mit dem Inkrafttreten des Netzentgeltmodernisierungsgesetzes (NeMoG) am 22.07.2017 gilt nach § 120 Abs. 4 EnWG, dass bei der Ermittlung der Entgelte für dezentrale Erzeugung, die seit dem 01.01.2018 gezahlt werden, als Obergrenze diejenigen Netzentgelte der vorgelagerten Netz- oder Umspannebene zugrunde zu legen sind, die für diese Netz- oder Umspannebene am 31.12.2016 anzuwenden waren (nachfolgend: Referenzpreisblatt). Somit ist für den hier gegenständlichen Zeitraum für die Ermittlung der gegenüber der Antragstellerin auszufehlenden vermiedenen Netzentgelte ausschließlich das von der MITNETZ veröffentlichte Referenzpreisblatt maßgeblich und der Berechnung ist nicht mehr das für das jeweilige Jahr geltende, aktuelle Preisblatt zugrunde zu legen. Dies hat zur Folge, dass bei steigenden Netzentgelten und unverändert bleibenden Kalkulationselementen für die vermiedenen Netzentgelte durch das Einfrieren der Berechnungsgrundlage im Verhältnis zum aktuellen Preisblatt die Grundlage für vermiedene Netzentgelte gegenüber den aktuellen Netzentgelten als Grundlage für die Preise der Netzreservekapazität auseinander läuft. Diese Differenz führt zu einem relativen Absinken der auszufehlenden vermiedenen Netzentgelte.

Dieser Effekt würde nach Ansicht der Antragstellerin durch die Bestellung von Netzreservekapazität zugunsten des Netzes verstärkt.. Dies wirke sich nach Ansicht der

² BGH vom 23.11.2021 EnVR 91/20, Rn. 17.

³ BGH vom 23.11.2021 EnVR 91/20, Rn. 17.

Antragstellerin netzentgeltmindernd zugunsten der weiteren Netznutzer der Antragsgegnerin aus, da diese nur die Kosten für niedrigere vermiedene Netzentgelte zu zahlen haben, gleichzeitig aber von den ersparten Aufwendungen durch eingesparte vorgelagerte Netzentgelte in aktueller Höhe profitieren.

Nachdem die vermiedenen Netzentgelte durch die zuvor beschriebene Methodik unter Berücksichtigung der Bestellung von Netzreservekapazität ermittelt wurden, begehrt die Antragstellerin eine weitere Aufteilung zwischen Antragstellerin und Antragsgegnerin im Sinne einer ihrer Ansicht nach sachgerechten Verteilung von Kosten und Nutzen, die durch die Bestellung von Netzreservekapazität entstehen würden. Es seien nach Auffassung der Antragstellerin die Kosten für bestellte Netzreservekapazität, die bei Ermittlung der vermiedenen Netzentgelte bereits berücksichtigt werden, auch derart zu berücksichtigen, dass ein preislicher Vorteil, der bei der Antragsgegnerin verbleibe, anteilig an die Antragstellerin weiterzugeben sei. Schließlich sei es ja ihre Netzreservekapazität, die den maßgeblichen Vorteil hervorrufe. Im vorliegenden Falle hätte dies nach Ansicht der Antragstellerin eine hälftige Aufteilung dieses preislichen Vorteils zur Folge. Daraus resultiere wiederum, dass sich die an die Antragstellerin auszahlenden vermiedenen Netzentgelte erhöhen müssten und zwar um diesen ermittelten hälftigen Anteil. Die Antragstellerin legt hierzu verschiedene Berechnungen vor und stellt die Auswirkungen jeweils an einer abstrakten konkreten Beispielrechnung dar. Grundlage sind Daten des Jahres 2019.

Die Antragstellerin hat die Antragsgegnerin aufgefordert, eine Korrektur der ab dem Jahr 2019 vorgenommenen Ermittlung der vermiedenen Netzentgelte dergestalt vorzunehmen, dass es nur noch zu einer anteiligen Weitergabe der für die Bestellung von Netzreservekapazität bei der Antragsgegnerin entstandenen Kosten kommt. Dies hat die Antragsgegnerin abgelehnt, sodass in jedem Jahr ein vollständiger Abzug der Kosten für Netzreservekapazität von den an die Antragstellerin auszahlenden vermiedenen Netzentgelten für die Erzeugungsanlage HKW Chemnitz Nord II vorgenommen wurde.

Mit Antrag vom 13.06.2022, bei der Bundesnetzagentur eingegangen am selben Tag, hat die Antragstellerin einen Antrag auf Durchführung eines besonderen Missbrauchsverfahrens nach § 31 EnWG gestellt.

Sie beantragt,

das Verhalten der Antragsgegnerin bei der Berechnung des von ihr seit 2019 an die Antragstellerin ausgezahlten Entgelts für dezentrale Einspeisung nach § 18 StromNEV auf Übereinstimmung mit den gesetzlichen und verordnungsrechtlichen Vorgaben, insbesondere den §§ 20, 21 EnWG i.V.m. der StromNEV zu überprüfen, soweit die Antragsgegnerin dabei die nach § 18 Abs. 2 StromNEV ermittelten vermiedenen Kosten um die gesamten Kosten der bestellten Netzreservekapazität reduziert hat.

Die Antragstellerin trägt vor, die Antragsgegnerin missbrauche durch eine rechtswidrige Abrechnung von vermiedenen Netzentgelten gegenüber der Antragstellerin ihre marktbeherrschende Stellung im Sinne des § 30 Abs. 1 EnWG. Soweit die Antragsgegnerin die bei ihr aufgrund der Bestellung von Netzreservekapazität entstandenen Kosten bei den seit dem Jahr 2019 ermittelten vermiedenen Netzentgelten vollständig in Abzug bringt, verstoße sie gegen § 18 Abs. 1 Satz 3 StromNEV.

Die Antragstellerin erläutert ausführlich die frühere Regulierungspraxis sowie Entwicklung bezüglich der Weitergabe der Kosten für bestellte Netzreservekapazität aus ihrer Sicht. Darüber hinaus hat sie die – durch den Beschluss des BGH (EnVR 41/16) jeweils aufgehobene – Entscheidung der Beschlusskammer 8 vom 03.07.2015 unter dem Aktenzeichen BK8-15/M3071-02 sowie die bestätigende Entscheidung OLG Düsseldorf vom 31.08.2016 unter dem Aktenzeichen VI-3 Kart 127/15 [V] und der ihrer Ansicht nach darin enthaltenen Wertungen ausführlich, teilweise mit wörtlichen Zitaten dargestellt. Darin habe die Beschlusskammer 8 entschieden, dass bei der Ermittlung der Vermeidungsleistung die von der Antragsgegnerin auf Anforderung der Antragstellerin bestellte Netzreservekapazität nicht zu berücksichtigen sei. Nach Ansicht der Antragstellerin ergeben sich aus der Entwicklung der Vergangenheit sowie nach Wertung der beiden Entscheidungen der Beschlusskammer 8 und des OLG Düsseldorf, dass der alleinige Vorteil für Bestellung von Netzreservekapazität bei der Antragsgegnerin als Betreiberin des Einspeisernetzes liegt und sich daraus ergebe, dass diese auch die Kosten hierfür im entsprechenden Umfang zu tragen habe. Demnach sei die damalige Verwaltungspraxis von der Prämisse ausgegangen, dass die Bestellung der Netzreservekapazität für den

Netznutzer einen wirtschaftlichen Anreiz bzw. Nutzen biete, sodass folglich die hierfür entstehenden Kosten über die allgemeinen Netznutzungsentgelte weiterzugeben seien. Da die Bestellung der Netzreservekapazität keine Auswirkungen auf die Höhe der vermiedenen Netzentgelte hätte, sei es folgerichtig gewesen, dass Betreiber dezentraler Erzeugungsanlagen keine Kosten für Netzreservekapazität zu tragen gehabt hätten. Es habe der Grundsatz gegolten, wer den Vorteil trage, der habe auch die Kosten zu tragen. Gleiches gelte für die zweite Entscheidung des BGH vom 23.11.2021 unter dem Aktenzeichen EnVR 91/20, deren Entscheidungsgründe zum Zeitpunkt des Antrags noch nicht vorlagen. Darin hat der BGH entschieden, dass ein Netzbetreiber nach der StromNEV nicht verpflichtet ist, die Bestellung von Netzreservekapazität zu einem reduzierten Entgelt zu ermöglichen.

Nach Auffassung der Antragstellerin, führe die Bestellung von Netzreservekapazität in erster Linie zwischen vor- und nachgelagertem Netzbetreiber zu einem Vorteil des jeweiligen nachgelagerten Netzbetreibers. Dieser könne damit Lastspitzen bei der Ermittlung der Kosten der vorgelagerten Netzbetreiber vermeiden und als „Besteller“ einen festen Betrag an den vorgelagerten Netzbetreiber entrichten. Die Nichtberücksichtigung der Lastspitzen im gebuchten Zeitraum bei der Ermittlung der der Netzentgeltberechnung zugrundeliegenden Jahreshöchstlast in Abweichung zu § 17 Abs. 2 StromNEV sei prägender Bestandteil der Netzreservekapazität in der Netzentgeltsystematik. Es sei daher folgerichtig, dass die aufgrund der Bestellung von Netzreservekapazität entstehenden Kosten als solche der Nutzung des vorgelagerten Netzes eingestuft werden. Somit lasse sich aus der Rechtsprechung des BGH und der früheren Verwaltungspraxis der Bundesnetzagentur der Grundsatz ableiten, dass die Netznutzer die Kosten für die aus der von der Antragstellerin gebuchten Netzreservekapazität entstehende Sicherheit (anteilig) zu tragen hätten, soweit sich aus der Bestellung von Netzreservekapazität ein wirtschaftlicher Vorteil für die Netznutzer ergibt.

Durch die Absicherung für Ausfallzeiten der dezentralen Erzeugungsanlage der Antragstellerin, sichere sich die Antragsgegnerin gleichzeitig gegen höhere vorgelagerte Netzkosten ab. Diese würden zu einer Bezugsspitze aus dem der Antragsgegnerin vorgelagerten Netz der MITNETZ führen. Daneben profitiere die Antragstellerin aber auch von der Bestellung der Netzreservekapazität, indem diese nach

der Rechtsprechung des BGH in die Berechnung der Vermeidungsleistung nach § 18 Abs. 2 S. 5 StromNEV eingeht und im Ergebnis das vermiedene Netzentgelt erhöht.

Durch die Einführung des NeMoG und der verpflichtenden Anwendung des Referenzpreisblattes sei es zu einer Veränderung der wirtschaftlichen Effekte aufgrund der Bestellung und Inanspruchnahme von Netzreservekapazität gekommen. Zwar führe eine Berücksichtigung von Netzreservekapazität weiterhin zu einer höheren Vermeidungsleistung und damit zu einem höheren vermiedenen Netzentgelt zugunsten der Antragstellerin. Gleichzeitig erspare sich die Antragsgegnerin mittlerweile mehr vorgelagerte Netzkosten, als an Vergütung für die dezentrale Einspeisung an die Antragstellerin ausgezahlt werde. Eine vollständige Weitergabe der Kosten führe demnach zu einer hohen Kürzung der an die Antragstellerin auszahlenden vermiedenen Netzentgelte. Die Antragstellerin habe dadurch die Kosten für einen wirtschaftlichen Vorteil zu tragen, der von ihr im Netz verursacht werde, aber (anstelle ihr zugute zu kommen) beim Netzbetreiber und dessen Netzkunden verbleibe. Der vollständige Abzug der Kosten für die Netzreservekapazität von der nach § 18 StromNEV zu zahlenden Vergütung für dezentrale Einspeisungen sei nicht mit § 18 Abs. 1 Satz 3 StromNEV vereinbar. Insbesondere die Begrenzung auf das Referenzblatt nach § 120 EnWG diene mit der sich daraus ergebenden Vergütung ausschließlich dazu, einer andernfalls eintretenden Erhöhung der Kosten für dezentrale Einspeisung entgegen zu wirken. Sinn und Zweck des NeMoG sei es gewesen, die zukünftig an den Betreiber dezentraler Erzeugungsanlagen zu zahlenden vermiedenen Netzentgelte von der tatsächlichen Entwicklung der Netzentgelte zu entkoppeln. Damit solle vermieden werden, dass ein Anstieg der allgemeinen Netzentgelte unmittelbar zu einer Erhöhung der vermiedenen Netzentgelte führe. Die Festschreibung der vermiedenen Netzentgelte sei vor dem Hintergrund erfolgt, dass die Netzentgelte stetig angestiegen seien. In der Folge seien auch die vermiedenen Netzentgelte angestiegen, ohne dass noch ein Zusammenhang zwischen vermiedenen Netzkosten und der Höhe der vermiedenen Netzentgelte bestünde. Durch das NeMoG habe es demnach nur eine Anpassung des in § 18 Abs. 1 S. 3 StromNEV enthaltenen Grundsatzes gegeben. Aus der Gesetzesbegründung ergebe sich deutlich, dass auch nach Inkrafttreten des NeMoG die nach § 18 StromNEV zu zahlende Vergütung den Kosten zu entsprechen habe, die aufgrund der

dezentralen Einspeisung im vorgelagerten Netz vermieden werden. Der maßgebliche Rechtsrahmen habe sich lediglich dahingehend geändert, dass nunmehr bei der Ermittlung der Kosten der vorgelagerten Netznutzung auf das Referenzblatt als Preisobergrenze abzustellen sei. Angesichts des Sinns und Zwecks der Einführung des NeMoG werde deutlich, dass sich keine Rückschlüsse auf die erörterten Grundsätze der Zuordnung der für Netzreservekapazität ergeben würden. Diese Ansicht habe die Bundesnetzagentur in ihrem unter dem Aktenzeichen BK8-19/03764-M1 am 03.09.2019 ergangenen Beschluss bestätigt. Die bereits dargestellte Rechtsprechung des BGH werde von der Einführung des NeMoG nicht berührt. Geändert habe sich dagegen, dass der Anlagenbetreiber nicht mehr alleine von der Bestellung der Netzreservekapazität profitiere. Im Falle der Antragstellerin führe dies zu einer weitgehenden, erheblichen Absenkung der vorgelagerten Netzkosten. Somit werde die Antragstellerin mit den Kosten der Netzreservekapazität belastet, der wirtschaftliche Vorteil entstehe jedoch alleine bei der Antragsgegnerin. Dies habe zur Folge, dass das an die Antragstellerin auszahlende Entgelt für die dezentrale Einspeisung nicht mehr den durch die Einspeisung vermiedenen vorgelagerten Netzkosten entsprechen würde.

Die nach Ansicht der Antragstellerin vorzunehmende Abrechnung von Netzreservekapazität wurde mit Berechnungsbeispielen erläutert. Daraus folge, dass der Vorteil aus Bestellung der Netzreservekapazität seit Inkrafttreten des NeMoG stärker der Antragsgegnerin zu Gute komme, da von der Antragsgegnerin weiterhin die Kosten aus Bestellung von Netzreservekapazität bei der MITNETZ vollständig von den vermiedenen Netzentgelten abgezogen würden.

Für den Fall, dass es zur Feststellung eines missbräuchlichen Verhaltens durch die Antragsgegnerin komme, regt die Antragstellerin an, die Antragsgegnerin zu verpflichten, ein Entgelt nach § 18 StromNEV dergestalt zu berechnen, das insoweit anteilig nicht um die Kosten der bestellten Netzreservekapazität verringert wird, wie der Vorteil aus der Bestellung bei der Antragsgegnerin verbleibt. Dieser Vorteil entspreche der Differenz aus der Summe der vorgelagerten Netzkosten und dem durch die zentrale Einspeisung vermiedenen Netzentgelten ohne Berücksichtigung von bestellter Netzreservekapazität sowie der Summe aus vorgelagerten Netzkosten

und den durch die dezentrale Einspeisung vermiedenen Netzentgelten mit Berücksichtigung von bestellter Netzreservekapazität. Bei den in Höhe dieser Differenz bei der Antragsgegnerin verbliebenen Kosten der bestellten Netzreservekapazität handle es sich um vorgelagerte Netzkosten. Danach käme es zu einer Kostenaufteilung, die zu einer Reduzierung der vermiedenen Netzentgelte führe und zu Kosten, die als Bestandteil der vorgelagerten Kosten über die allgemeinen Netzentgelte weiterzugeben seien. Die angeregte Kostenaufteilung stellt die Antragstellerin durch zwei Berechnungen dar, jeweils als abstrakte Darstellung und konkret anhand von Auswirkungen für die Antragstellerin. Die auf den Vorteil aufgrund der Bestellung von Netzreservekapazität entfallenden Kosten dürften keine Verringerung der an die Antragstellerin auszahlenden vermiedenen Netzentgelte zur Folge haben. Eine Aufteilung sei sachgerecht, weil dadurch gewährleistet werde, dass die Risiken allein von der Antragstellerin getragen werden. Andernfalls käme es zur einer über die Vorgaben des NeMoG hinausgehenden Reduzierung der Netzkosten und spiegelbildlich zu einem unzulässigen Abzug der Kosten für Netzreservekapazität von den vermiedenen Netzentgelten ohne korrespondierenden Vorteil für die Antragstellerin. Auf die Möglichkeit einer nicht oder nur zu einem geringen Maß eintretenden Erhöhung der vermiedenen Netzentgelte habe auch der BGH hingewiesen (Beschluss vom 14.11.2017 EnVR 41/16, Rn. 36). Eine Weitergabe der Kosten an die Allgemeinheit komme nach diesem Modell nur in dem Umfang in Betracht, in dem sich ein tatsächlicher wirtschaftlicher Vorteil ergebe, der zu einer Reduzierung der allgemeinen Netzentgelte führe und dem nicht auch zugleich ein Vorteil des Betreibers der dezentralen Erzeugungsanlage gegenüberstehe.

Die Antragstellerin bekräftigt im Rahmen ihrer Stellungnahme vom 08.01.2024 ihre Rechtsauffassung, dass eine einseitige Belastung des Anlagenbetreibers mit den gesamten Kosten aus der Bestellung von Netzreservekapazität anstelle einer wie von der Antragstellerin geforderten Kostenaufteilung nach den wirtschaftlichen Vorteilen im Netz und beim Anlagenbetreiber nicht überzeuge.

Die Antragsgegnerin hat keinen Antrag gestellt. Sie hat mit Schreiben vom 03.08.2022, eingegangen am 08.08.2022, Stellung genommen. Bei der Umsetzung der streitgegenständlichen Frage halte sich die Antragsgegnerin als Verteilnetzbe-

treiber an die Vorgaben zur Umsetzung der Bundesnetzagentur, obgleich die Auffassung der Antragstellerin ihrer Ansicht nach als überzeugend erscheine. Ergänzend trägt die Antragsgegnerin in ihrer Stellungnahme vom 08.01.2024 vor, dass kein Missbrauchspotential aus der konzernverbundenen Struktur zwischen Antragstellerin und Antragsgegnerin resultiere. Es sei nicht missbräuchlich, sofern die Antragsgegnerin eine Rechtsauffassung vertrete, sich aber gleichzeitig an die gegen teiligen Vorgaben der Bundesnetzagentur halte.

Die Verfahrenseinleitung nach § 31 Abs. 1 EnWG wurde am 15.07.2022 auf der Homepage der Bundesnetzagentur sowie am 27.07.2022 im Amtsblatt Nr. 14/2022 bekannt gemacht. Ebenfalls am 15.07.2022 wurden die Antragstellerin und die Antragsgegnerin über die Verfahrenseinleitung informiert, wobei der Antragsgegnerin die Gelegenheit zur Stellungnahme bis zum 18.08.2022 eingeräumt wurde. Die Landesregulierungsbehörde Sachsen wurde mit E-Mail vom 15.07.2022 gemäß § 55 Abs. 1 S. 2 EnWG über die Einleitung des gegenständlichen Verfahrens in Kenntnis gesetzt.

Im Rahmen weiterer seitens der Beschlusskammer für erforderlich gehaltenen Sachverhaltsaufklärung vom 29.09.2023 wurde die Antragstellerin um Erläuterung zur Entwicklung der Zahlungen der Netzreservekapazität und der vermiedenen Netzentgelte im Zeitablauf gebeten. Da die Antragstellerin nur einen Ausgleich für eines ihrer angeschlossenen Kraftwerke geltend gemacht hat, wurde insbesondere zu diesem Sachverhalt nachgefragt, ob und wie eine Verteilung der Zahlungen für vermiedenen Netzentgelte auf die Anlagen der Antragstellerin stattfindet. Gleichzeitig wurde die Antragsgegnerin mit Schreiben vom 29.09.2023 um Sachverhaltsaufklärung zu den Zahlungsströmen im Zeitablauf sowie um Erläuterung zu den Vereinbarungen zur Netzreservekapazität mit der Antragstellerin gebeten. Hierzu haben Antragstellerin und Antragsgegnerin jeweils mit Schreiben vom 20.10.2023 die erfragten Angaben eingereicht.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der Akte Bezug genommen.

II.

Mit Inkrafttreten des Gesetzes zur Anpassung des Energiewirtschaftsrechts an unionsrechtliche Vorgaben und zur Änderung weiterer energierechtlicher Vorschriften vom 22.12.2023 (BGBl. 2023 I Nr. 405) besteht eine unionsrechtskonforme Kompetenzverteilung zwischen Gesetz- bzw. Verordnungsgeber und der Regulierungsbehörde. Der Beschluss beruht daher auf einer rechtmäßigen Anwendung des nationalen Rechts auch vor dem Hintergrund der Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) vom 02.09.2021, C-718/18.

1. **Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs**

Der Europäische Gerichtshof hat in seiner Entscheidung festgestellt, dass die normative Regulierung in Deutschland insgesamt mit der in Art. 37 Richtlinie 2009/72/EG (heute Art. 59 Richtlinie (EU) 2019/944) sowie in Art. 41 Richtlinie 2009/73/EG geregelten ausschließlichen Zuständigkeit der nationalen Regulierungsbehörde unvereinbar ist und die Richtlinien insoweit durch die Bundesrepublik Deutschland nicht bzw. fehlerhaft umgesetzt wurden. Insoweit hat der Europäische Gerichtshof der vierten Rüge stattgegeben, mit der die Kommission Deutschland vorgeworfen hatte, es habe die in den Richtlinien vorgesehenen ausschließlichen Zuständigkeiten der nationalen Regulierungsbehörde verletzt, indem es im deutschen Recht die Bestimmung der Methoden zur Berechnung oder Festlegung der Bedingungen für den Anschluss an und den Zugang zu den nationalen Netzen, einschließlich der anwendbaren Tarife, der Bundesregierung und nicht der nationalen Regulierungsbehörde zugewiesen habe.

1.1 **Gesetzesreform und Übergangsregelung**

Mit Inkrafttreten der EnWG-Novelle am 29.12.2023 hat der Gesetzgeber das Urteil des EuGH vom 2. September 2021 nunmehr auch hinsichtlich dieses vierten Klagegrundes umgesetzt und insbesondere die Zuständigkeiten bei der Ausgestaltung der Netzzugangs- und Netzentgeltregulierung an die unionsrechtlichen Vorgaben angepasst. Damit hat die Regulierungsbehörde mit Zuweisung der ausschließlichen Kompetenz für die Bestimmung der Methoden zur Berechnung oder Festlegung der

Bedingungen für den Anschluss an und den Zugang zu den nationalen Netzen die nach den unionsrechtlichen Bestimmungen erforderliche Unabhängigkeit erlangt.

Die Verordnungsermächtigung des § 24 EnWG a.F. wurde aufgehoben, ebenso wie § 21a EnWG a.F. Beide Regelungen wurden durch Festlegungskompetenzen der Regulierungsbehörde ersetzt. Dabei wurden die bisher in den betroffenen Rechtsverordnungen enthaltenen Festlegungskompetenzen in das EnWG überführt und ergänzt.

Die nach § 21a und § 24 EnWG a.F. erlassenen Rechtsverordnungen treten nach Ablauf einer Übergangszeit außer Kraft, vgl. Art. 15 Abs. 2 bis 6 des Gesetzes zur Anpassung des Energiewirtschaftsrechts an unionsrechtliche Vorgaben. Der Zeitpunkt des Außerkrafttretens entspricht dem Ablauf der vierten Regulierungsperiode im Gassektor (31.12.2027) und Stromsektor (31.12.2028).

In der Übergangszeit wurde der Regulierungsbehörde u.a. gemäß § 21 Abs. 3 S. 5 und § 21a Abs. 3 S. 4 EnWG n.F. einerseits eine Abweichungskompetenz übertragen. Andererseits ermöglicht die Übergangszeit, ein über fast 20 Jahre schrittweise entstandenes normatives Regulierungsrecht, inklusive der dazugehörigen Anwendungs- und Auslegungspraxis, jedenfalls für die Zeit bis zum Außerkrafttreten der Verordnungsregelungen zum Ablauf der vierten Regulierungsperiode fortzuführen. Laut Gesetzgeber sollen hierdurch die für ausreichende Rechts-, Planungs- und Investitionssicherheit wichtige materielle Stabilität des Regulierungsrahmens gewährleistet und bruchartige Entwicklungen in der Rechtsanwendung vermieden werden (vgl. BT-Drs. 20/7310, S. 52).

1.2 Interessenabwägung

Nach Art. 15 des Gesetzes zur Anpassung des Energiewirtschaftsrechts an unionsrechtliche Vorgaben bleiben die auf Basis der bisher in § 21a und § 24 EnWG a.F. erlassenen Verordnungen für eine Übergangszeit weiterhin in Kraft. An diesem Regelwerk zur Entgeltregulierung hält die Bundesnetzagentur zur Aufrechterhaltung eines transparenten, vorhersehbaren und verlässlichen Regulierungsrahmens grundsätzlich fest. Sie sieht vorliegend insbesondere von einer Anwendung der Abweichungskompetenz nach § 21 Abs. 3 S. 5 und § 21a Abs. 3 S. 4 EnWG ab. Einen materiellen Widerspruch zu maßgeblichen Vorgaben des Europäischen Rechts hat

der EuGH in seiner Entscheidung vom 02.09.2021 nicht festgestellt und erkennt auch die Beschlusskammer nicht.

Die gegenständlichen Normen waren im antragsrelevanten Zeitraum anwendbar und sind über das Urteil des EuGH hinaus auch zur Anwendung zu bringen.

2. Formelle Rechtmäßigkeit

2.1 Zulässigkeit des Antrags

Der Antrag ist zulässig. Er erfüllt die Voraussetzungen nach § 31 Abs. 2 S. 1 EnWG. Zwingende Voraussetzung einer Überprüfung im Rahmen eines Antragsverfahrens nach § 31 EnWG ist das besondere Rechtsschutzbedürfnis des Antragstellers gemäß § 31 Abs. 1 S. 1 EnWG, mithin die erhebliche, gegenwärtige Interessenberührung des Antragstellers (Weyer, in: Säcker (Hrsg.), BerlKommEnR, 4. Auflage, Band 1, § 31 Rn. 9 f.). Eine solche ist vorliegend durch die Abrechnungspraxis der Antragsgegnerin gegenüber der an die Antragstellerin zu zahlenden vermiedenen Netzentgelte unter Berücksichtigung von Netzreservekapazität gegeben. Dies gilt auch bei der Abrechnung von Netzentgelten in der Vergangenheit, da sich daraus Ansprüche ableiten lassen und somit ein Interesse an der Feststellung eines möglichen missbräuchlichen Verhaltens besteht. Darüber hinaus ist der Streit trotz beendeter Bestellung von Netzreservekapazität durch die Antragsgegnerin für den gegenständlichen Zeitraum nicht beigelegt und dauert somit noch an. Die Bundesnetzagentur ist die gemäß § 54 Abs. 2 S. 2 i.V.m. Abs. 1 EnWG zuständige Regulierungsbehörde. Die Zuständigkeit der Beschlusskammer ergibt sich aus § 59 Abs. 1 S. 1 EnWG.

2.2 Gelegenheit zur Stellungnahme

Gemäß § 67 Abs. 3 S. 1 EnWG steht die Durchführung einer mündlichen Verhandlung im Ermessen der Beschlusskammer. Die Durchführung einer mündlichen Verhandlung ist nicht erforderlich, da der Sachverhalt unstreitig ist. Vorliegend war ausschließlich über Rechtsfragen zu entscheiden.

Die Beschlusskammer hat den Verfahrensbeteiligten mit Schreiben vom 05.12.2023 gemäß § 67 Abs. 1 EnWG Gelegenheit gegeben, sich zu der beabsichtigen Ent-

scheidung der Beschlusskammer zu äußern. Die Antragsgegnerin hat mit Schreiben vom 08.01.2024 Stellung genommen. Die Antragstellerin hat mit Schreiben vom 08.01.2024 Stellung genommen.

2.3 Behördenbeteiligung (§ 55 Abs. 1 S. 2 und § 58 Abs. 1 S. 2 EnWG)

Die Landesregulierungsbehörde, in deren Gebiet die Antragsgegnerin ihren Sitz hat, wurde mit E-Mail vom 15.07.2022 gemäß § 55 Abs. 1 S. 2 EnWG über die Einleitung des Verfahrens informiert. Dem Bundeskartellamt und der Landesregulierungsbehörde, in deren Bundesland der Sitz der Antragsgegnerin belegen ist, wurde gemäß § 58 Abs. 1 S. 2 EnWG Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben. Das Bundeskartellamt hat von einer inhaltlichen Stellungnahme abgesehen wies aber mit E-Mail vom 05.01.2024 darauf hin, dass eine Verlagerung der Kostenlast den Konzerngewinn von konzernverbundenen Unternehmen erhöhen könne und damit nicht neutral sei. Dadurch würden vermiedene Netzentgelte als dauerhaft nicht beeinflussbare Kostenanteile auf die Netznutzer umgelegt und seien von diesen zu tragen. Die Landesregulierungsbehörde hat sich mit E-Mail vom 15.12.2023 der Ansicht der Beschlusskammer angeschlossen.

3. Materielle Rechtmäßigkeit

Der Antrag auf Durchführung eines besonderen Missbrauchsverfahrens gemäß § 31 Abs. 1 S. 1 EnWG ist unbegründet.

Ein missbräuchliches Verhalten der Antragsgegnerin i.S.d. § 31 Abs. 1 S. 2 EnWG liegt nicht vor. Ein Verhalten ist danach missbräuchlich, wenn das Verhalten eines Betreibers von Energieversorgungsnetzen mit den Vorgaben der Abschnitte 2 und 3 des EnWG oder auf dieser Grundlage erlassenen Rechtsverordnungen sowie den nach § 29 Abs. 1 EnWG festgelegten oder genehmigten Bedingungen und Methoden nicht übereinstimmt. Vorliegend kommt eine fehlende Vereinbarkeit mit den Regelungen nach § 18 der Stromnetzentgeltverordnung (StromNEV) in Betracht. Das Verhalten der Antragsgegnerin ist weiterhin an § 18 StromNEV zu messen. Die oben zitierte Rechtsprechung des BGH unter den Aktenzeichen EnVR 41/16 und EnVR 91/20 ist einschlägig.

Die von der Antragsgegnerin vorgenommene Abrechnung von vermiedenen Netzentgelten seit dem Jahr 2019 bis einschließlich 2022 gegenüber der Antragstellerin unter vollständigem Abzug der aufgrund von Bestellung von Netzreservekapazität entstandenen Kosten erfolgte rechtmäßig gemäß § 18 StromNEV. Die Antragstellerin verstößt insbesondere nicht gegen § 18 Abs. 1 S. 3 StromNEV. Die Vorgehensweise verstößt auch nicht gegen die Vorgaben der §§ 20 und 21 EnWG, welche durch die aufgrund von § 24 EnWG erlassene StromNEV konkretisiert werden.

Bei der Bewertung des Sachverhaltes ist zwischen der Berechnung der Entgelte für dezentrale Einspeisung nach § 18 StromNEV an sich und die Auswirkung der Bestellung von Netzreservekapazität auf diese Entgelte zu unterscheiden. Anstatt des Begriffs „Entgelte für dezentrale Einspeisung“ wird auch die Bezeichnung „vermiedene Netzentgelte“ verwendet. Beide Begriffe bezeichnen dasselbe Entgelt.

Die Berechnung des Entgelts für dezentrale Einspeisung des von der Antragstellerin betriebenen Kraftwerks, das die Antragsgegnerin an die Antragstellerin entrichtet, erfolgt nach § 18 Abs. 1 StromNEV. Demnach erhalten Betreiber von dezentralen Erzeugungsanlagen, die vor dem 01.01.2023 in Betrieb genommen worden sind, ein Entgelt von dem Betreiber eines Elektrizitätsverteilernetzes, in dessen Netz sie einspeisen. Dieses Entgelt muss gemäß § 18 Abs. 1 S. 3 StromNEV den gegenüber vorgelagerten Netz- oder Umspannebenen durch die jeweilige Einspeisung vermiedenen Netzentgelten entsprechen, die nach Maßgabe des § 120 EnWG ermittelt werden.

In dem von der Antragstellerin zitierten Beschluss des BGH vom 14.11.2017 unter dem Aktenzeichen EnVR 41/16 hat dieser sich mit der Berechnung der vermiedenen Netzentgelte nach § 18 Abs. 2 StromNEV auseinandergesetzt und Feststellungen zur Berücksichtigung von Netzreservekapazität getroffen. Nach § 18 Abs. 2 S. 2 StromNEV sind für die Berechnung des Entgelts für die dezentrale Einspeisung die tatsächliche Vermeidungsarbeit in Kilowattstunden, die tatsächliche Vermeidungsleistung in Kilowatt und die Netzentgelte der vorgelagerten Netz- oder Umspannebene nach Maßgabe des § 120 Abs. 2 bis 6 EnWG maßgeblich. Die Vermeidungsleistung, als Formelbestandteil, nach § 18 Abs. 2 S. 5 StromNEV ergibt sich aus der Differenz zwischen der zeitgleichen Jahreshöchstlast aller Entnahmen aus der Netz- oder Umspannebene und der maximalen Bezugslast dieses Jahres aus

der vorgelagerten Netz- oder Umspannebene in Kilowatt. Da diese wiederum ein Formelbestandteil bei der Ermittlung der Entgelte für die dezentrale Einspeisung ist, hat der Betreiber der dezentralen Erzeugungsanlage (vorliegend die Antragstellerin) ein Interesse daran, dass die Vermeidungsleistung hoch ausfällt. Die nach Ansicht der Antragstellerin in der Entscheidung des BGH ebenfalls enthaltene Wertung, dass ausschließlich die Antragsgegnerin von der Bestellung der Netzreservekapazität profitiere, um die daraus von ihr vertretene Kostenaufteilung vorzunehmen, kann dieser Entscheidung nicht entnommen werden. Dies gilt ebenso für die nach Ansicht der Antragstellerin in den Entscheidungen der Bundesnetzagentur und des OLG Düsseldorf enthaltenen Wertungen, die dem BGH vorausgegangen sind sowie für die Darstellung der Entwicklung der Regulierungspraxis aus denen die Antragstellerin ihre Rechtsansichten herleitet. Die Beschlüsse der Bundesnetzagentur und des OLG Düsseldorf sind vor dem Inkrafttreten des NeMoG erlassen worden, während der BGH in seiner Entscheidung das NeMoG bereits berücksichtigt.

Die nach § 18 Abs. 2 StromNEV anhand der Vermeidungsarbeit, der Vermeidungsleistung und der Netzentgelte der vorgelagerten Ebene anhand der gem. § 120 Abs. 4 EnWG geforderten Referenzpreisblätter ermittelten Auszahlungsbeträge an die Antragstellerin sind allerdings um die Kosten zu verringern, die für die bestellte Reservekapazität anfallen.⁴ Nur der Differenzbetrag stellt das vermiedene Netzentgelt im Sinne von § 18 Abs. 1 StromNEV dar.⁵ § 18 Abs. 1 StromNEV dient nach dieser Entscheidung dem Zweck, dem Betreiber einer dezentralen Anlage die Vorteile zukommen zu lassen, die der Netzbetreiber infolge der dezentralen Einspeisung durch Vermeidung von Entgelten für die Nutzung vorgelagerter Netze erziele. Insoweit finde bei der Ermittlung der vermiedenen Netzentgelte durch die Erhöhung der Vermeidungsleistung zugunsten der Antragstellerin die Bestellung von Netzreservekapazität Berücksichtigung.

Diese grundlegende Wertung wird durch das Netzentgeltmodernisierungsgesetz (NeMoG) vom 22.07.2017, anders als die Antragstellerin dies darstellt, nicht aufgehoben. Beim gegenständlichen Heizkraftwerk handelt es sich um eine Erzeugungs-

⁴ BGH vom 14.11.2017, EnVR 41/16, Rn. 31.

⁵ BGH vom 14.11.2017, EnVR 41/16, Rn. 31.

anlage, die vor dem 01.01.2018 in der Hochspannungsebene des Elektrizitätsverteilernetzes der Antragsgegnerin angeschlossen wurde (vgl. § 120 Abs. 1 Nr. 2 EnWG). Somit sind nach § 18 Abs. 1 S. 3 StromNEV i.V.m. § 120 Abs. 4 EnWG bei der Ermittlung der Entgelte für dezentrale Einspeisungen ab dem 01.01.2018 als Obergrenze diejenigen Netzentgelte der vorgelagerten Netz- oder Umspannebene zugrunde zu legen, die für diese Netz- oder Umspannebene am 31.12.2016 anzuwenden waren - hier das zu diesem Zeitpunkt geltende Referenzpreisblatt der MIT-NETZ. § 120 EnWG in seiner heute geltenden Fassung ist zum 22.07.2017 durch das Netzentgeltmodernisierungsgesetz (NeMoG) in Kraft getreten. Die ursprünglichen Regelungen sind vor dem Hintergrund entstanden, dass die Stromerzeugung auf oberen Spannungsebenen in die Netze eingespeist und über die Netze zu den Verbrauchern „nach unten“ transportiert wird.⁶ Dezentrale Erzeugung galt demnach als netzentlastend.⁷ Zweck bei der Schaffung dieser Art von Entgelten war, dass nachgelagert angeschlossene Erzeugungsanlagen i.d.R. kleiner dimensioniert seien als Großkraftwerke in der Höchstspannung und Strom daher aufgrund fehlender Skaleneffekte zu höheren Kosten erzeugen. So sollte ein Ausgleich für eine Konkurrenzfähigkeit dieser Kraftwerke erfolgen. Diese Annahme hat sich nicht bestätigt sowie kam es darüber hinaus zu Fehlanreizen.⁸

Dezentrale Einspeisung wird zunehmend nicht mehr vor Ort verbraucht, sondern auch in vorgelagerte Netze gespeist.⁹ Dadurch müssen die vorgelagerten Netze unabhängig vom lokalen Verbrauch und Erzeugung ausgebaut werden. Das NeMoG verfolgte den Zweck, die geänderte Bedeutung der zentralen Einspeisung auch in den Netzentgelten abzubilden und den ungebremsen Anstieg der vermiedenen Netzentgelte durch Steigerung der vorgelagerten Netzkosten, insb. der Übertragungsnetzkosten, abzubremesen.¹⁰ Dieser war nach der Wertung des Gesetzes „unvermeidlich“ und daher wurde der Anspruch begrenzt. In Folge dessen wurden mit dem Netzentgeltmodernisierungsgesetz (NeMoG) die Regelungen des § 120 EnWG eingeführt. Die Vorschrift geht dabei von steigenden Netzentgelten aus. Durch die Festschreibung auf das Referenzpreisblatt erfolgt eine Begrenzung auf

⁶ BT Drs. 18/11528, Seiten 12/13.

⁷ BT Drs. 18/11528, Seiten 12/13.

⁸ BT-Drs 18/11528, Seiten 12/13.

⁹ BT-Drs 18/11528, Seiten 12/13.

¹⁰ BT-Drs 18/11528, Seiten 12/13.

Preise des Jahres 2016 (31.12.2016). Es ist richtig, dass dadurch bei steigenden vorgelagerten Netzentgelten auch im konkreten Fall, eine immer größer werdende Differenz zu den aktuellen Preisblättern entsteht.

Dieser Effekt ist daher vom Gesetzgeber ausdrücklich erwünscht. Das Einfrieren der Berechnungsgrundlage für vermiedenen Netzentgelte wirkt zwar einem systemwidrigen Anstieg dieser entgegen. Es handelt sich dabei aber entgegen der Ansicht der Antragstellerin, gerade nicht um den ausschließlichen Zweck. Hauptzweck war darüber hinaus eine stufenweise Abschmelzung und Begrenzung der Kosten für vermiedene Netzentgelte. Mithin geht die Annahme der Antragstellerin fehl, dass es Ziel des NeMoG sei, die an den Anlagenbetreiber auszahlende Vergütung für die dezentrale Einspeisung müsse den vermiedenen Kosten der vorgelagerten Netz- oder Umspannebene entsprechen. Im Gegenteil, zukünftig sollen möglichst generell geringe, sowie für volatile und neue Anlagen ab 2023 keine Entgelte für dezentrale Einspeisung mehr gezahlt werden.

Der von der Antragstellerin vorgenommenen Einordnung der Berücksichtigung von Netzreservekapazität bei der Berechnung der an sie von der Antragsgegnerin zu zahlenden Entgelte für dezentrale Einspeisung kann nicht gefolgt werden.

Sofern die Berücksichtigung von Netzreservekapazität bei der Berechnung weiterhin zu einer Verringerung der vermiedenen Netzentgelte führt, steht dies nicht im Widerspruch zum Sinn und Zweck des NeMoG. Die Antragsgegnerin handelt somit auch rechtmäßig, soweit sie die nach § 18 Abs. 2 StromNEV ermittelte Vermeidungsleistung unter Berücksichtigung von Netzreservekapazität mit dem Referenzpreisblatt und nicht dem jeweils aktuell geltenden Preisblatt berechnet und das Ergebnis als Entgelt für dezentrale Einspeisung an die Antragstellerin nach § 18 Abs. 1 StromNEV vergütet.

Eine (wenn auch nur teilweise) Begünstigung der Antragstellerin, indem die unter Berücksichtigung von Netzreservekapazität entstandene Vermeidungsleistung mit dem aktuellen Preisblatt und nicht dem Referenzpreisblatt vergütet werden soll, kann dem Gesetz und der Rechtsprechung nicht entnommen werden und ist nicht mit dem Sinn und Zweck des NeMoG vereinbar. Bezüglich der mit dem NeMoG

bezweckten Abschmelzung der vermiedenen Netzentgelte wird auf die bereits getätigten Ausführungen verwiesen.

Hieran ändert sich auch durch die Darstellung der Entwicklung der Regulierungspraxis und die nach Ansicht der Antragstellerin zugrundeliegenden Bewertungen nichts. Wie bereits aufgeführt, können diese Ansichten den zitierten Entscheidungen nicht entnommen werden. Selbst wenn die Beschlusskammer ursprünglich die Auffassung vertreten hat, dass die vermiedenen Netzentgelte ohne Berücksichtigung von Netzreservekapazität zu bilden seien und dies sowohl bei der Ermittlung der tatsächlichen Vermeidungsleistung als auch bei der Kostentragung gelte, so ist diese Rechtsauffassung durch die Entscheidung des BGH überholt. Auf das zwischenzeitliche Inkrafttreten des NeMoG wird an dieser Stelle nochmals verwiesen. Ein Abstellen auf eine ursprünglich vertretene Ansicht der Beschlusskammer läuft daher ins Leere. Ein Abstellen auf die vorgenannten Beschlüsse ist darüber hinaus unerheblich, da der BGH jeweils den Beschluss der Bundesnetzagentur und des OLG Düsseldorf aufgehoben hat. Sofern die Antragstellerin auf Feststellungen im Beschluss der Beschlusskammer abstellt, stimmt das daraus resultierende Verständnis der Antragstellerin hinsichtlich der Auswirkungen von Netzreservekapazität auf die Entgeltbildung im Sinne des § 18 StromNEV nach Ansicht der Beschlusskammer nicht mit den weiteren im vorgenannten Beschluss getroffenen Feststellungen überein. In ihrem Beschluss BK8-15/M3071-2 hat die Beschlusskammer neben den Vorteilen für den Betreiber des Einspeisenetzes und seinen Netzkunden ebenso festgestellt, dass das Instrument der Netzreservekapazität seinem Sinn und Zweck nach jedenfalls nicht etabliert wurde, um bei tatsächlich gestiegener Bezugslast durch die Nichtverfügbarkeit einer Erzeugungsanlage ohne weitere Netznutzung dessen Einnahmen durch vermiedenen Netzentgelte zu erhöhen. Indem Netzreservekapazität in Anspruch genommen wird, erfolgt keine dezentrale Einspeisung, die zu vergüten wäre. Die von der Antragstellerin vorgetragene Verteilung von aus der Bestellung von Netzreservekapazität entstehende Kosten und Nutzen kann durch die Beschlusskammer nicht festgestellt werden. Eine darauf zu begründende Aufteilung der Kosten zugunsten der an die Antragstellerin auszahlenden Entgelte für dezentrale Einspeisung ist daher weder erforderlich, noch möglich.

Die Vorgehensweise der Antragsgegnerin ist auch nach § 18 Abs. 3 StromNEV nicht zu beanstanden. Sofern Netzreservekapazität durch den vorgelagerten Netzbetreiber angeboten wird, sind die mit der Bestellung verbundenen Vor- und Nachteile nach § 18 Abs. 1 und 2 StromNEV bei der Berechnung des dem Betreiber der dezentralen Erzeugungsanlage zu zahlenden Einspeiseentgelts zu berücksichtigen.¹¹ Dadurch dass der BGH bereits anerkannt hat, dass die mit Bestellung von Netzreservekapazität bestehenden Vor- und Nachteile in Ausgleich zu bringen sind, geht der Vortrag der Antragstellerin fehl, dass die Bestellung ausschließlich Vorteile für die Antragsgegnerin habe. Bereits der Wortlaut der nach § 18 Abs. 2 StromNEV ermittelten vermiedenen Kosten der jeweils vorgelagerten Netz- oder Umspannebenen hat auf die einzelnen dezentralen Einspeisungen sachgerecht und nach individueller Vermeidungsarbeit und Vermeidungsleistung zu erfolgen. Die Bestellung von Netzreservekapazität hat Auswirkungen sowohl auf Seiten der Antragstellerin, als auch auf Seiten der Antragsgegnerin. Grundsätzlich erhält der Betreiber eines Energieversorgungsnetzes, in das durch den Betreiber einer Erzeugungsanlage dezentral eingespeist wird, durch die Bestellung von Netzreservekapazität bei seinem jeweiligen vorgelagerten Netzbetreiber die Möglichkeit, sich gegen Ausfallzeiten der angeschlossenen Erzeugungsanlage abzusichern. Hierfür zahlt dieser ein fixes Entgelt. Dies fällt zwar auch dann an, wenn die Netzreservekapazität nicht in Anspruch genommen wird.¹² Typischerweise ist es jedoch geringer als das zusätzliche Entgelt, welches während einer Ausfallzeit nach den allgemeinen Regeln entstehen würde.¹³ Der durch den Ausfall auftretende, erhöhte Bezug aus dem vorgelagerten Netz wird dann nicht mit dem vollen Leistungspreis abgerechnet, sondern mit einem reduzierten Netzreserveentgelt. Dieser Vorteil kommt den Netznutzern zugute, da diese auch mit nunmehr geringeren Kosten für die Bestellung von Netzreservekapazität als Bestandteil der Aufwendungen für vorgelagerte Netzkosten über die Netzentgelte belastet werden. Die Weitergabe der aus der Beschaffung von Netzreservekapazität resultierenden Kostenersparnis an die Netzkunden über eine Senkung der Netzentgelte ist sachgerecht. Insoweit erfolgt eine angemessene Entgeltbildung im Sinne des § 21 EnWG. Die Antragsgegnerin hat durch die Zahlung eines Fixbetrages für die Bestellung von Netzreservekapazität die Möglichkeit, höhere

¹¹ BGH vom 23.11.2021, EnVR 91/20, Rn. 31.

¹² BGH vom 14.11.2017, EnVR 41/16, Rn. 27.

¹³ BGH vom 14.11.2017, EnVR 41/16, Rn. 27.

Kosten für die Nutzung des vorgelagerten Netzes zu vermeiden. Durch die Bestellung von Netzreservekapazität erhält die Antragstellerin im Gegenzug Planbarkeit hinsichtlich nicht zu vermeidender Ausfälle (beispielsweise eine Revision der Anlage). Darüber hinaus erhält die Antragstellerin durch die Bestellung von Netzreservekapazität eine verlässliche Einnahme aus dem Entgelt für dezentrale Einspeisung. Ohne Netzreservekapazität wäre auch die Berücksichtigung bei der Vermeidungsleistung regelmäßig nicht vorhanden oder wesentlich und ein wesentlicher Begünstigungseffekt bei der Berechnung nach § 18 Abs. 2 S. 5 StromNEV entfielen. Zu berücksichtigen ist weiterhin, dass nach § 15 Abs. 1 S. 3 StromNEV für das Einspeisen von elektrischer Energie kein Entgelt zu entrichten ist. Die Netznutzung erfolgt somit kostenlos und wird darüber hinaus noch mit Entgelten für dezentrale Einspeisung nach § 18 StromNEV vergütet. Der Ausfall der von der Antragstellerin betriebenen Erzeugungsanlage bleibt für diese daher aus Entgeltsicht neutral. Die Folgen gehen zu Lasten der Antragsgegnerin. Ein alleiniges Tragen von Risiken durch die Bestellung von Netzreservekapazität, wie von der Antragstellerin vorgetragen, kann durch die Beschlusskammer daher nicht festgestellt werden. Der von der Antragstellerin vorgetragene alleinige Vorteil der Antragsgegnerin, der durch die Bestellung von Netzreservekapazität aus ihrer Sicht entsteht, konnte ebenfalls nicht festgestellt werden. Die auf beiden Seiten auftretenden Vor- und Nachteile werden durch die von der Antragsgegnerin vorgenommene Abrechnung der Entgelte für dezentrale Einspeisung unter Berücksichtigung der Bestellung von Netzreservekapazität rechtmäßig in Ausgleich gebracht. Gründe für eine nachträgliche, weitere Kostenaufteilung konnte die Antragstellerin ergeben sich für die Beschlusskammer unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt.

Der BGH erkennt an, dass der Vorteil der Antragsgegnerin nach dem Sinn und Zweck von § 18 StromNEV der Antragstellerin als Betreiberin der dezentralen Erzeugungsanlage zugutekommen muss.¹⁴ Dem wird dadurch Rechnung getragen, dass die maximale Bezugslast unter Berücksichtigung der Bestellung von Netzreservekapazität die Vermeidungsleistung und damit die vermiedenen Netzentgelte erhöht.¹⁵ Der BGH hat in seiner Entscheidung ebenfalls berücksichtigt, dass vermie-

¹⁴ BGH vom 14.11.2017, EnVR 41/16, Rn. 28.

¹⁵ BGH vom 14.11.2017, EnVR 41/16, Rn. 28.

dene Kosten um die Kosten zu verringern sind, die für die Bestellung von Netzreservekapazität anfallen.¹⁶ Dieser Betrag ist bei Vorhandensein mehrerer angeschlossener dezentraler Anlagen anteilig zu entrichten. [REDACTED]

[REDACTED] Dieser Sachverhalt ist allerdings nicht entscheidungserheblich und muss daher nicht weiter aufgeklärt werden. Der Gesetzgeber hat dem Beitrag zu Netzkostenminderung infolge dezentraler Einspeisung bereits Rechnung getragen, indem er dem Betreiber einer entsprechenden Erzeugungsanlage die vermiedenen Netzentgelte für die Nutzung vorgelagerter Netze zukommen lässt.¹⁷ Weiterhin stellt der BGH fest, dass es für den Betreiber einer dezentralen Erzeugungsanlage generell vorteilhaft ist, wenn der Betreiber des Netzes, in das dieser einspeist, Netzreservekapazität in Anspruch nehmen kann und keine Anhaltspunkte für eine weitere Privilegierung ersichtlich sind, die über die Nichterhebung von Entgelten für die Einspeisung nach § 15 Abs. 1 S. 3 StromNEV hinausgehen.¹⁸ Auch eine weitere Privilegierung des dezentralen Einspeisers bspw. dadurch, dass der dem Einspeisenetzbetreiber wiederum vorgelagerte Netzbetreiber diesem Netzreservekapazität zu einem reduzierten Entgelt anbieten muss, hat der BGH abgelehnt.¹⁹ Somit kann festgestellt werden, dass der gewollte Ausgleich durch die Bestellung von Netzreservekapazität sachgerecht erfolgt, indem diese bei der Ermittlung der Vermeidungsleistung zugunsten der Antragstellerin berücksichtigt wird. Ein Zuschlag durch die Anwendung des aktuellen Preisblattes ist nicht vorgesehen oder erforderlich.

Die Antragstellerin trägt zutreffend vor, dass die Vereinbarung von Netzreservekapazität zwischen vor- und nachgelagertem Netzbetreiber zulässig ist. Jedoch besteht nach Rechtsprechung des BGH keine Verpflichtung des vorgelagerten Netzbetreibers, diese anzubieten. Dieser Rechtsprechung ging ein Beschluss der Bundesnetzagentur vom 03.09.2019 unter dem Aktenzeichen BK8-19/03764-M1 und

¹⁶ BGH vom 14.11.2017, EnVR 41/16, Rn. 31.

¹⁷ BGH vom 23.11.2021, EnVR 91/20, Rn. 30.

¹⁸ BGH vom 23.11.2021, EnVR 91/20, Rn. 30.

¹⁹ BGH vom 23.11.2021, EnVR 91/20, Rn. 30.

dein Beschluss des OLG Düsseldorf hierzu vom 28.10.2020 unter dem Aktenzeichen 3 Kart 842/19 [V] voraus. In diesen Verfahren wurde die Frage verneint, ob die StromNEV Netzbetreiber verpflichtet, die Bestellung von Netzreservekapazität zu reduzierten Entgelten zu ermöglichen. Sofern diese Entscheidungen auch die Auswirkungen auf die vermiedenen Netzentgelte thematisieren, kann der von der Antragstellerin vorgenommenen Wertung nicht gefolgt werden (vgl. Seite 13 und Seite 18 des Antrags vom 13.06.2022). Bei der Einordnung eines Anspruchs auf Gewährung von Netzreservekapazität lassen sich hierzu keine Vorgaben aus der StromNEV oder dem NeMoG ableiten. Der Antragstellerin kann insoweit zugestimmt werden, dass es kein Ziel des NeMoG war, die Netzreservekapazität neu zu regeln. Die daraus von der Antragstellerin vorgenommene Wertung hinsichtlich der Auswirkungen auf die vermiedenen Netzentgelte geht jedoch fehl. Lediglich die Funktionsweise der Netzreservekapazität hat bei der Schaffung des NeMoG keine Rolle gespielt. Die Schutzfunktion der Netzreservekapazität trägt zwar nicht zur Zielerreichung des NeMoG bei. Daraus lässt sich jedoch nicht ableiten, dass die Bestellung von Netzreservekapazität weitergehende Auswirkungen bei der Ermittlung der vermiedenen Netzentgelte nach dem NeMoG hat. Dem steht bereits die vorgenannte Rechtsprechung entgegen. Die Antragstellerin vermischt hier die rechtliche Argumentation zwischen unterschiedlichen Sachverhalten. Die derzeitige Abrechnung bringt für die jeweilige Seite Aufwand und Nutzen in einen angemessenen Ausgleich. Die Netzreservekapazität wird bei der Vergütungsermittlung einbezogen und zwar vollumfänglich bei der Antragstellerin. Eine Verringerung der Kosten der Bereitstellung ist damit nicht verbunden, da es sich um zwei getrennte Entgeltbestandteile handelt und die Höhe der Vergütung auch keinen weiteren „Nachteilsausgleich“ vorsieht.

Dem Ziel einer angemessenen Entgeltbildung nach § 21 EnWG unter Berücksichtigung von Sinn und Zweck des NeMoG genügt es daher, wenn die Antragsgegnerin die Berechnung und Auszahlung vermiedener Netzentgelte nach den dargestellten rechtlichen Rahmenbedingungen abwickelt, auch wenn damit eine Senkung der vermiedenen Netzentgelte verbunden ist. Dies wird dadurch deutlich, dass der durch das NeMoG geschaffene § 120 EnWG eine Begrenzung der vermiedenen Netzentgelte beabsichtigt. Eine Neuaufteilung von Vor- und Nachteilen, die aus der dezentralen Einspeisung erfolgen, sieht das NeMoG nicht vor. Sofern die Bestellung

von Netzreservekapazität diesen Zweck mitverwirklicht, handelt es sich nicht um ein missbräuchliches Verhalten durch die Antragsgegnerin.

Etwas Anderes könnte gelten, wenn die Kosten für die Bestellung von Netzreservekapazität, die an die Antragstellerin gezahlten vermiedenen Netzentgelte überschreiten würde. Das ist vorliegend aber nicht der Fall. Ausweislich des Schreibens der Antragsgegnerin vom 30.10.2023 wurden an die Antragstellerin im antragserheblichen Zeitraum vermiedene Netzentgelte in Höhe von [REDACTED] gezahlt. Die von der Antragsgegnerin an die MITNETZ im entsprechenden Zeitraum gezahlten Kosten für die Bestellung von Netzreservekapazität betragen in Summe [REDACTED]

Die vorgenannten Beträge setzen sich wie nachfolgend dargestellt zusammen:

Abbildung 1: Entwicklung der von der Antragsgegnerin an die Antragstellerin gezahlten vermiedenen Netzentgelte

Hfd. Nr.	Erzeugungsanlage		2019	2020	2021	2022	Bemerkungen
	MaStR-Nr. der Einheit	Anzeige-Name der Einheit					
1							
2							
3							
4							
5							
6							
7	SEE923082939436	HKW Chemnitz Nord II, Block B					
	SEE933960350956	HKW Chemnitz Nord II, Block C					
8	SEE936761159751	Motor-Heizkraftwerk Chemnitz-Süd, Motor 1					
	SEE912224455828	Motor-Heizkraftwerk Chemnitz-Süd, Motor 2					
	SEE901205245022	Motor-Heizkraftwerk Chemnitz-Süd, Motor 3					
	SEE917303295586	Motor-Heizkraftwerk Chemnitz-Süd, Motor 4					
	SEE903779951637	Motor-Heizkraftwerk Chemnitz-Süd, Motor 5					
	Summe						

Abbildung 2: Entwicklung der Kosten für die Bestellung von Netzreservekapazität durch die Antragsgegnerin bei der MITNETZ

Netzreservekapazität	2019	2020	2021	2022	Summe
Zahlungen inetz an MITNETZ (€)					

Zwar führt eine vollständige Weitergabe der Kosten für die Bestellung von Netzreservekapazität zur Verringerung des wirtschaftlichen Vorteils aus den vermiedenen Netzentgelten. Es verbleiben der Antragstellerin aber noch wesentliche Beträge an vermiedenen Netzentgelten.

Für die Beurteilung ebenfalls unerheblich ist die Rechtsansicht der Antragsgegnerin, wonach die Auffassung der Antragstellerin aus ihrer Sicht als überzeugend erscheint. Es ist nicht missbräuchlich, dass die Antragsgegnerin die Rechtauffassung der Antragstellerin vertritt, solange sie die Vorgaben der Bundesnetzagentur zur Berechnung einhält. Insoweit ist dennoch zu berücksichtigen, dass es sich bei der Antragsgegnerin um ein mit der Antragstellerin konzernverbundenes Unternehmen handelt. Bei einer weitergehenden Berücksichtigung der Bestellung von Netzreservekapazität zugunsten der Antragstellerin bei der Ermittlung der Entgelte nach § 18 Abs. 1 StromNEV besteht zumindest ein Interessenkonflikt bei konzernverbundenen Unternehmen. Einem solchen ist entgegen zu wirken. Dies ergibt sich auch aus den Entflechtungsvorgaben nach § 6 ff. EnWG, die eine unternehmerische Trennung von Erzeugung und Netzbetrieb vorsieht. Grundsätzlich besteht aus Sicht der Antragsgegnerin ein Interesse an Bestellung von Netzreservekapazität für an ihr Netz angeschlossene Erzeugungsanlagen ausschließlich zugunsten ihrer Netzkunden, da die Antragsgegnerin als unabhängiger Netzbetreiber gehalten ist, die Kosten im Interesse ihrer Netzkunden in Gänze möglichst gering zu halten. Ein eigenes Interesse zur Buchung von Netzreservekapazität besteht nicht, da die dezentrale Einspeisung durch die Antragstellerin ja nicht entfällt. Die netzentlastende Wirkung ist für die Antragsgegnerin nicht planbar, aber im gegebenen Umfang zu unterstellen. Bei den hierfür entstehenden Kosten handelt um Kosten aus der erforderlichen Inanspruchnahme vorgelagerter Netzebenen nach § 11 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 ARegV sowie bei den vermiedenen Netzentgelten im Sinne von § 18 StromNEV um Kosten nach § 11 Abs. 2 S. 1 Nr. 8 ARegV und somit bei beiden Kostenkategorien um dauerhaft nicht beeinflussbare Kostenanteile nach § 11 Abs. 2 S. 1 ARegV. Dauerhaft nicht beeinflussbare Kosten kann sie in die Erlösobergrenze einpreisen. Eine weitergehende Verlagerung der Kostenlast zugunsten der Antragstellerin und zu Lasten der Antragsgegnerin über vom BGH bereits vorgenommene Vorteilszuordnung zugunsten der Betreiberin der dezentralen Erzeugungsanlage (Antragstellerin) hinaus hätte im Verhältnis zwischen den konzernverbundenen Unternehmen und dritten Netznutzern zur Folge, dass der Konzerngewinn zu Lasten dritter Netznutzer erhöht werden könnte, indem anteilig die Netzreservekapazität in die allgemeinen Netzentgelte eingepreist und damit auf die Netznutzer gewälzt würde. Im Konzerninnenverhältnis wäre bei einer konzernverbundenen Betrachtungsweise

von Antragstellerin und Antragsgegnerin ein Ausgleich hingegen ohne Auswirkungen möglich.

Eine Kostenverlagerung ist auch unter diesem Gesichtspunkt daher abzulehnen.

III. Kostenentscheidung

Hinsichtlich der Kostenentscheidung ordnet die Tenorziffer zu 2 gemäß § 91 EnWG eine gesonderte Entscheidung an.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Beschluss kann innerhalb eines Monats nach Zustellung Beschwerde erhoben werden. Die Beschwerde ist bei dem Beschwerdegericht, dem Oberlandesgericht Düsseldorf (Hausanschrift: Cecilienallee 3, 40474 Düsseldorf) einzureichen.

Die Beschwerde ist zu begründen. Die Frist für die Beschwerdebegründung beträgt einen Monat. Sie beginnt mit der Einlegung der Beschwerde und kann auf Antrag von dem oder der Vorsitzenden des Beschwerdegerichts verlängert werden. Die Beschwerdeschrift und Beschwerdebegründung müssen durch einen Rechtsanwalt unterzeichnet sein.

Die Beschwerde hat keine aufschiebende Wirkung (§ 76 Abs. 1 EnWG).

Vorsitzender

Beisitzer

Beisitzerin

Bourwieg

Petermann

Dr. Heimann