

## Drittes Gesetz zur Neuregelung energiewirtschaftsrechtlicher Vorschriften - Update

Am 29. Juli 2012 hatte die Bundesregierung den Entwurf eines Dritten Gesetzes zur Neuregelung energiewirtschaftsrechtlicher Vorschriften eingebracht, mit denen im Wesentlichen die Regelungen zur Anbindung von Offshore-Anlagen und zum Haftungsregime bei verspäteter Errichtung bzw. bei der Störung des Betriebs der Netzanbindung neu bzw. erstmalig ausgestaltet werden sollten (BR-Drs. 520/12). Der Bundesrat hatte am 12. Oktober 2012 zu diesem Entwurf Stellung genommen (BR-Drs. 520/12 Beschluss). Den Gesetzesentwurf einschließlich der Änderungsvorschläge des Bundesrats hatten wir in unserem Newsletter vom 12. November 2012 umfangreich dargestellt. ([Clifford Chance Newsletter: Drittes Gesetz zur Neuregelung energiewirtschaftsrechtlicher Vorschriften](#))

Am 14. Dezember 2012 hat der Bundesrat nunmehr das Dritte Gesetz zur Änderung energiewirtschaftsrechtlicher Vorschriften verabschiedet (BR-Drs. 740/12 Beschluss), nachdem das Gesetz am 29. November 2012 bereits den Bundestag passiert hatte (BT-Drs.17/11705).

In dieser Ergänzung zu unserem Newsletter vom 12. November 2012 zeigen wir nachfolgend die Änderungen auf, die der ursprüngliche Gesetzesentwurf u.a. aufgrund eines Änderungsantrags der Fraktion der CDU/CSU und FDP vom 27. November 2012 erhalten hat und die somit Bestandteil des jetzt beschlossenen Gesetzes sind.

### Inhalt

- Einführung
- Änderungen bezüglich der Regelungen zur Netzanbindung von Offshore-Anlagen
- Änderungen bezüglich Anlagen zur Speicherung elektrischer Energie
- Zusammenfassung und Ausblick

## Einführung

Der Bundesrat hatte in seiner Stellungnahme vom 12. Oktober 2012 sowohl Änderungen zu den Regelungen im Zusammenhang mit der Anbindung von Offshore-Anlagen als auch zu anderen Normen des Entwurfs der Bundesregierung vorgeschlagen. Zudem hatte der Bundesrat weitere Änderungsvorschläge in die Stellungnahme aufgenommen, die in keinem Zusammenhang mit dem Entwurf der Bundesregierung standen, sondern vollständig neue Ansätze betrafen. Diesbezüglich kann festgehalten werden, dass nahezu kein Änderungsvorschlag des Bundesrates Eingang in das Gesetz gefunden hat.

Demgegenüber ist darauf hinzuweisen, dass das Gesetz nunmehr Regelungen enthält, die weder im ursprünglichen Gesetzesentwurf der Bundesregierung noch in der Stellungnahme des Bundesrates vorhanden waren. Im Wesentlichen handelt es sich hierbei um die Neuregelungen zur Systemverantwortung der Übertragungsnetzbetreiber sowie der Regelungen zur Stilllegung von Erzeugungsanlagen in den §§ 13, 13a, 13b, 13c, 14a, 14b sowie 15 und 16 EnWG. Überdies wurden die Regelungen zum Einbau von Messeinrichtungen in § 21c EnWG ergänzt. Zu diesen Neuregelungen werden wir in einem separaten Newsletter Stellung nehmen.

## Änderungen bezüglich der Regelungen zur Netzanbindung von Offshore-Anlagen

Nachfolgend werden unter Bezugnahme auf unseren Newsletter vom 12. November 2012 die wesentlichen Änderungen im Bereich der Anbindung von Offshore-Windparks, die der Bundestag am 29. November 2012 beschlossen und der Bundesrat nunmehr verabschiedet hat, dargestellt.

### 1. Einbeziehung von Umspannanlagen in den Bundesfachplan Offshore

Die Regelung des § 17a Abs. 1 Nr. 4 EnWG wurde um die Worte "oder Umspannanlagen" erweitert. Dies bedeutet, dass der vom Bundesamt für Seeschifffahrt und Hydrographie erstellte Bundesfachplan Offshore nun auch Festlegungen zu solchen Umspannanlagen enthalten wird.

### 2. Kriterien zur Umsetzung des Offshore-Netzentwicklungsplans, § 17b Abs. 2 EnWG

Wie berichtet (vgl. S. 3 des Newsletters vom 12. November 2012), beinhaltet der Offshore-Netzentwicklungsplan die Maßnahmen zur bedarfsgerechten Optimierung, Verstärkung und zum Ausbau der Offshore-Anbindungsleitungen, die in den nächsten 10 Jahren erforderlich sind. Diesbezüglich enthält die Norm Kriterien, die die Übertragungsnetzbetreiber für die zeitliche Abfolge der Umsetzung dieser Maßnahmen zu berücksichtigen haben. Während bislang als Kriterien die räumliche Nähe zur Küste sowie die geplante Inbetriebnahme der Konverter-Station und des Netzanbindungspunktes an Land sein konnten, kommen nunmehr zusätzlich der **Realisierungsfortschritt** der anzubindenden Offshore-Anlagen und die **effiziente Nutzung** der zu errichtenden Anbindungskapazität als weitere Kriterien hinzu. Hierdurch soll eine effektive Nutzung der verfügbaren Anbindungskapazitäten sichergestellt werden. Ausweislich der Begründung zum Änderungsantrag sollen Offshore-Anlagen, deren Anschluss an freie Leitungskapazität möglich ist, vorrangig an Netzananschluss-Anbindungen angeschlossen werden. Betreiber von Offshore-Anlagen, die unmittelbar nach dem 29. August 2012 die Kriterien für eine unbedingte Netzanbindungszusage nach altem Recht erfüllt haben, die aber nicht unter die Stichtagsregelung (vgl. S. 2 des Newsletters vom 12. November 2012) fallen, sollen nach dem Systemwechsel ebenfalls prioritär ans Netz angeschlossen werden.

### 3. Vereinbarung eines Realisierungsfahrplans, § 17d Abs. 2 EnWG

Die Regelung des § 17d Abs. 2 EnWG, wonach der anbindungsverpflichtete ÜNB spätestens nach Vergabe des Auftrags zur Herstellung der Anbindungsleitung den OWP-Betreibern das voraussichtliche Fertigstellungsdatum bekannt zu machen hat, wurde um eine Regelung zu einem Realisierungsfahrplan ergänzt. Insofern hat der anbindungsverpflichtete ÜNB nach Bekanntmachung des voraussichtlichen Fertigstellungstermins der Netzanbindung mit dem anzubindenden OWP-Betreiber die **einzelnen Schritte zur Errichtung der Offshore-Anlage und der Netzanbindungsleitung** sowie die **zeitliche Abfolge** dieser Schritte aufeinander abzustimmen und sich im Anschluss regelmäßig, mindestens **halbjährig**, über den Realisierungsfortschritt zu informieren. Dieser Realisie-

rungsfahrplan ist ausweislich der Begründung zum Änderungsantrag eine **unverbindliche** Vereinbarung zwischen dem ÜNB und dem anzubindenden OWP-Betreiber, die vor allem der **Transparenz** und der Abstimmung der Beteiligten dienen soll. Bei **Nichteinhaltung** zeitlicher Vorgaben oder Abweichungen vom abgestimmten Realisierungsfahrplan sollen alle Beteiligten umgehend informiert werden und gegebenenfalls eine Anpassung des Realisierungsfahrplans herbeiführen. Die Bundesnetzagentur ist gemäß § 17d Abs. 5 EnWG befugt, **Festlegungen** zur Vereinbarung von Realisierungsplänen zu treffen.

#### 4. Herstellung der Betriebsbereitschaft der Offshore-Anlagen, § 17d Abs. 3 S. 3 EnWG

Die Regelung zum "use-it-or-lose-it"-Prinzip in § 17d Abs. 3 S. 3 EnWG, wonach die Regulierungsbehörde einem OWP-Betreiber zugewiesene Kapazität u.a. entziehen kann, wenn die technische Betriebsbereitschaft der Offshore-Anlagen nicht innerhalb einer bestimmten Frist nach dem verbindlichen Fertigstellungszeitpunkt für die Anbindungsleitung hergestellt ist, wurde im Einklang mit einem entsprechenden Vorschlag des Bundesrates in seiner Gegenäußerung zugunsten der OWP-Betreiber geändert. Um den OWP-Betreibern einen größeren Zeitraum für die Herstellung der Betriebsbereitschaft einzuräumen, wurde die entsprechende Frist zur Herstellung der technischen Betriebsbereitschaft der Offshore-Anlage von 12 Monaten auf **18 Monate** nach dem verbindlichen Zeitpunkt für die Fertigstellung der Anbindungsleitung verlängert.

Zudem erklärt der neu aufgenommene § 17d Abs. 3 S. 4 EnWG das "use-it-or-lose-it"-Prinzip des § 17d Abs. 3 S. 3 EnWG auch für OWP-Betreiber mit **unbedingter Netzanschlusszusage** für entsprechend anwendbar, wobei der Fertigstellungstermin aus der unbedingten Netzanschlusszusage der entscheidende Anknüpfungspunkt sein soll.

#### 5. Ersatz von Plankosten der OWP-Betreiber, § 17d Abs. 4 S. 2 EnWG

"Neu" ist auch die Regelung in § 17d Abs. 4 S. 2 EnWG. Danach sind Betreiber von Übertragungsnetzen zum Ersatz der Aufwendungen verpflichtet, die die Betreiber von Offshore-Anlagen für die Planung und Genehmigung der Netzanschlussleitungen bis zum 17. Dezember 2006 getätigt haben, soweit diese Aufwendungen den Umstän-

den nach für erforderlich anzusehen waren und den Anforderungen eines effizienten Netzbetriebs nach § 21 EnWG entsprechen. Diese Regelung entspricht § 17 Abs. 2a S. 6 des derzeit noch geltenden EnWG, die zwischenzeitlich wohl schlicht "vergessen" worden war.

#### 6. Selbstbehalt/ Schadensminderungskonzept

Die weitaus meisten Änderungen hat der Gesetzesentwurf der Bundesregierung in § 17f EnWG erfahren, der den Belastungsausgleich einschließlich des Selbstbehalts regelt.

a) Hier ist zunächst auf die Änderungen in § 17f Abs. 1 und Abs. 2 EnWG hinzuweisen. Gemäß § 17f Abs. 1 EnWG sind die ÜNB verpflichtet, den unterschiedlichen Umfang ihrer Kosten für Entschädigungszahlungen wegen Verzögerung / Unterbrechung einer Offshore-Anbindungsleitung untereinander auszugleichen. In diese Vorschrift hat nunmehr die Regelung Eingang gefunden, dass bei der Berechnung der Kosten des jeweiligen ÜNB die **Kosten der Zwischenfinanzierung** hinzuzurechnen und **erhaltene Vertragsstrafen, Versicherungsleistungen oder sonstige Leistungen Dritter** abzuziehen sind. § 17f Abs. 2 EnWG stellt insoweit klar, dass der ÜNB bei fahrlässig verursachten Verzögerungen / Unterbrechungen einen Eigenanteil an den so ermittelten Kosten zu tragen hat.

Dadurch soll verdeutlicht werden, dass für die Berechnung des **Eigenanteils** des anbindungsverpflichteten ÜNB zunächst die insgesamt im Rahmen des Belastungsausgleichs auszugleichenden Kosten festzustellen sind. Dies sind die erfolgten Entschädigungszahlungen gemäß § 17e EnWG zuzüglich etwaiger Kosten einer Zwischenfinanzierung der Entschädigungszahlungen und abzüglich etwaiger Leistungen Dritter mit Bezug auf das Schadensereignis. Der **Saldo** dieser Zahlungen und Kosten ist Bezugsgröße für die Berechnung des Eigenanteils des anbindungsverpflichteten ÜNB.

b) In § 17f Abs. 2 EnWG wurde die Staffelung nach der sich der Eigenanteil des ÜNB auf auszugleichende Kosten im Kalenderjahr bemisst in der letzten Stufe, in der der Eigenanteil des ÜNB 5% der auszugleichenden Kosten beträgt, auf bis zu **EUR 1 Milliarde** erweitert. Hierdurch erhöht sich der maximale von einem ÜNB zu tragende Selbstbehalt im Kalenderjahr auf **EUR 110 Millionen**. Zuvor war vorgesehen, dass er bei maximal EUR 100 Millionen liegt.

Obschon § 17f Abs. 2 EnWG in Satz 2 zunächst keine Unterscheidung hinsichtlich des Grads der Fahrlässigkeit macht, sondern schlicht von "fahrlässig" spricht, wird nunmehr hinsichtlich des Selbstbehalts eine Unterscheidung gemacht. Denn ausweislich § 17f Abs. 2 S. 3 EnWG ist die Haftung des ÜNB, soweit er einen Entschädigungsfall zwar **fahrlässig** herbeigeführt hat, ohne dabei grob fahrlässig zu handeln, für dieses Schadensereignis auf **EUR 17,5 Millionen** begrenzt sein. Die **Verschuldensvermutung** ist auf das Vorliegen grober Fahrlässigkeit beschränkt worden.

Ausweislich der Begründung zum Änderungsvorschlag der Fraktionen soll dabei davon auszugehen sein, dass mehrfache Verschiebungen des Fertigstellungstermins derselben Anbindungsleitung als eine Verzögerung und damit ein Schadensereignis im Sinne von § 17e Abs. 2 EnWG zu betrachten sind. Durch einen reduzierten Selbstbehalt bei einfacher Fahrlässigkeit soll sichergestellt werden, dass einerseits Anreize zur Schadensvermeidung und Schadensminderung für den anbindungsverpflichteten ÜNB bestehen und andererseits die Haftungsrisiken bei einer einzelnen Anbindungsleitung besser kalkulierbar sind.

c) Im Fall eines Schadenseintritts hat der anbindungsverpflichtete ÜNB nunmehr unverzüglich der Bundesnetzagentur das **Konzept mit den geplanten Schadensminderungsmaßnahmen** nach § 17f Abs. 3 S. 2 EnWG vorzulegen und diese bis zur vollständigen Beseitigung des eingetretenen Schadens regelmäßig zu aktualisieren. Bei Bedarf und bis zur vollständigen Beseitigung des Schadens kann die BNetzA Änderungen des Schadensminderungskonzepts verlangen, um eine zügige, vollständige und volkswirtschaftlich sinnvolle Schadensbeseitigung sicherzustellen.

d) Zur Entlastung der anbindungsverpflichteten ÜNB sollen die durch Entschädigungszahlungen entstandenen Kosten nach § 17f Abs. 5 EnWG auf den Letztverbraucher durch einen Aufschlag auf die Netzentgelte abgewälzt werden. Ergänzend wurde festgelegt, dass die Entschädigungsumlage ab dem 1. Januar 2013 zu erheben ist.

Schließlich werden die ÜNB verpflichtet, die für den Belastungsausgleich erforderlichen Aufschläge auf die Netzentgelte sowie für die Berechnung maßgeblichen Daten spätestens zum **15. Oktober eines Jahres** für das Folgejahr zu veröffentlichen. Damit soll gewährleistet werden, dass die Lieferanten die Letztverbraucherinnen

und Letztverbraucher rechtzeitig über mögliche Preisänderungen informieren können.

## Änderungen bezüglich Anlagen zur Speicherung elektrischer Energie

Die weiteren hier in den Blick genommenen Änderungen betreffen die Anlagen zur Speicherung elektrischer Energie.

Ausweislich der Begründung zum Änderungsentwurf der Fraktionen hat sich die bisherige Rechtslage in § 118 Abs. 6 S. 2 EnWG, wonach für eine Netzentgeltbefreiung von bestehenden Pumpspeicherkraftwerken sowohl die Pump- oder Turbinenleistung um mindestens 15 Prozent als auch die speicherbare Energiemenge um mindestens 5 Prozent erhöht werden müssen, in der Praxis als nicht durchführbar erwiesen. Daher werden die Anforderungen an eine Netzentgeltbefreiung von bestehenden Pumpspeicherkraftwerken in **zweifacher Weise abgesenkt**, indem die nach alter Fassung kumulativ zu erfüllenden Kriterien **alternativ** gelten und die Erhöhung der Pump- oder Turbinenleistung auf 7,5 Prozent **verringert** wird. Nach der neuen Regelung ist für eine Befreiung bestehender Pumpspeicherkraftwerke von Netzentgelten entweder die Erhöhung der Pump- oder Turbinenleistung um mindestens 7,5 Prozent oder die Erhöhung der speicherbaren Energiemenge um mindestens 5 Prozent ausreichend.

## Zusammenfassung und Ausblick

Mit den erfolgten Änderungen ist das EnWG, insbesondere hinsichtlich der Regelungen zum Netzanschluss, an einigen Stellen noch einmal nachgebessert worden bzw. haben offensichtlich Bedenken und Anregungen der am Gesetzgebungsverfahren Beteiligten Eingang in das Gesetz gefunden. Zu nennen sind hier einerseits die **Verlängerung der Frist** zur Herstellung der technischen Betriebsbereitschaft der Offshore-Anlage gemäß § 17d Abs. 3 S. 3 EnWG, die den OWP-Betreibern mehr Flexibilität geben dürfte. Andererseits ist auf die **Änderungen hinsichtlich des Selbstbehalts** der ÜNB im Belastungsausgleich hinzuweisen.

Die klarere Fassung zum Umgang mit erhaltenen Kompensationen durch Dritte dürfte den Anreiz für ÜNB, in Verhandlungen mit ihren Vertragspartnern für höhere Kompensationen zu kämpfen, sicherlich erhöhen. Auch die unterschiedliche Betrachtungsweise von leicht oder grob fahrlässig verursachten Kosten im Zusammenhang mit dem vom ÜNB zu tragenden Selbstbehalt erscheint sachgerecht.

Festzuhalten bleibt aber, dass doch weiterhin **diverse offene Punkte bzw. Unklarheiten**, auf die u.a. in unserem Newsletter (vgl. S. 7) hingewiesen wurde, nicht beseitigt wurden. Hier wird sich zeigen, ob es in der Praxis zu Problemen kommen wird.

Ebenfalls nicht "repariert" wurde die Regelung in § 17d Abs. 3 S. 1 EnWG. Danach hat der Betreiber einer Offshore-Anlage, der über die notwendige Zulassung im Sinne des § 1 Nr. 10a des Seeaufgabengesetzes verfügt, im Rahmen der von der Regulierungsbehörde im Benehmen mit dem Bundesamt für Seeschifffahrt und Hydrographie in einem diskriminierungsfreien Verfahren zugewiesenen Kapazität auf der ihr zugewiesenen Anbindungsleitung Anspruch auf Netzanbindung ab dem verbindlichen Zeitpunkt der Fertigstellung der Anbindungsleitung gemäß § 17d Abs. 2 Satz 3. Letztlich verkörpert § 17d Abs. 3 S. 3 EnWG den **Anbindungsanspruch des OWP-Betreibers**.

Bemerkenswert ist, dass nach dem Wortlaut der Norm lediglich OWP, die über eine Zulassung nach § 1 Nr. 10a des Seeaufgabengesetz verfügen, Anspruch auf Zuweisung von Kapazität haben. Dies ist zunächst deshalb erstaunlich, weil diese Norm lediglich regelt, dass dem Bund auf dem Gebiet der Seeschifffahrt die Prüfung,

Zulassung und Überwachung von Anlagen seewärts der Begrenzung des Küstenmeeres obliegt. Genehmigungen für OWP seewärts der Begrenzung des Küstenmeeres ergehen stattdessen auf Grundlage des § 6 Seeanlagenverordnung. Selbst wenn man die Regelung aber so auslegt, dass damit OWP gemeint sein sollen, die über eine Zulassung gemäß Seeanlagenverordnung, als der für die Errichtung und den Betrieb von Anlagen im Bereich der ausschließlichen Wirtschaftszone der Bundesrepublik Deutschland geltenden Verordnung, verfügen, stellt sich die Frage, ob innerhalb des Küstenmeeres belegene OWP nicht von § 17d Abs. 3 S. 1 EnWG umfasst sein sollen. Wenn dem so wäre, stellte sich die Anschlussfrage, ob diese OWP, sollten sie nicht unter die Übergangsregelung des § 118 Abs. 12 EnWG fallen und weiterhin einen Anspruch gemäß § 17 Abs. 2a EnWG a.F. haben, sich tatsächlich allein auf den allgemeinen Netzananschlussanspruch aus § 17 Abs. 1 EnWG berufen können. Dies kann sicherlich nicht gewollt sein.

## Kontakte

**Dr. Peter Rosin**  
Partner, Düsseldorf

T: +49 211 4355 5336  
E: peter.rosin@cliffordchance.com

**Dr. Björn C. Heinlein**  
Partner, Frankfurt

T: +49 69 7199 5099  
E: bjoern.heinlein@cliffordchance.com

**Thomas Burmeister**  
Partner, Düsseldorf

T: +49 211 4355 5107  
E: thomas.burmeister@cliffordchance.com

Diese Publikation dient der allgemeinen Information und ersetzt nicht die Beratung im Einzelfall. Wenn Sie Fragen haben oder weitere Informationen wünschen, wenden Sie sich bitte an die Autoren oder Ihren üblichen Ansprechpartner bei Clifford Chance.

[www.cliffordchance.com](http://www.cliffordchance.com)

Clifford Chance, Königsallee 59, 40215 Düsseldorf

© Clifford Chance 2012

Clifford Chance Partnerschaftsgesellschaft von Rechtsanwälten, Wirtschaftsprüfern, Steuerberatern und Solicitors ·

Sitz: Frankfurt am Main · AG Frankfurt am Main PR 1000

Die nach § 5 TMG und §§ 2, 3 DL-InfoV vorgeschriebenen Informationen finden Sie unter: <http://www.cliffordchance.com/german-regulatory>

Abu Dhabi ■ Amsterdam ■ Bangkok ■ Barcelona ■ Beijing ■ Brussels ■ Bucharest ■ Casablanca ■ Doha ■ Dubai ■ Düsseldorf ■ Frankfurt ■ Hong Kong ■ Istanbul ■ Kyiv ■ London ■ Luxembourg ■ Madrid ■ Milan ■ Moscow ■ Munich ■ New York ■ Paris ■ Perth ■ Prague ■ Riyadh\* ■ Rome ■ São Paulo ■ Seoul ■ Shanghai ■ Singapore ■ Sydney ■ Tokyo ■ Warsaw ■ Washington, D.C.

\*Clifford Chance has a co-operation agreement with Al-Jadaan & Partners Law Firm in Riyadh.