

Kurzgutachten

Regulierungsanforderungen an einen Drittnetzzugang für Wärmenetze

Bearbeitung durch:

Dr. Veit Bürger (Öko-Institut e.V.)

Charlotta Maiworm (Becker Büttner Held BBH)

Mit Unterstützung von:

Prof. Peter Radgen (Universität Stuttgart, IER)

Freiburg, Berlin, Stuttgart, November 2022

Auftraggeber:

Bundesstelle für Energieeffizienz (BfEE)

beim Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle (BAFA)

Frankfurter Straße 29 – 35

65760 Eschborn

<https://www.bfee-online.de>

Bundesministerium für Wirtschaft und Klimaschutz (BMWK)

Scharnhorststr. 34-37

11019 Berlin

<https://www.bmwi.de>

Inhaltsverzeichnis

1	Einführung	5
2	„Third Party Access“ im Vorschlag der EU-Kommission zur RED	5
2.1	Welche TPA-Konzepte umfasst der Vorschlag der EU-Kommission? Welche Anforderungen werden gestellt?	6
2.2	Welche Ausnahmen gibt es?	7
2.3	Weitere Änderungen	9
3	Technische Herausforderungen des Drittnetz Zugangs	10
3.1	Räumliche Dimension	10
3.2	Technische Dimension	10
3.3	Bewertung des Vorschlags der EU-Kommission mit Blick auf die technischen Herausforderungen	11
4	Drittnetz Zugang in anderen EU-Ländern	13
4.1	TPA-Regulierungen in Europa	13
4.2	Erfolgreiche Wettbewerbskonzepte in großen Fernwärmesystemen	14
4.3	Gibt es einen Zusammenhang zwischen TPA-Regulierung und EE/Abwärme-Anteilen in der Fernwärme?	15
5	Regulierungsanforderungen in Deutschland	16
5.1	Bestehende Regulierungsanforderungen in Deutschland	16
5.1.1	Energiewirtschaftliche Regulierung im Bereich der Fernwärme	16
5.1.2	Kartellrechtlicher Zugangsanspruch	18
5.1.3	Energiewendegesetz Berlin	21
5.1.4	Ergebnis: bestehende Regulierungsanforderungen	23
5.2	Anforderungen an die Umsetzung des unionsrechtlichen Minimums	23
5.2.1	Gesetzgebungskompetenz	24
5.2.2	Grundrechte	24

5.2.3	Bestimmtheitsgebot	27
5.2.4	Gegenstand der Regulierung	28
5.2.5	Vertragsbeziehungen	39
5.2.6	Zuständige Behörde	40
5.3	Ergebnis	42
6	Schlussfolgerungen: Eignung des Drittnetzzugangs als Dekarbonisierungsinstrument?	43
	Anhang: Gegenüberstellung Art. 24 Vorschlag RED III vs. RED II	45

1 Einführung

Bei der Fernwärme handelt es sich um eine vertikal integrierte Versorgungsstruktur. In der Regel betreiben Fernwärmeversorgungsunternehmen das Wärmeverteilnetz und liefern – zumeist eigens erzeugte – Wärme an die an das Netz angeschlossenen Kundinnen und Kunden. Schließen sich andere Wärmelieferanten an das bestehende Wärmenetz an, spricht man von einem Drittnetzzugang (Third Party Access, TPA).

Mit dem Entwurf zur Änderung der europäischen Erneuerbaren Energien Richtlinie (2018/2001) vom Juli 2021 schlägt die EU-Kommission vor, die Regelungen für den Drittnetzzugang zu Wärmenetzen zu ändern.¹ Konkret soll dafür Art. 24 der Richtlinie so modifiziert werden, dass Mitgliedsstaaten den Drittnetzzugang nicht mehr, wie bisher, nur optional einführen müssen, sondern zukünftig verpflichtend. Mit dem Kurzgutachten soll eine Bewertung des Vorschlags der EU-Kommission vorgenommen werden.

Hierzu werden in einem ersten Schritt die konkreten Änderungsvorschläge der Kommission vorgestellt (Kapitel 2). In einem zweiten Schritt (Kapitel 3) erfolgt eine kurze Diskussion der technischen Herausforderungen, die sich mit der Öffnung der Wärmenetze verbinden (insbesondere in Abgrenzung zur Öffnung der Strom- und Gasnetze). Kapitel 4 gibt einen kursorischen Überblick über die Regulierung des Drittnetzzugangs in anderen EU-Mitgliedsstaaten. Dabei wird u. a. untersucht, ob bzw. in welcher Form in den jeweiligen Fernwärmesektoren eine Korrelation zwischen TPA-Regulierung und dem Anteil erneuerbarer Wärme bzw. Abwärme erkennbar ist. Es folgt eine Übersicht über die Regulierungsanforderungen, die mit einer Umsetzung des Vorschlags der EU-Kommission in das deutsche Recht einhergehen (Kapitel 5). Das Papier schließt mit einer Diskussion über die Eignung des regulierten Drittnetzzugangs als Hebel zur Dekarbonisierung der Wärmenetze. Konkret geht es dabei um einen Abgleich zwischen Regulierungsaufwand und Anreizwirkung des Drittnetzzugangs im Hinblick auf den Anschluss zusätzlicher Kapazitäten an EE- und Abwärmeerzeugung an bestehende Wärmenetze.

2 „Third Party Access“ im Vorschlag der EU-Kommission zur RED

Eine Gegenüberstellung des Vorschlags der EU-Kommission vom 14. Juli 2021 zur Änderung des Art. 24 Abs. 4a, 5, 6 und 10 der Erneuerbaren Energien Richtlinie (2018/2001) (im Folgenden: RED II-Entwurf) und des Wortlauts des Art. 24 Abs. 4 lit. b, Abs. 5, 6 und 10 RED II findet sich im Anhang des Dokuments.

¹ Proposal for a DIRECTIVE OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL amending Directive (EU) 2018/2001 of the European Parliament and of the Council, Regulation (EU) 2018/1999 of the European Parliament and of the Council and Directive 98/70/EC of the European Parliament and of the Council as regards the promotion of energy from renewable sources, and repealing Council Directive (EU) 2015/652 (<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52021PC0557>)

2.1 Welche TPA-Konzepte umfasst der Vorschlag der EU-Kommission? Welche Anforderungen werden gestellt?

Während die „Third Party Access“ (TPA) Konzepte im Fernwärmesektor bisher in Art. 24 Abs. 4 lit. b RED II normiert sind, regelt der RED II-Entwurf diese Konzepte nun in einem gesonderten Absatz 4a desselben Artikels. Der Vorschlag lautet wie folgt:

“Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass die Betreiber von Fernwärme- und -kältesystemen mit einer Kapazität von mehr als 25 MW_{th} verpflichtet sind, Drittanbietern von Energie aus erneuerbaren Quellen und Abwärme und -kälte Zugang zum Netz zu gewähren, oder dass sie Drittanbietern anbieten müssen, deren Wärme oder Kälte aus erneuerbaren Quellen oder Abwärme und -kälte abzukaufen und in das Netz einzuspeisen – auf Grundlage von durch die zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten festgelegten nichtdiskriminierenden Kriterien [...].“

Anders als in Art. 24 Abs. 4 RED II müssen die Mitgliedstaaten durch den Änderungsvorschlag bei Fernwärme- und Fernkältesystemen ab einer Kapazität von 25 MW_{th} rechtliche Rahmenbedingungen für die Umsetzung von TPA-Konzepten sicherstellen.

Die Angabe einer Kapazität von 25 MW_{th} ist jedoch eine unbestimmte Größe. Sie kann sich sowohl auf die Transportkapazität im Netz, die angeschlossene Einspeiserleistung oder die Leistung der angeschlossenen Kundenanlagen beziehen. Da zudem für Wärme- und Kältenetze der gleiche Schwellenwert verwendet wird, werden Wärmenetze deutlich häufiger von der Regelung betroffen sein, da diese typischerweise höhere Leistungen aufweisen.

Außerdem ist der Begriff „erneuerbare Kälte“ aktuell nicht klar definiert. Technisch könnte man erneuerbare Kälte über klassische Kältekompessionsprozesse, die mit erneuerbarem Strom betrieben werden, oder über Ab- oder Adsorptionskälteanlagen, die mit Abwärme oder erneuerbarer Wärme betrieben werden, erzeugen.

Die Verwendung der Leistung als Entscheidungsgröße für den grundsätzlichen Anspruch auf TPA hat zudem gewisse Herausforderungen, da insbesondere durch fluktuierende Einspeiser (Abwärme, erneuerbare Wärme) die angeschlossene Leistung sehr hoch sein kann, ohne dass diese Erzeuger im gleichen Maße zur Deckung des Wärmebedarfs beitragen. Es sollte deshalb darüber nachgedacht werden, ergänzend oder anstelle der Leistung, die Jahresarbeit in den Netzen als Bemessungsgröße zu verwenden, auch wenn dies den Nachteil hat, dass dieser Wert in Abhängigkeit von den Witterungsbedingungen schwankt.

Im Umkehrschluss folgt daraus, dass durch die vorgesehene Neufassung des Art. 24 Abs. 4 RED II die Öffnung des Netzes für Dritte nur für die Betreiber von Fernwärme- und Fernkältesystemen mit einer geringeren Kapazität als 25 MW_{th} weiterhin freiwillig ist. Dies gilt jedoch nur, sofern der nationale Gesetzgeber keine strengeren Maßnahmen trifft.

Erreicht ein Wärmenetz die gesetzte Kapazitätsgrenze, sieht der RED II-Entwurf als TPA-Konzepte entweder das Durchleitungsmodell oder das Single-Buyer Modell vor. Aus dem Wort „oder“ ergibt sich, dass die Mitgliedstaaten eine Wahlmöglichkeit bei der Umsetzung haben.

Das Durchleitungsmodell bedeutet, dass die Betreiber von Fernwärme- und Fernkältesystemen verpflichtet sind, Zugang zum Netz zu gewähren. In Bezug auf das Durchleitungsmodell entspricht der Wortlaut des Absatzes 4a der aktuellen Fassung des Art. 24 Abs. 4 lit. b RED II. Ersetzt wurde lediglich die Formulierung „Anbieter“ durch „Drittanbieter“.

Das „Single-Buyer Modell“ meint, dass Betreiber von Fernwärme- und Fernkältesystemen verpflichtet sind, Drittanbietern anzubieten, Wärme oder Kälte aus erneuerbaren Quellen oder Abwärme und -kälte abzukaufen und in das Netz einzuspeisen. Laut dem RED II-Entwurf kann die abzukaufende und einzuspeisende Wärme oder Kälte aus erneuerbaren Quellen oder aus Abwärme und -kälte entstammen.

Die alternative und explizite Aufzählung der Anforderungen der TPA-Konzepte in Absatz 4a des RED II-Entwurfs gleicht der aus Art. 24 Abs. 4 lit. b RED II. Die TPA-Anforderung gilt für Wärmenetzbetreiber dann,

„[...] wenn diese Betreiber

a) der Nachfrage neuer Kunden entsprechen müssen oder

b) vorhandene Wärme- oder Kälteerzeugungskapazitäten ersetzen müssen oder

c) vorhandene Wärme- oder Kälteerzeugungskapazitäten erweitern müssen.“

Somit muss der Drittzugang auch weiterhin nur dann gewährt werden, wenn dies die Wärmenachfrage neuer Kundinnen und Kunden erfordert oder vorhandene Wärme- oder Kälteerzeugungskapazitäten zu ersetzen oder erweitern sind.

2.2 Welche Ausnahmen gibt es?

Die Ausnahmen für TPA-Konzepte sind abschließend in Absatz 5 des Änderungsentwurfes geregelt. Der Aufbau der Aufzählung und die Darstellung der Ausnahmen entsprechen weitestgehend dem bisherigen Absatz 5 des Art. 24 RED II. Der Netzzugang kann nach dem Entwurf aus folgenden Gründen verweigert werden:

“a) das System verfügt aufgrund anderer Einspeisungen von Wärme oder Kälte aus erneuerbaren Energiequellen oder von Abwärme und -kälte nicht über die nötige Kapazität;

b) die Wärme oder Kälte des Drittanbieters erfüllt nicht die technischen Voraussetzungen, die für die Einspeisung und für den zuverlässigen und sicheren Betrieb des Fernwärme- oder -kältesystems erforderlich sind;

c) der Betreiber kann nachweisen, dass die Ausgaben der Endkunden für die Wärme- bzw. Kälteversorgung im Vergleich zu den Kosten für die Nutzung der wichtigsten Wärme- oder Kältebezugsquelle vor Ort, mit der die erneuerbare Quelle oder Abwärme und -kälte konkurrieren würde, übermäßig steigen würden, wenn er den Zugang gewähren würde;

d) das System des Betreibers entspricht der Definition eines effizienten Fernwärme- und -kältenetzes gemäß [Artikel x der vorgeschlagenen Neufassung der Energieeffizienzrichtlinie].“

Im Vergleich zur aktuellen Fassung der RED II sieht die vorgeschlagene Änderung vor, dass die Mitgliedstaaten es dem Betreiber gestatten können, die Öffnung ihres Fernwärme- oder -kältenetzes für Dritte nur „in den folgenden Fällen“ abzulehnen. Demnach kann die Regelung des Absatzes 5 nunmehr als eine abschließende Aufzählung der Ausnahmen verstanden werden. Außerdem obliegt es dem Mitgliedstaat, diese Ausnahmen bei der Gestaltung zu berücksichtigen. In der früheren Fassung war der Wortlaut wie ein direktes Verweigerungsrecht des Betreibers formuliert.²

² Vgl. Calliess/Ruffert (2016); 5. Aufl. 2016, AEUV Art. 288 Rn. 42 zur Entstehung von Individualrechten durch Richtlinien

Nach Abs. 5 lit. a des RED II-Entwurfs kann der Zugang verweigert und der Kauf abgelehnt werden, wenn das System aufgrund der Einspeisung anderer erneuerbarer Wärme, Kälte, Abwärme oder Abkälte nicht über die nötige Kapazität verfügt. Im Vergleich zur aktuellen Fassung enthält Abs. 5 lit. a des RED II-Entwurfs allerdings keine Ausnahmeregelung mehr für Wärme oder Kälte aus hocheffizienter Kraft-Wärme-Kopplung (KWK).

Der Begriff des Systems in der Formulierung unterscheidet nicht zwischen den verschiedenen Bereichen der Kapazität (Netz- versus Erzeugungsleistung). In Hinblick auf die Netzkapazitäten kann demnach eine Einspeisung an einer Stelle ggf. möglich sein, an einer anderen Stelle im Netz jedoch nicht.

In der aktuellen Formulierung dürfte es zudem schwierig sein, diesen Verweigerungsgrund anzuführen. In der Praxis wird fluktuierende Wärme-/Kälteeinspeisung aus erneuerbaren Energien stets durch fossil betriebene Anlagen besichert. Somit dürfte in allen Netzen stets die Möglichkeit bestehen, fossile (Sicherungs-) Kapazitäten zu verdrängen. Alleine auf Leistungen abzustellen, kann die Versorgungssicherheit in den Netzen jedoch nicht gewährleisten.

Die Ausnahme in Abs. 5 lit. b des RED II-Entwurfs gleicht der Regelung aus Abs. 5 lit. b des Art. 24 RED II und weist keine inhaltlichen Veränderungen auf. Danach kann der Zugang verweigert und der Kauf abgelehnt werden, wenn die Wärme oder Kälte des Drittanbieters nicht die technisch erforderlichen Voraussetzungen für die Einspeisung erfüllt.

Nach Abs. 5 lit. c) kann der Zugang verweigert und der Kauf abgelehnt werden, wenn der Betreiber nachweisen kann, dass es zu einer übermäßigen Kostensteigerung für Endkundinnen und -kunden für Wärme- bzw. Kälteversorgung kommen würde im Vergleich zu den Kosten für die Nutzung der wichtigsten Wärme- und Kältebezugsquelle vor Ort. Dies entspricht weitgehend dem Wortlaut des aktuell geltenden Art. 24 Abs. 5 lit. c) RED II. In der Änderung des RED II-Entwurfs wird das Merkmal der Konkurrenz zwischen den Ausgaben der Endkundinnen und -kunden und den Kosten für die Nutzung der wichtigsten Wärme- oder Kältebezugsquelle vor Ort – anders als in der aktuellen Fassung – im Konjunktiv formuliert („konkurrieren würde“ statt „konkurriert“). Diese eher redaktionelle Anpassung stellt klar, dass ein hypothetischer Vergleich der Kostenentwicklung vorzunehmen ist.

Der Kommissionsvorschlag führt darüber hinaus einen neuen Buchstaben d in die Aufzählung des Absatzes 5 ein. Dieser ersetzt die Ausnahme des Art. 24 Abs. 6 RED II (Ausnahmen für Betreiber bestimmter Systeme) und führt zu einer gesetzlichen Klarstellung. Im neuen Absatz 5 Buchstabe d des Entwurfes sind Betreiber eines effizienten Fernwärme- und –kältenetzes nur dann von einem Drittnetzzugang befreit, sofern deren System der Definition eines Fernwärme- oder –kältenetzes gemäß eines Artikels [X] der vorgeschlagenen Neufassung der europäischen Energieeffizienz-Richtlinie (EED)³ entspricht. Inzwischen liegt mit Art. 24 des EED-Entwurfs ein entsprechender Vorschlag der Kommission vor. Somit wird der Begriff der Effizienz eines Netzes im Fernwärme- und –kältesektor durch die Bezugnahme auf eine neue Legaldefinition klar bestimmt und eingegrenzt. Die aktuelle Definition der effizienten Fernwärme- und Fernkälteversorgung nach Art. 2 Nr. 41 EED erlaubt die Nutzung hocheffizienter KWK. Aktuell besteht rechtliche Unsicherheit dahingehend, inwiefern sich die „effiziente Fernwärme- und Fernkälteversorgung“ nach Art. 24 Abs. 6 lit. a RED II von der „effizienten Fernwärme- und –kälteversorgung durch eine hocheffiziente Kraft-Wärme-Kopplung“ nach Art. 24 Abs. 6 lit. b RED II unterscheidet.

³ Proposal for a DIRECTIVE OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL on energy efficiency (recast) (COM/2021/558 final) (<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX:52021PC0558>)

Die weiteren Ausnahmen des aktuellen Art. 24 Abs. 6 lit. b, c und d RED II werden im RED II-Entwurf gestrichen. Wie im vorherigen Absatz erwähnt, erledigt sich die Ausnahme nach lit. b durch eine klare Bezugnahme auf die Legaldefinition der effizienten Fernwärme- und Fernkälteversorgung. Der aktuelle Art. 24 Abs. 6 lit. c RED II sieht eine Ausnahme vor für Fernwärme und Fernkälte, die sich bis zum 31.12.2025 auf der Grundlage eines von der zuständigen Behörde gebilligten Plans zu einem effizienten System entwickelt. Diese Regelung könnte sich aus Sicht der Kommission dadurch erledigen, dass der RED II-Entwurf für eine Novellierung der EED in Art. 24 Abs. 3 eine Pflicht zur Erstellung eines Transformationsplans für Betreiber von Fernwärme- und Fernkältesystemen vorsieht und die neue Legaldefinition des effizienten Fernwärme- und Fernkältesystems mit einem an Jahreszahlen geknüpften Ausstiegspfad verbunden ist. Indem die TPA-Konzepte nur bei einer Kapazität ab 25 MW_{th} im Fernwärme- und -kältesektor greifen, besteht auch für die Ausnahmeregelung des Absatzes 6 Buchstabe d kein Bedarf mehr, die Ausnahmen für Systeme mit einer Gesamtfeuerungswärmeleistung unter 20 MW_{th} vorsieht.

Die Einführung einer Verpflichtung für die Mitgliedsstaaten unter den dargestellten Anforderungen und Ausnahmen führt im Änderungsentwurf auch zu einer Anpassung des Wortlautes des Absatzes 10. Unter den dort geregelten Bedingungen musste ein Mitgliedstaat TPA-Konzepte bislang nicht umsetzen, wenn 90 % des Bruttoendenergieverbrauchs in Fernwärme- und Fernkältesystemen auf effiziente Fernwärme- und Fernkältesysteme nach der EED entfallen. Nach dem RED Entwurf soll diese Ausnahmeregelung aber nur noch für Art. 24 Abs. 2 und 9 gelten, wovon die Vorgaben zum Drittnetzzugang in den Absätzen 4a, 5 und 6 nicht mehr erfasst wären.

2.3 Weitere Änderungen

Der zweite Unterabsatz der vorgeschlagenen Neufassung des Absatzes 5 zu Ausnahmen bleibt im Wesentlichen gleich. Er regelt, dass die Mitgliedstaaten sicherstellen, dass der Betreiber eines Fernwärme- und -kältesystems im Falle der Verweigerung die zuständige Behörde über die Gründe für die Verweigerung informiert und ihr mitteilt, welche Bedingungen erfüllt und welche Maßnahmen im System getroffen werden müssten, um die Einspeisung zu ermöglichen. Die Regelung wird um einen weiteren Satz ergänzt. Danach müssen die Mitgliedstaaten ferner sicherstellen, dass ein angemessenes Verfahren vorhanden ist, um gegen eine ungerechtfertigte Verweigerung vorzugehen.

Die neue Fassung des Absatzes 6 integriert eine neue Regelung in die Richtlinie. Nach dem Wortlaut und dem Regelungszweck, soll dies die Nutzung von Abwärme und -kälte in Fernwärme- und -kältesystemen erleichtern. Hierfür sollen die Mitgliedsstaaten verpflichtet werden, einen Rahmen für die Koordinierung zwischen den Betreiber von Fernwärme- und -kältesystemen und den möglichen Quellen von Abwärme und -kälte in der Industrie und dem tertiären Sektor einzurichten. Damit der Dialog zwischen den Betreibern, Drittanbietern und den Behörden in Bezug auf die Nutzung von Abwärme und -kälte sichergestellt werden kann, ist eine explizite Benennung der Akteure unter den Buchstaben a bis c des Absatzes 6 vorgesehen.

3 Technische Herausforderungen des Drittnetzzugangs

Im Vergleich zum Strom- und zum Gassektor stellt im Fernwärmesektor die Öffnung der Netze eine größere technische Herausforderung dar. Dies hat mehrere Gründe, die im Folgenden dargestellt werden.

3.1 Räumliche Dimension

Wärmenetze sind in der Regel lokal, maximal jedoch regional begrenzt. Anders als im Strom- und Gassektor gibt es kein überregionales Übertragungsnetz. Die Auswirkungen des Drittnetzzugangs einer zusätzlichen Erzeugungsanlage müssen also innerhalb des räumlich begrenzten Wärmenetzes „aufgefangen“ werden. Dies hat verschiedene Folgen:

- Wird eine neue Erzeugungsanlage an ein bestehendes Wärmenetz angeschlossen, gibt es für die bestehende Wärmeerzeugung mangels Übertragungsnetz keine Möglichkeit, auf andere Kundinnen und Kunden außerhalb des betroffenen Wärmenetzes auszuweichen (wie dies zum Beispiel im Strommarkt möglich ist). Der Anschluss eines neuen Wärmeerzeugers kann also dazu führen, dass bestehende Wärmeerzeuger ihre Produktion zurückfahren müssen. Dies gilt zumindest dann, wenn nicht gleichzeitig eine Ausweitung des Wärmeabsatzes im betroffenen Netz stattfindet (z.B. im Zuge einer Anschlussverdichtung) oder eine bestehende Erzeugungsanlage ersetzt werden muss. Der Drittnetzzugang kann also zu Lasten der Wirtschaftlichkeit bestehender Erzeugungsanlagen führen.
- Findet die Dritteinspeisung – wie im Vorschlag der EU-Kommission einschränkend vorgesehen – nur dann statt, wenn z.B. neue Wärmekundinnen und -kunden eine zusätzliche Nachfrage generieren, kann es durch die Dritteinspeisung trotzdem zu einer Beeinflussung des bestehenden Erzeugungsparks kommen. Dies wäre zum Beispiel dann der Fall, wenn das Einspeiseprofil des Dritteinspeisers (z.B. eines großen Solarparks) nicht dem Nachfrageprofil der Neukundinnen und -kunden entspricht (sondern vielleicht nur bilanziell über das Jahr hinweg genau die Wärmemenge eingespeist wird, die dem Verbrauch der Neukundinnen und -kunden entspricht). Auch in diesem Fall müsste der bestehende Erzeugungspark für den entsprechenden Ausgleich sorgen, was ggf. zu Lasten der Wirtschaftlichkeit bestehender Erzeugungsanlagen geht.
- Bei Strom- und Gasnetzen ist der Ausgleich zwischen Erzeugung und Verbrauch großskalig, teilweise sogar länderübergreifend, möglich. Bei Wärmenetzen muss dieser Ausgleich immer innerhalb des räumlich begrenzten Netzes sichergestellt werden. Gleiches gilt auch für die Besicherung der bestehenden Wärmeerzeugungsleistung, die ebenfalls innerhalb des räumlich begrenzten Wärmenetzes organisiert werden muss.

3.2 Technische Dimension

Wärmenetze lassen sich durch verschiedene Parameter charakterisieren. Diese umfassen u. a. das Wärmeübertragungsmedium (Dampf, Wasser), das Temperaturniveau sowie die gesamte

Hydraulik im Netz. Ferner ist zu beachten, dass die Netztemperatur in den traditionellen Wärmenetzen gleitend in Abhängigkeit von der Außentemperatur gefahren wird. Beim Anschluss eines neuen Wärmeerzeugers müssen diese Parameter in den Blick genommen werden:

- **Netzanschluss:** Bei der Dritteinspeisung kann der physische Übertrag der Wärme über hydraulische getrennte Systeme (Wärmetauscher) oder hydraulische gekoppelte Systeme erfolgen. Als wesentliche Frage beim Netzanschluss bleibt offen, ob nur eine Einspeisung in den Vorlauf oder auch in den Rücklauf der Systeme zulässig wäre.
- **Temperaturniveaus:** Bei der Drittnetzeinspeisung können unterschiedlichen Temperaturniveaus aufeinandertreffen. Beispielsweise liefern Solarkollektorfelder oder Großwärmepumpen Wärme zu Temperaturen zwischen 70 - 90 °C, Heißwassernetze haben oftmals Vorlauftemperaturen zwischen 110 - 140 °C, zudem gibt es noch einige Ferndampfnetze.
- **Topologie und Vermaschung:** Der Einspeiseort eines Drittnetzeinspeisers beeinflusst die Hydraulik im betroffenen Wärmenetz und damit z. B. die Auslegung und Betriebsweise der Netzpumpen (die dazu dienen, die Druckverluste im Netz auszugleichen).
- **Dimensionierung:** Handelt es sich bei einem Dritteinspeiser (z.B. Großwärmepumpe, industrielle Abwärme) um eine im Vergleich zum bestehenden Erzeugungspark große Anlage, kann dies – in Abhängigkeit vom Einspeisepunkt – auch dazu führen, dass eine Verstärkung des Wärmenetzes (in Form dickerer Wärmerohre) oder andere zusätzliche Maßnahmen (z.B. im Bereich der Pumpen) notwendig werden. Ggf. kann auch eine Umkehrung der Strömung in Netzen erforderlich sein, was aufwändigere Umbauten erfordert. Dies gilt verstärkt, wenn es sich um fluktuierende Einspeiser handelt.
- **Wärmemedium:** Bei der Einspeisung eines Dritten können u. a. unterschiedliche Medien aufeinandertreffen (z.B. Abwärme in Form von Dampf soll Wärme in Heißwassernetz einspeisen).

Wenn es also darum geht, eine neue Wärmequelle an ein Netz anzuschließen – insbesondere, wenn es sich um eine Wärmequelle mit unterschiedlichen hydraulischen Eigenschaften handelt – reicht i. d. R. eine statische hydraulische Modellierung (berechnet an einigen wenigen Arbeitspunkten) nicht aus, um die langfristigen Leistungen an verschiedenen Arbeitspunkten vorherzusehen. Vielmehr ist eine dynamische hydraulische Modellierung erforderlich, um unter Berücksichtigung von Durchflussraten, Temperaturgradienten, Druckverlusten usw. die Folgen der Dritteinspeisung zu ermitteln und darauf das Regelungskonzept entsprechend anzupassen.

3.3 Bewertung des Vorschlags der EU-Kommission mit Blick auf die technischen Herausforderungen

Wie in Kapitel 2.2 dargestellt, müssen nach dem Vorschlag der EU-Kommission die Mitgliedsstaaten den Drittnetzzugang nur für die Fälle vorsehen, bei denen eine zusätzliche Wärmenachfrage bedient werden muss oder vorhandene Wärme- oder Kälteerzeugungskapazitäten ersetzen oder erweitert werden müssen. Der Drittnetzzugang wird also auf Situationen beschränkt, bei denen ohnehin eine Ausweitung der Erzeugung notwendig würde. In diesen Fällen führt die Wärmeeinspeisung eines Dritten i.d.R. nicht zu einer Verdrängung bestehender Wärmeerzeugung (wie in Kapitel 3.2 dargestellt, kann die Dritteinspeisung allerdings zu Änderungen am Erzeugungsprofil führen).

Nach dem KOM-Vorschlag können die Mitgliedsstaaten im Rahmen ihrer zu erlassenen TPA-Regulierung Wärmenetzbetreibern das Recht einräumen, den Drittnetzzugang zu verweigern, wenn (vgl. Kapitel 2.2)

- a) das Wärmenetz aufgrund anderer Einspeisungen von Wärme oder Kälte aus erneuerbaren Energiequellen oder Abwärme und -kälte nicht über die nötige Kapazität verfügt,
- b) die Wärme oder Kälte des Drittanbieters nicht die technischen Voraussetzungen, die für die Einspeisung und für den zuverlässigen und sicheren Betrieb des Fernwärme- oder -kältesystems erforderlich sind, verfügt,
- c) der Betreiber nachweisen kann, dass die Ausgaben der Endkundinnen und -kunden für die Wärme- bzw. Kälteversorgung im Vergleich zu den Kosten für die Nutzung der wichtigsten Wärme- oder Kältebezugsquelle vor Ort, mit der die erneuerbare Quelle oder Abwärme und -kälte konkurrieren würde, bei Zugangsgewährung übermäßig steigen würden,
- d) das System des Betreibers der Definition eines effizienten Fernwärme- und -kältenetzes gemäß EED entspricht.

Während der Nachweis der beiden Verweigerungsgründe a) und d) unproblematisch erscheint, lassen die beiden Verweigerungsoptionen b) und c) einen großen Interpretationsspielraum. Wie oben dargestellt, ist die Komplexität des Netzanschlusses eines Dritteinspeisers i. d. R. sehr hoch und muss im Einzelfall geprüft werden. Dafür sind oftmals detaillierte hydraulische Modellierungen erforderlich. Mit der Komplexität verbindet sich das Risiko, dass Netzbetreiber viele Möglichkeiten haben, mit Verweis auf technische Restriktionen den Netzzugang zu verwehren. Gleiches gilt für die ökonomischen Verweigerungsgründe (c).

Der Vorschlag der EU-Kommission fordert die Mitgliedsstaaten auf sicherzustellen, dass ein geeignetes Verfahren vorhanden ist, um gegen ungerechtfertigte Verweigerungen des Drittnetzzugangs vorzugehen (vgl. Kapitel 2.3):

“Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass der Betreiber eines Fernwärme- und -kältesystems in den Fällen, in denen er einem Wärme- oder Kälteanbieter die Einspeisung gemäß dem ersten Unterabsatz verweigert, die zuständige Behörde über die Gründe für die Verweigerung informiert und ihr mitteilt, welche Bedingungen erfüllt und welche Maßnahmen im System getroffen werden müssten, um die Einspeisung zu ermöglichen. Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass ein angemessenes Verfahren vorhanden ist, um gegen eine ungerechtfertigte Verweigerung vorzugehen.“

Verweigert ein Netzbetreiber den Drittnetzzugang, muss er die Verweigerungsgründe der zuständigen Behörde darlegen. Gleichzeitig sollen die Mitgliedsstaaten ein angemessenes Verfahren sicherstellen, um gegen eine ungerechtfertigte Netzzugangsverweigerung vorzugehen. Eine stringente Umsetzung würde erfordern, dass

- die zuständige Behörde die technische Expertise hat, Verweigerungsgründe nachvollziehen und bewerten zu können (und dafür auch ausreichende personelle Ressourcen zur Verfügung stehen),
- die zuständige Behörde die Kompetenz bekommt, Daten und Berechnungsgrundlagen, die für die Bewertung der Verweigerungsgründe zu Grunde lagen, ein- bzw. nachzufordern,
- ein Verfahren eingeführt wird, über das die zuständige Behörde das Mandat bekommt, Netzbetreiber zum Drittnetzzugang zu verpflichten, sollte die Behörde die angeführten Verweigerungsgründe im Hinblick auf die Anschlussverweigerung als nicht ausreichend bewerten.

4 Drittnetzzugang in anderen EU-Ländern

4.1 TPA-Regulierungen in Europa

Im Rahmen des EU-Projekts „Overview of District Heating and Cooling Markets and Regulatory Frameworks under the Revised Renewable Energy Directive (DHC Trend)“ wurde im Auftrag der Generaldirektion Energie (DG Energy) erstmals eine systematische Übersicht über die TPA-Regulierungen in den anderen Mitgliedsstaaten erstellt.⁴ Die Analyse umfasst dabei die EU-27, das Vereinigte Königreich, Norwegen, Island und die Ukraine. Weitere Studien, die sich insbesondere mit der Einbindung erneuerbarer Wärmeenergien und Abwärme in Fernwärmesysteme beschäftigen und dabei auch Fallstudien betrachten, widmen sich ebenfalls zumindest am Rande mit dem jeweiligen Regulierungsrahmen, der der jeweiligen Fallstudie zugrunde liegt.⁵

Rund die Hälfte der EU-Länder verfügt über explizite Regeln für den Drittnetzzugang. Dabei handelt es sich vor allem um Länder mit einem hohen Fernwärme-Anteil, z.B. Schweden, die baltischen Staaten sowie die meisten osteuropäischen Mitgliedsstaaten. Die Regeln unterscheiden sich dabei teilweise deutlich in der Regulierungstiefe des Drittnetzzugangs. Andere Länder, wie beispielsweise Dänemark (und auch Deutschland), bei denen die Fernwärme ebenfalls eine wichtige Rolle spielt, haben hingegen keine vergleichbare (explizite) Regulierung.

Einige Länder mit TPA-Regulierung beschränken den Drittnetzzugang auf erneuerbare Energien, Abwärme und hocheffiziente KWK (z.B. CZ, SK). In einigen Ländern (z.B. EE) gibt es nur dann ein Anrecht auf Drittnetzzugang, wenn in einem Wärmenetz zusätzliche Erzeugungskapazität notwendig wird oder bestehende Kapazität zu ersetzen ist.

Den Vorgaben der RED II folgend, kann der Netzbetreiber in vielen Ländern den Drittnetzzugang verweigern, wenn diesem technische oder ökonomische Gründe entgegenstehen. In den meisten Ländern mit TPA-Regulierung kann der Drittnetzzugang dann verweigert werden, wenn die Einspeisung des Dritten dazu führen würde, dass der Fernwärmepreis im betroffenen Fernwärmesystem ansteigt. Beispielsweise müssen in Litauen die Wärmenetzbetreiber im Rahmen eines Auktionsverfahrens Wärme von unabhängigen Erzeugern abnehmen und vergüten; allerdings gilt diese Verpflichtung nur dann, wenn die eingespeiste Wärme zu einem niedrigeren Preis angeboten wird als die eigene Erzeugung des integrierten Netzbetreibers.

Das Preiskriterium führt in der Regel dazu, dass ein Dritteinspeiser mit seinen Vollkosten gegen die variablen Kosten abgeschriebener Erzeugungsanlagen des integrierten Netzbetreibers kon-

⁴ European Commission, Directorate-General for Energy, Bacquet, A., Galindo Fernández, M., Oger, A., et al. (2022); District heating and cooling in the European Union : overview of markets and regulatory frameworks under the revised Renewable Energy Directive, Publications Office of the European Union (<https://data.europa.eu/doi/10.2833/962525>)

⁵ Insbesondere Tilia (2016); Efficient district heating and cooling systems in the EU, Case studies analysis, replicable key success factors and potential policy implications. (<https://www.climate-kic.org/wp-content/uploads/2021/06/MATERIAL-ECONOMICS-EU-BIO-MASS-USE-IN-A-NET-ZERO-ECONOMY-ONLINE-VERSION.pdf>)

Tilia (2021); Integrating renewable and waste heat and cold sources into district heating and cooling systems, Case studies analysis, replicable key success factors and potential policy implications (https://publications.jrc.ec.europa.eu/repository/bitstream/JRC123771/jrc123771_20210211_study_on_sustainable_dhc_jrc_tilia_vf_%282%29.pdf)

kurriert. Im Falle erneuerbarer Wärmeerzeuger geht dieser Vergleich meistens zugunsten der bestehenden Erzeugung aus. Unabhängige Erzeugung wird nur dann relevant, wenn die gesamte Erzeugungskapazität ausgeweitet werden muss oder bestehende Erzeuger zu ersetzen sind.

In Europa gibt es bisher kein einziges Land, in dem der Fernwärmemarkt so weit geöffnet ist, dass unabhängige Wärmeerzeuger über das bestehende Wärmenetz eigene Kundinnen und Kunden versorgen. An der einen oder anderen Stelle geschieht dies für einzelne Großabnehmer, im Bereich der Haushaltskundinnen und -kunden findet eine solche Belieferung jedoch nicht statt. Der Regulierungsrahmen in Polen und Norwegen ließe eine solche Öffnung des Endkundenmarktes zwar theoretisch zu, allerdings sind insbesondere in Polen die Regeln dafür so komplex, dass auf Haushaltsebene kein Endkundenwettbewerb stattfindet. In der Realität findet man also nur eine Öffnung des Erzeugungsmarktes (Producer-TPA) und damit den Single-Buyer Ansatz.

Einige Länder mit TPA-Regulierung haben die spezifischen Bedingungen des Netzzugangs (z.B. technische Anschlussbedingungen) in das Regelwerk der Regulierung mit aufgenommen. Andere Länder mit TPA-Regulierung verfolgen hingegen den Ansatz, dass die konkreten Bedingungen des Netzzugangs zwischen den beteiligten Partnern bilateral zu verhandeln sind (z.B. Schweden).

4.2 Erfolgreiche Wettbewerbskonzepte in großen Fernwärmesystemen

Insbesondere in sehr großen Fernwärmesystemen wird der Drittnetzzugang heute erfolgreich praktiziert. Dies gilt zum Beispiel für die Fernwärmesysteme in Kopenhagen, Stockholm oder Vilnius. Tabelle 1 gibt eine Übersicht über einige Charakteristika der drei Fernwärmesysteme.

Tabelle 1: Wettbewerbskonzepte in ausgewählten Fernwärmesystemen

	Anzahl angeschlossener Kunden	Erzeugungsleistung (MW _{th})	
Kopenhagen	1 Mio.	Ca. 3.000	Tägliche (day-ahead) stundenscharfe Einsatzplanung der an das Fernwärme-System angeschlossenen Wärmeerzeuger erfolgt durch das Unternehmen „Varmelast“. ⁶ Vorrang besteht für Grundlast-Wärme aus Müllverbrennungsanlagen und geothermischen Quellen. Der Rest der Grundlast wird durch KWK-Anlagen (Erdgas, Kohle, verschiedene Arten von Biomasse) und die Spitzen- und Reservelast durch reine Heizwerke/Wärmekessel (hauptsächlich Erdgas und Heizöl) bereitgestellt. Darüber hinaus sind eine Kläranlage, eine Großwärmepumpe und mehrere Wärmespeicher an das System angeschlossen.
Stockholm	> 0,8 Mio.	Ca. 3.600	Gemeinsame Einsatzplanung von Wärme-Erzeugungsanlagen aus drei verbundenen Fernwärmenetzen. Grundlast wird vorwiegend durch Müllverbrennung, Biomasse

⁶ Varmelast ist eine Kooperation zwischen den drei größten kommunalen Fernwärmeunternehmen im Großraum Kopenhagen (CTR, VEKS und HOFOR Fjernvarme) (<https://www.varmelast.dk/>)

	Anzahl an- geschlosse- ner Kunden	Erzeugungs- leistung (MW _{th})	
			und Kohle bereitgestellt. Großwärmepumpen und Bio- masse-Heizwerke liefern die Mittellast, Pelletkessel, Bio- Öl und Heizölkessel die Spitzenlast. Für Abwärmeerzeu- ger bietet der Stockholmer Energieversorger „Stockholm Exergie“ an, die Abwärme in das Fernwärmenetz einzu- speisen. ⁷
Vilnius	> 0,2 Mio.	Ca. 1.700	Neben dem kommunalen Fernwärmeversorger Šilumos Tinklai gibt es derzeit sieben weitere Unternehmen, die Wärme in das Fernwärmesystem liefern (unabhängige Wärmeerzeuger). Die Einsatzplanung der an das Fern- wärme-System angeschlossenen Heizwerke und Heiz- kraftwerke erfolgt im Rahmen monatlicher Auktionsver- fahren. Die unabhängigen Wärmeerzeuger tragen etwa 40 % des jährlichen Wärmeumsatzes des Netzes bei. Ins- besondere die kleineren Erzeugungsanlagen nehmen nur in den Wintermonaten an dem Auktionsverfahren teil, da im Sommer das Preisniveau der Wärme zu gering ist.

Während der Drittnetzzugang in Vilnius durch die litauische Regulierung geregelt ist, findet der Drittnetzzugang in Kopenhagen weitgehend ohne staatlichen Regulierungsrahmen statt. Hier wurden die Marktteilnehmenden also nicht durch eine Regulierung „gezwungen“, einen Drittnetzzugang zu organisieren. Vielmehr basiert die Einrichtung des Systems auf rein kommunaler/marktwirtschaftlicher Initiative. Die Bereitschaft zur Marktöffnung wird dabei sicherlich durch den regulatorischen Rahmen unterstützt, dem die Fernwärme in Dänemark unterliegt. Fernwärme in Dänemark ist „non-profit“ (also ohne Gewinnorientierung) und Fernwärmebetreiber müssen Fernwärme zu den geringsten Kosten anbieten. In Stockholm profitiert die Fernwärme v.a. von günstigen Strompreisen. Diese führen dazu, dass Abwärme (Temperaturhub durch Wärmepumpe) für Fernwärmebetreiber eine attraktive Wärmequelle darstellt und es somit einen Anreiz gibt, Abwärmeproduzenten an das Wärmenetz anzuschließen.

4.3 Gibt es einen Zusammenhang zwischen TPA-Regulierung und EE/Abwärme-Anteilen in der Fernwärme?

Neun der 27 EU-Mitgliedstaaten haben in ihrem Fernwärmesektor einen EE-/Abwärmeanteil größer als 30 % (AT, BG, DK, EE, FI, FR, LT, LV, SE). Vier dieser Länder verfügen über explizite TPA-Regulierungen, in fünf der Länder ist der Drittnetzzugang nicht explizit reguliert. Die Analysen im Rahmen des EU-Projekts DHC Trend ergaben, dass die erzeugungsseitige Öffnung des Fernwärmemarktes (und damit verbunden der Drittnetzzugang) in Litauen zu einem spürbaren Anstieg des EE-Anteils (aktuell rund 60 %) in Fernwärmenetzen geführt hat. Dabei wurde hauptsächlich Wärmeerzeugung aus Erdgas durch Biomasse (Holz) ersetzt. Litauen verfügt über große regionale

⁷ Details zu diesem Angebot unter <https://www.opendistrictheating.com>

Holzressourcen, was dazu führt, dass Holz dem Wärmemarkt zu verhältnismäßig günstigen Preisen zur Verfügung steht und im Verhältnis zu (teurem) Erdgas konkurrenzfähig ist. Der Umstieg auf Holz führte zudem dazu, dass das durchschnittliche Niveau der Fernwärmepreise sank.

In den anderen Ländern mit expliziter TPA-Regulierung ist hingegen kein vergleichbarer Zusammenhang bekannt. Damit ist zumindest keine eindeutige Korrelation zwischen TPA-Regulierung und EE-/Abwärmeanteil erkennbar. Die hohen EE-Anteile in Fernwärmenetzen in den anderen Ländern resultieren vielmehr auf anderen Faktoren, insbesondere – vergleichbar der Situation in Litauen – üppige Potenziale an günstiger Biomasse, Förderprogramme sowie ein hoher CO₂-Preis. Letzterer führt insbesondere in Dänemark und Schweden dazu, dass Fernwärme auf Basis von EE zu geringeren Kosten bereitgestellt werden kann als Fernwärme auf Basis fossiler Brennstoffe.

Gleichzeitig zeigen die im voranstehenden Kapitel 4.2 skizzierten Wettbewerbskonzepte, dass eine erzeugungsseitige Marktöffnung (inkl. Drittnetzzugang) zumindest in sehr großen Fernwärmesystemen (Netze mit deutlich mehr als 100.000 Kundinnen und Kunden) durchaus erfolgreich praktiziert wird. Es ist jedoch nicht möglich, aus den bisherigen Erfahrungen abzuleiten, ab welcher Mindestgröße eine Netzöffnung sinnvoll ist. Dies hängt u. a. vom vorhandenen Erzeugungspark und der vorhandenen Netztypologie ab.

5 Regulierungsanforderungen in Deutschland

5.1 Bestehende Regulierungsanforderungen in Deutschland

Im Folgenden wird der bestehende Rechtsrahmen in Bezug auf die Regulierung von Wärmnetzen in Deutschland überblicksartig dargestellt. Dabei werden zunächst Vorschriften aus dem Energiewirtschaftsrecht (EnWG⁸, EEG⁹, GEG¹⁰ und KWKG¹¹) mit Bezug zu (Fern-)Wärmnetzen beleuchtet (Kapitel 5.1.1). Anschließend erfolgt eine ausführlichere Darstellung des kartellrechtlichen Durchleitungsanspruchs (Kapitel 5.1.2) sowie eine Vorstellung des neuen Energiewendegesetzes Berlin, welches in Deutschland erstmals einen Anschluss-, Einspeisungs- und Vergütungsanspruch für klimaschonende Wärme formuliert (Kapitel 5.1.3).

5.1.1 Energiewirtschaftliche Regulierung im Bereich der Fernwärme

Energiewirtschaftsgesetz

Das Energiewirtschaftsgesetz (EnWG) verfolgt den Zweck, eine möglichst sichere, preisgünstige, verbraucherfreundliche, effiziente und umweltverträgliche leitungsgebundene Versorgung der Allgemeinheit mit Energie zu gewährleisten. Mit dem Gesetz zur Umsetzung unionsrechtlicher Vorgaben und zur Regelung reiner Wasserstoffnetze im Energiewirtschaftsrecht (EnWG-Novelle), hat

⁸ Energiewirtschaftsgesetz vom 7. Juli 2005 (BGBl. I S. 1970, 3621) (https://www.gesetze-im-internet.de/enwg_2005/EnWG.pdf)

⁹ Erneuerbare-Energien-Gesetz vom 21. Juli 2014 (BGBl. I S. 1066) (https://www.gesetze-im-internet.de/eeg_2014/EEG_2021.pdf)

¹⁰ Gebäudeenergiegesetz vom 8. August 2020 (BGBl. I S. 1728) (<https://www.gesetze-im-internet.de/geg/GEG.pdf>)

¹¹ Kraft-Wärme-Kopplungsgesetz vom 21. Dezember 2015 (BGBl. I S. 2498) (https://www.gesetze-im-internet.de/kwkg_2016/KWKG_2020.pdf)

dessen Anwendungsbereich gemäß § 1 Abs. 1 EnWG eine Erweiterung auf die leitungsgebundene Versorgung mit Wasserstoff erfahren. Als Energie gilt nach § 3 Nr. 14 EnWG nunmehr,

„Elektrizität Gas und Wasserstoff, soweit sie zur leitungsgebundenen Energieversorgung verwendet werden“.

Die (leitungsgebundene) Fernwärme- und Fernkälteversorgung ist jedoch (weiterhin) vom Anwendungsbereich der Regulierungsvorschriften des EnWG ausgenommen.

Lediglich an zwei Stellen des EnWG finden sich überhaupt Regelungen zur Fernwärme. So verpflichtet § 14 Abs. 3 EnWG Betreiber von Elektrizitätsverteilernetzen dazu, für ihr Netzgebiet in Zusammenarbeit mit den Betreibern von Fernwärme- und Fernkältesystemen mindestens alle vier Jahre das Potenzial der Fernwärme- und Fernkältesysteme für die Erbringung marktbezogener Maßnahmen nach § 13 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 EnWG zu bewerten. § 53a Satz 1 Nr. 3 EnWG stellt dagegen – unter bestimmten Bedingungen – die Gewährleistung einer Gasversorgung von Fernwärmeanlagen sicher.

In der Gesetzesbegründung zur EnWG-Novelle wird zur Berichtspflicht für Betreiber von Wasserstoffnetzen zur erstmaligen Erstellung des Netzentwicklungsplans Wasserstoff nach § 28q EnWG¹² darüber hinaus ausgeführt,

„Ziel von § 28q ist die Erstellung einer umfassenden Informationsgrundlage, die der gesetzlichen Implementierung einer künftigen Wasserstoffnetzentwicklungsplanung dienen soll. Langfristig wollen wir dazu kommen, dass alle unsere Energieinfrastrukturen, und zwar nicht nur Erdgas und Wasserstoff, sondern auch Strom und Fernwärme stärker integriert werden. Die vorliegende Regelung ist daher auch dezidiert eine Übergangsregelung, die nicht nur im Lichte der zu erwartenden EU-Vorgaben anzupassen sein wird, sondern auch mit Blick auf den beabsichtigten Integrationsprozess und die Erfahrungen, die wir in den nächsten zwei, drei Jahren mit der Übergangsregelung sammeln“

Hieraus könnte jedenfalls die Erwartung abgeleitet werden, dass Fernwärme- und Fernkälteleitungen künftig in die Netzentwicklungspläne mit einbezogen werden könnten.

Erneuerbare-Energien-Gesetz

Die Vorschriften des Erneuerbare-Energien-Gesetz (EEG) betreffen Anforderungen und Verfahren rund um die Stromerzeugung und Elektrizitätsversorgung aus erneuerbaren Energien. Entsprechend enthält § 8 EEG 2021 Vorgaben zur Anschluss- und Abnahmepflicht von EE-Strom für Netzbetreiber, als welcher nach § 3 Nr. 36 EEG 2021

„jeder Betreiber eines Netzes für die allgemeine Versorgung mit Elektrizität, unabhängig von der Spannungsebene“

gilt. Die Erzeugung von und die Versorgung mit Wärme aus erneuerbaren Energien fällt nicht unter den Anwendungsbereich des EEG 2021.

¹² Vgl. Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung unionsrechtlicher Vorgaben und zur Regelung reiner Wasserstoffnetze im Energiewirtschaftsrecht (BT-Drs. 19/27453 S. 121) (<https://dserver.bundestag.de/btd/19/274/1927453.pdf>)

Gebäudeenergiegesetz

Das Gebäudeenergiegesetz (GEG) macht Vorgaben zur Effizienzsteigerung im Gebäudesektor. So ist nach § 10 Abs. 2 Nr. 3 GEG ein Gebäude so zu errichten, dass der Wärme- und Kälteenergiebedarf zumindest anteilig durch die Nutzung erneuerbarer Energien gedeckt wird. § 22 GEG enthält darüber hinaus Vorgaben für die Ermittlung des Primärenergiefaktors für Fernwärme durch ein Fernwärmeversorgungsunternehmen. In § 109 GEG findet sich schließlich – in Verbindung mit der jeweiligen landesrechtlichen Ermächtigung – die Möglichkeit zur Begründung eines Anschluss- und Benutzungszwangs an ein öffentliches Fernwärme-/Fernkältenetz zum Zwecke des Klima- und Ressourcenschutzes. Dies betrifft jedoch nur den Anschluss von Kundinnen und Kunden, nicht von Wärme- und Kälteerzeugungsanlagen. Regelungen für den Anschluss und die Abnahme von erzeugter Wärme an/in ein Fernwärmenetz enthält das GEG dagegen nicht.

Kraft-Wärme-Kopplungsgesetz

Der Anwendungsbereich des Kraft-Wärme-Kopplungsgesetz (KWKG) folgt aus § 1 Abs. 2 KWKG. So regelt § 3 KWKG den Netzanschluss von KWK-Anlagen, die Abnahme von KWK-Strom sowie die Zahlung von Zuschlägen und Vergütung für KWK-Strom durch die Netzbetreiber. Ferner gibt es nach §§ 18 ff. KWKG eine Zuschlagszahlung für den Neu- und Ausbau von Wärmenetzen. Es gibt jedoch keine Betriebsförderung für die in diese Netze eingespeiste Wärme. Entsprechend beschränkt sich auch die in § 3 KWKG geregelte Anschluss- und Abnahmepflicht auf KWK-Strom. Eine vergleichbare Vorschrift für die Abnahme und Vergütung von Wärme fehlt hingegen.

5.1.2 Kartellrechtlicher Zugangsanspruch

Ein grundsätzlicher Durchleitungsanspruch für Wärmeerzeuger folgt dagegen aus § 19 Abs. 1 i. V. m. Abs. 2 Nr. 4 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (**GWB**). Danach haben Anbieter von Fernwärme gemäß § 19 Abs. 1 i. V. m. Abs. 2 Nr. 4 GWB gegen den etablierten Fernwärmenetzbetreiber einen Anspruch auf Mitbenutzung dessen Netzes, um eigene Kundinnen und Kunden zu beliefern.

Fernwärmenetze als Gegenstand des § 19 GWB

Der Zugang zu Fernwärmenetzen unterfällt dem Tatbestand des § 19 Abs. 2 Nr. 4 GWB. Danach handelt ein marktbeherrschendes Unternehmen u. a. missbräuchlich,

„wenn es sich weigert, [...] Insbesondere ihm [einem anderen Unternehmen] Zugang zu Daten, zu Netzen oder anderen Infrastruktureinrichtungen zu gewähren.“

Fernwärme- und Fernkältenetze gehören im Kartellrecht, anders als nach den Zugangsregelungen des EnWG, zu Netzen und Infrastruktureinrichtungen im Sinne des § 19 Abs. 2 Nr. 4 GWB.¹³

Adressat des § 19 GWB

Adressat des in § 19 GWB formulierten Verbots sind marktbeherrschende Unternehmen i. S. d. § 18 Abs. 1 GWB. Unter Verweis auf weitere Rechtsprechung nimmt das Bundeskartellamt

¹³ Vgl. Körber, T. (2012); Die Fernwärmenetze zwischen Wettbewerbs- und Klimaschutz, RdE 10-11/2012, S. 373

(BKartA) in der Sektoruntersuchung Fernwärme aus dem Jahr 2012 die Marktbeherrschung von Fernwärmenetzbetreibern an, und erläutert dazu,

„Der jeweilige Fernwärmeversorger ist in dem Gebiet, in dem er die Versorgung mit Fernwärme übernommen hat, marktbeherrschend. Dabei ist es nicht von entscheidender Bedeutung, ob das betreffende Gebiet einem Anschluss- und Benutzungszwang unterliegt oder nicht. Ist letzteres der Fall, so ist die Marktbeherrschung rechtlich abgesichert und besteht bereits vor dem erstmaligen Anschluss an die Fernwärmeversorgung.“¹⁴

Dritte Wärmeerzeuger als Wettbewerber

Nach Körber¹⁵ findet § 19 Abs. 2 Nr. 4 GWB nur dann Anwendung, wenn das andere Unternehmen, mit dem marktbeherrschenden Unternehmen in Wettbewerb steht oder beabsichtigt, künftig auf dem relevanten Markt als dessen Wettbewerber aufzutreten. Das sei nach § 19 Abs. 2 Nr. 4 GWB dann der Fall, wenn das andere Unternehmen die Durchleitung begehre, um eigene Kundinnen und Kunden mit selbst erzeugter Wärme zu beliefern. Sofern jedoch lediglich eine vergütete Einspeisung durch den Fernwärmenetzbetreiber verlangt werde, trete der Wärmeerzeuger mit diesem nicht in Wettbewerb, sondern wolle diesen als Wärmeabnehmer gewinnen.

Notwendigkeit des Zugangs für die Teilnahme am Wettbewerb

Überdies muss nach § 19 Abs. 2 Nr. 4 GWB

„die Gewährung des Zugangs objektiv notwendig [sein], um auf einem vor- oder nachgelagerten Markt tätig zu sein“.

Als Alternative zu der Durchleitung käme für den Wärmeerzeuger lediglich die Errichtung eines eigenen Wärmenetzes in Betracht, was mit hohen Investitionskosten verbunden sei. Das BKartA geht daher für den Regelfall davon aus, dass der Zugang zum Wärmenetz des marktbeherrschenden Fernwärmenetzbetreibers in diesem Sinne notwendig ist.

„In aller Regel wird man davon ausgehen können, dass die Mitbenutzung der Netzinfrastruktur notwendig ist, um auf dem nachgelagerten Vertriebsmarkt Kunden mit Wärme beliefern zu können. In Anbetracht der hohen Investitionskosten, die der Aufbau eines Wärmenetzes mit sich brächte, wäre eine Duplizierung oder anderweitige Substituierung normalerweise nicht ökonomisch tragfähig.“¹⁶

Sachliche Rechtfertigung für Zugangsverweigerung

Der marktbeherrschende Fernwärmenetzbetreiber handelt nach § 19 Abs. 2 Nr. 4 GWB nicht marktmissbräuchlich, wenn er den Zugang zu seinem Wärmenetz sachlich gerechtfertigt verweigert. Im Zuge der zehnten GWB-Novelle wurde die Rechtfertigung einer Zugangsverweigerung aus betriebsbedingter oder sonstiger Unmöglichkeit bzw. Unzumutbarkeit durch die allgemeinere „sachliche Rechtfertigung“ ersetzt. Damit soll der bisher auf physische Infrastruktur begrenzte

¹⁴ Vgl. Bundeskartellamt (BKartA) (2012); Sektoruntersuchung Fernwärme, Rn. 190 (https://www.bundeskartellamt.de/Shared-Docs/Publication/DE/Sektoruntersuchungen/Sektoruntersuchung%20Fernwaerme%20-%20Abschlussbericht.pdf;jsessionid=F003CF5272DFFE3084240EC78294F129.2_cid362?__blob=publicationFile&v=3), sowie OLG Düsseldorf, Beschluss v. 04.08.2010, VI-2 Kart 8/09 (V) Rn.35

¹⁵ Vgl. Körber, T. (2012); RdE 10-11/2012, S. 374, s.o.

¹⁶ Vgl. BKartA (2012); Rn. 228., s.o.

§ 19 Abs.2 Nr. 4 GWB beispielsweise für internetbasierte digitale Vertriebsformen über Schnittstellen und Plattformen geöffnet werden.¹⁷ Für Fernwärmenetze als physische Infrastruktur dürfen dabei weiterhin die technische Möglichkeit sowie die Zumutbarkeit des Zugangs als sachliche Rechtfertigungsgründe berücksichtigt werden. In der Gesetzesbegründung heißt es dazu,

„Entsprechend der europäischen Praxis sind auch bei der sachlichen Rechtfertigung umfassend die Interessen des Inhabers und des Zugangspetenten sowie die Anreizwirkungen gegeneinander abzuwägen.“¹⁸

Möglichkeit des Netzzugangs

Eine Unmöglichkeit des Zugangs kann sich aus rechtlichen oder tatsächlichen, insbesondere technischen Gründen, ergeben.¹⁹ Hier kommt das BKartA zu dem Ergebnis, dass Abstimmungsmaßnahmen im Netz, etwa hinsichtlich Druck und Temperatur, für die Anbindung von Drittkraftwerken unumgänglich seien und als gewöhnliche Sicherungsmaßnahmen für die Gewährleistung der Netzsicherheit noch nicht zu einer technischen Unmöglichkeit führten. Erst wenn wesentliche Netzerweiterungsmaßnahmen erforderlich sind, könnte dies eine betriebliche Unmöglichkeit rechtfertigen.²⁰

Zumutbarkeit des Netzzugangs

Sofern der Zugang an das Fernwärmenetz technisch umsetzbar ist, stellt sich die Frage, ob dieser dem Fernwärmenetzbetreiber auch zumutbar ist. Dies ist anhand einer umfassenden Interessenabwägung zu beantworten. In diese sind insbesondere die wirtschaftlichen Interessen des Wärmeerzeugers aber auch diejenigen des Fernwärmenetzbetreibers zu berücksichtigen. Zu letzteren zählen u. a. dessen Eigentums- und Amortisationsinteressen, da die Errichtung von Wärmenetzen mit erheblichen unternehmerischen Risiken verbunden ist.²¹ In diesem Zusammenhang sollen zugunsten des Netzbetreibers auch Innovations- und Investitionsanreize für Kapitalgeber einbezogen werden, um den Neu- und Ausbau von Wärmenetzen finanzieren zu können. Dass der Fernwärmenetzbetreiber in Folge der Durchleitung eigene Kundinnen und Kunden verlieren würde, führt dagegen noch nicht zur Unzumutbarkeit.²² Nicht berücksichtigt wird daher das Interesse des Fernwärmenetzbetreibers daran, vor Konkurrenz verschont zu bleiben, da dies dem Ziel des § 19 GWB, Wettbewerb zu ermöglichen, widerspricht.²³ Sofern Kapazitätsengpässe bestehen, kann der Netzbetreiber nach § 19 Abs. 2 Nr. 4 GWB den Zugang für einen Durchlieferer verweigern, wenn er andernfalls an der Erfüllung seiner eigenen Vertragspflichten gehindert würde.

Umstritten ist dagegen, ob den Netzbetreiber Netzanpassungs- und Ausbaupflichten treffen, um Dritten Zugang zu seinem Netz zu ermöglichen. Insoweit wird weitestgehend angenommen, dass es dem Netzbetreiber (gegen Kostenerstattung) zumutbar ist, zusätzliche Netzanschlüsse und Messeinrichtungen zu errichten, nicht jedoch zusätzliche Kapazitäten durch einen Netzausbau zu schaffen. Ebenfalls zu berücksichtigen ist die Gewährleistung der Versorgungssicherheit von Bestandskundinnen und -kunden.

¹⁷ Vgl. Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen für ein fokussiertes, proaktives und digitales Wettbewerbsrecht 4.0 und anderer wettbewerbsrechtlicher Bestimmungen (GWB-Digitalisierungsgesetz) (BT-Drs. 19/23492) (<https://dserver.bundestag.de/btd/19/234/1923492.pdf>)

¹⁸ Vgl. BT-Drs. Drucksache 19/23492 S. 72. (s.o.)

¹⁹ Vgl. Körber, T. (2012); RdE 10-11/2012, S. 376, s.o.

²⁰ Vgl. BKartA (2012), Rn. 230 f, s.o.

²¹ Vgl. Körber, T. (2012); RdE 10-11/2012, S. 377, s.o.

²² Vgl. BKartA (2012); Rn. 234, s.o.

²³ Vgl. Körber, T. (2012); RdE 10-11/2012, S. 377, s.o.

Welche Interessen in diese Abwägung darüber hinaus einzubeziehen sind, ist ebenfalls umstritten.²⁴ Dies gilt insbesondere für die Frage, ob Allgemeinwohlbelange, wie ökologische und energiepolitische Zielsetzungen, bei der Interessenabwägung eines kartellrechtlichen Anspruchs zu berücksichtigen sind. Nach dem BKartA bestehe bei einer Einbeziehung von Allgemeinwohlbelangen in die Interessenabwägung jedoch die Gefahr eines Ausufers der Wertungsmaßstäbe, weshalb diese jedenfalls im Rahmen des § 19 Abs. 2 Nr. 4 GWB nicht einfließen sollten.²⁵

Nach dem BKartA kommt Unzumutbarkeit beispielsweise dann in Betracht, wenn der

„den Durchleitungsantrag stellende Anlagenbetreiber eine so große Anzahl neuer Kunden über das vorhandene Netz versorgen will, dass dessen Kapazität (auch bei Ausnutzung eventuell bestehender Effizienzreserven) überschritten würde. Anders als etwa im Fall Puttgarden kann im Fernwärmebereich der Inhaber der essentiellen Infrastruktureinrichtung auch nicht ohne Weiteres zu Gunsten des Transports von Wärmemengen Dritter seine eigene Nutzung zurückführen, soweit dies zu einer Verletzung rechtswirksam abgeschlossener langfristiger Versorgungsverträge mit Kunden auf dem nachgelagerten Markt führen würde.“²⁶

Zwischenergebnis

Art. 24 Abs. 4a RED II-Entwurf enthält zwei Umsetzungsvarianten für die Öffnung von Fernwärme- und Fernkältesystemen: die Durchleitung der Wärme des Drittanbieters sowie Einspeisung und Abkauf der Wärme des Drittanbieters. Der wettbewerbsrechtliche Zugangsanspruch stellt nur eine Zugangsmöglichkeit für die erste Variante dar. Praktisch hat dieser Zugangsanspruch jedoch nur eine geringe Bedeutung, da es für den Fernwärmenetzbetreiber im Regelfall nicht schwer sein dürfte, einen der oben aufgeführten Unzumutbarkeiten zu begründen und Durchleitungsbegehren somit sachlich gerechtfertigt zurückzuweisen.

Zuletzt sei ergänzt, dass der wettbewerbsrechtliche Zugang einem regulierten Zugang nicht gleichzusetzen ist. Die technischen und wirtschaftlichen Zugangskriterien richten sich nach dem Fernwärmenetzbetreiber und sind nicht in einer transparenten und nichtdiskriminierenden Weise geregelt oder kontrolliert.

5.1.3 Energiewendegesetz Berlin

Mit der am 10.09.2021 in Kraft getretenen Novelle des Energiewendegesetz Berlin (EWG Bln) hat in § 23 eine Vorrangregelung für klimaschonende Wärme Eingang in das Gesetz gefunden. Nach § 23 Abs. 1 Satz 1 EWG Bln sind Betreiber allgemeiner Wärmeversorgungsnetze künftig dazu verpflichtet, Anlagen in räumlicher Nähe, die nicht nur geringfügige Mengen klimaschonender Wärme erzeugen, auf Verlangen des Anlagenbetreibers unverzüglich und vorrangig zu diskriminierungsfreien Bedingungen an ihr Wärmeversorgungsnetz anzuschließen. Nach Satz 3 der Vorschrift kann der Netzanschluss mit Genehmigung der Regulierungsbehörde für Fernwärme verweigert werden, wenn der Anschluss an das Wärmeversorgungsnetz technisch nicht mit vertretbarem Aufwand möglich ist oder für den Betreiber des allgemeinen Wärmeversorgungsnetzes wirtschaftlich unzumutbar ist.

²⁴ Vgl. Körber, T. (2012); RdE 10-11/2012, S. 377, s.o.

²⁵ Vgl. BKartA (2012); Rn. 235 ff, s.o.

²⁶ Vgl. BKartA (2012); Rn. 233, s.o.

Während bei der im Rahmen der Zumutbarkeit nach § 19 Abs. 2 Nr. 4 GWB vorzunehmenden Abwägung umstritten ist, ob auch Belange des Klimaschutzes einzubeziehen sind, stellt § 23 Abs. 1 Satz 4 EWG Bln klar, dass auch das Ziel einer CO₂-freien Fernwärmeversorgung nach § 22 EWG Bln bei der Entscheidung über eine Anschlussverweigerung zu berücksichtigen ist.

Neben der Anschlusspflicht regelt § 23 Abs. 2 Satz 1 EWG Bln auch die Verpflichtung von Betreibern allgemeiner Wärmeversorgungsnetze zur diskriminierungsfreien Abnahme und angemessenen Vergütung klimaschonender Wärme. Wird über die Höhe der Vergütung keine Einigung erzielt, kann die Berliner Regulierungsbehörde die Vergütung festsetzen. Daraus ergibt sich, dass die Vergütung im Grundsatz zwischen den Akteuren verhandelt und nicht reguliert wird.

Klimaschonende Wärme ist nach § 2 Nr. 18 EWG Bln

- „a) Wärme, die aus erneuerbaren Energien oder Umweltwärme erzeugt wird,*
 - b) Wärme, die mit Wärmepumpen erzeugt wird,*
 - c) Wärme, die aus Strom aus erneuerbaren Energien erzeugt wird,*
 - d) Wärme, die als unvermeidbare Abwärme anfällt,*
- sofern alle Gerätschaften, die zur Erzeugung der Wärme eingesetzt werden, ihrerseits mit Energie versorgt werden, die aus erneuerbaren Quellen stammt“.*

Allgemeine Wärmeversorgungsnetze werden in § 2 Nr. 19 EWG Bln definiert als,

„Wärmenetze, die der Verteilung von Wärme an Dritte dienen und von ihrer Dimensionierung nicht von vornherein nur auf die Versorgung bestimmter, schon bei der Netzerrichtung feststehender oder bestimmbarer Wärmeabnehmer im räumlichen Zusammenhang ausgelegt sind“.

Gemäß § 29 Satz 2 EWG Bln werden § 23 Abs. 1 und 2 EWG Bln jedoch erst ab dem 01.01.2023 angewandt. Nach § 23 Abs. 3 EWG Bln können dagegen bereits durch Rechtsverordnung Vorgaben für

- „1. die räumliche Nähe der Wärmeerzeugungsanlagen, die als geringfügig anzusehenden Wärmemengen und technische Voraussetzungen des Netzanschlusses nach Absatz 1,*
- 2. die Bestimmung der wirtschaftlichen Unzumutbarkeit nach Absatz 1 Satz 3,*
- 3. den Inhalt diskriminierungsfreier Bedingungen für den Netzanschluss nach Absatz 1 sowie für die Abnahme klimaschonender Wärme nach Absatz 2 sowie*
- 4. die Kalkulation angemessener Vergütungen nach Absatz 2“*

festgelegt werden.

Die Art des Zugangs zum Fernwärme- und Fernkältenetz nach dem EWG Bln entspricht im Wesentlichen der zweiten Variante des Art. 24 Abs. 4a RED II-Entwurfs, da die Vorgaben die Einspeisung und Vergütung der emissionsarmen Wärme und Kälte von Drittanbietern betreffen. Ein Anspruch auf Durchleitung der Wärme ist in § 23 EWG Bln nicht vorgesehen. Dieser bestehe bereits dem Grunde nach gemäß § 19 GWB, weswegen auf eine vertiefende Regelung dieser technisch

und energiewirtschaftlich besonders komplexen Materie im Rahmen der EWG Bln- Novelle verzichtet worden sei.²⁷

5.1.4 Ergebnis: bestehende Regulierungsanforderungen

Ein regulierter Zugangsanspruch für Wärmenetze existiert auf bundesrechtlicher Ebene derzeit nicht. Einzig aus § 19 Abs. 1 i. V. m. Abs. 2 Nr. 4 GWB besteht ein kartellrechtlicher Durchleitungsanspruch des Fernwärmeerzeugers gegenüber dem marktbeherrschenden Fernwärmenetzbetreiber. Da es sich um einen wettbewerblichen Anspruch handelt, beschränkt sich dieser Anspruch auf die Nutzung des Wärmenetzes zur Versorgung eigener Kundinnen und Kunden und umfasst nicht auch einen Anspruch auf vergütete Einspeisung. Ein Durchleitungsbegehren kann der Fernwärmenetzbetreiber aus sachlich gerechtfertigten Gründen verweigern. Insoweit können etwa Amortisationsinteressen des Netzbetreibers gegenüber den wirtschaftlichen Interessen des Wärmeerzeugers an der Netznutzung überwiegen. Aufgrund der weiten Rechtfertigungsmöglichkeiten einer Zugangsverweigerung hat der Durchleitungsanspruch in der Praxis keine große Bedeutung. Wird der Zugang zum Wärmenetz indes gewährt, werden die konkreten Zugangsbedingungen für den Einzelfall ausgehandelt, da keine gesetzlichen Zugangsbedingungen vorhanden sind.

Das EWG Bln enthält dagegen einen regulierten Anspruch auf Einspeisung und Vergütung klimaschonender Wärme. Der Anschluss an das Wärmenetz kann jedoch auch nach § 23 EWG Bln in Abstimmung mit der Regulierungsbehörde für Fernwärme verweigert werden, wenn er technisch einen unvermeidbaren Aufwand erfordern würde. Dabei sind jedoch Belange des Klimaschutzes zu berücksichtigen. Zudem steht die eigentliche Regulierung in Form von Rechtsverordnungen noch aus und finden die Ansprüche aus § 23 Abs. 1 und Abs. 2 EWG Bln erst ab 2023 Anwendung, so dass zum Erfolg dieses Modells noch keine Aussagen getroffen werden können.

5.2 Anforderungen an die Umsetzung des unionsrechtlichen Minimums

Art. 24 RED II-Entwurf adressiert als Richtlinie im Sinne des Art. 288 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) die Mitgliedstaaten. Die Regelung würde Vorgaben für die Mitgliedstaaten enthalten, die im Rahmen der Umsetzung in das nationale Recht zu beachten wären.²⁸

Art. 24 Abs. 4a RED II-Entwurf betrifft den Wettbewerb in Bezug auf die Nutzung der Wärme- und Kältenetze beziehungsweise der Bereitstellung der Wärme und Kälte zur Versorgung der angeschlossenen Kundinnen und Kunden. Die folgenden Ausführungen gehen daher nur auf die Gestaltung des Wettbewerbs „im“ Netz ein und nicht auf den Wettbewerb um den Betrieb der Netze im Sinne von Wegenutzungsrechten und Konzessionen.

Nachstehend werden zunächst die verfassungsrechtlichen Leitplanken einer möglichen Wärmenetzregulierung aufgezeigt, wobei auf die Gesetzgebungskompetenz (Kapitel 5.2.1), die Grundrechte (Kapitel 5.2.2) und das Bestimmtheitsgebot (Kapitel 5.2.3) eingegangen wird. Danach folgen eine Prüfung der zu regelnden Inhalte (Kapitel 5.2.4) sowie Überlegungen zum Vollzug durch eine Regulierungsbehörde (Kapitel 5.2.5).

²⁷ Vgl. Abgeordnetenhaus Berlin; Drs. 18/3567, S.54 (<https://www.parlament-berlin.de/ad0s/18/IIIPlen/vorgang/d18-3567.pdf>)

²⁸ Calliess/Ruffert (2016); 5. Aufl. 2016, AEUV Art. 288 Rn. 23, s.o.

5.2.1 Gesetzgebungskompetenz

Welche Stelle innerhalb eines Mitgliedstaats die Umsetzung einer Richtlinie vornehmen muss, richtet sich nach den jeweiligen innerstaatlichen Kompetenzvorschriften. Um die Zuständigkeit zwischen der Bundes- und Landesebene im Wärme- und Kältesektor abzugrenzen, wird im Folgenden zunächst auf die Kompetenzordnung des Grundgesetzes (GG) eingegangen.

Die Gesetzgebungskompetenzen des Bundes und der Länder sind in Art. 70 ff. GG geregelt. Gemäß dem in Art. 70 Abs. 1 GG festgehaltenen Grundsatz haben die Länder

„das Recht der Gesetzgebung, soweit dieses Grundgesetz nicht dem Bunde Gesetzgebungsbefugnisse verleiht.“

Die ausschließliche Gesetzgebung (Art. 71, 73 GG) steht allein dem Bund zu. Für die konkurrierende Gesetzgebung (Art. 72, 74 GG) gilt, dass die Länder

„die Befugnis zur Gesetzgebung [haben], solange und soweit der Bund von seiner Gesetzgebungszuständigkeit nicht durch Gesetz Gebrauch gemacht hat.“

Im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung sind noch die zusätzlichen Vorgaben nach Art. 72 Abs. 2 GG zu beachten, wonach u. a. im Bereich des Rechts der Wirtschaft der Bund nur dann die Gesetzgebungskompetenz hat,

„wenn und soweit die Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet oder die Wahrung der Rechts- oder Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse eine bundesgesetzliche Regelung erforderlich macht.“

Die für den Wärmesektor relevanten Kompetenztitel finden sich im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung. Der Wärmesektor gehört als Teil des Energiebereiches kompetenzrechtlich zum „Recht der Wirtschaft“ im Sinne des Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG. Im Hinblick auf den Klima- und Umweltschutz, dem der Ausbau der Wärmeversorgung dienen soll, findet sich die kompetenzrechtliche Zuständigkeitsgrundlage ebenfalls in der Umweltschutzgesetzgebung als Teil der Luftreinhaltung in Art. 74 Abs. 1 Nr. 24 GG. Ein Vorteil der Luftreinhaltungskompetenz ist, dass diese nicht von den Einschränkungen des Art. 72 Abs. 2 GG erfasst ist.

Im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung haben die Länder die Befugnis zur Gesetzgebung, solange und soweit der Bund von seiner Gesetzgebungszuständigkeit nicht durch Gesetz Gebrauch gemacht hat (Art. 72 Abs. 1 GG). Es besteht mithin eine Grundlage auf Bundesebene gesetzgeberisch tätig zu werden, wobei für die Ausgestaltung des Anschlusses, der Einspeisung, Abnahme und Vergütung von Wärme- und Kältemengen ein Spielraum besteht. Bei der Entwicklung von Vorgaben sollte die potenzielle Sperrwirkung auf Landesregelungen berücksichtigt werden, die bereits bestehen oder derzeit entwickelt werden. Denkbar wäre etwa eine entsprechende Öffnungsklausel für abweichende Landesregelungen vorzusehen.

5.2.2 Grundrechte

Neben kompetenzrechtlichen Anforderungen bedarf es einer Prüfung der Auswirkungen des Drittnetzzugangs auf die Grundrechte. Im Vordergrund stehen die Grundrechte des Fernwärme- oder Fernkältesystembetreibers und der Anlagenbetreiber, jeweils in erster Linie als Unternehmen (Art.

19 Abs. 3 GG). Bei der Gestaltung sind das durch Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG gewährleistete Grundrecht der Eigentumsfreiheit, das in Art. 12 Abs. 1 Satz 1 GG gewährleistete Grundrecht auf Berufsfreiheit sowie die in Art. 2 Abs. 1 GG verankerte allgemeine Handlungsfreiheit²⁹ zu berücksichtigen.

- Die **Eigentumsfreiheit** nach Art. 14 GG schützt vermögenswerte Positionen rechtlicher Art, nicht aber rein faktischer oder wirtschaftlicher Art.³⁰ Dazu gehört auch das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb. Netzzugangsbestimmungen stellen eine Beeinträchtigung der Eigentumsgarantie insbesondere gegenüber den Netzeigentümern bzw. Netzbetreibern dar. Es handelt sich jedoch nicht um eine Enteignung (Art. 14 Abs. 3 GG), sondern um eine Inhalts- und Schrankenbestimmung im Sinne des Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG.³¹
- Die **Berufsfreiheit** nach Art. 12 GG schützt die freie gewerbliche Betätigung. Sie steht im engen Zusammenhang mit den wirtschaftlichen Gewährleistungen des Art. 14 GG, insbesondere dem Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb.³² Sie schützt u. a. die allgemeine Wirtschaftsfreiheit etwa des Fernwärme- und Fernkältesystembetreibers sowie, auch mit Blick auf die Anlagenbetreiber, die Wettbewerbsfreiheit. Ein Grundrechtseingriff ist jede Verkürzung des Schutzbereichs.³³ Ob ein Eingriff in die Berufsfreiheit verhältnismäßig und damit gerechtfertigt ist, richtet sich nach der Eingriffsintensität. Es wird differenziert zwischen objektiven Berufswahlregeln, die die stärkste Beeinträchtigung darstellen, subjektiven Berufswahlregeln und Berufsausübungsregeln, die zur geringsten Beeinträchtigung führen.³⁴ Die wirtschaftlichen Freiheiten aus Art. 12 GG befinden sich auf der Ebene der Berufsausübung.³⁵

Eine Inhalts- und Schrankenbestimmung im Sinne des Art. 14 GG darf sich nur innerhalb eines verfassungsunmittelbaren Gewährleistungsstandards bewegen, wobei das Gebot der Verhältnismäßigkeit zu beachten ist.³⁶ Die grundrechtliche Bewertung läuft mithin auf eine Prüfung der Verhältnismäßigkeit hinaus, die für die Freiheitsgrundrechte in Art. 2, 12 und 14 GG ähnlich erfolgt.³⁷ Nachstehend erfolgt eine gemeinsame Verhältnismäßigkeitsprüfung und eine Bewertung mit Blick auf Art. 24 Abs. 4a RED II-Entwurf.

Verhältnismäßigkeit

Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit ist ein Ausdruck des verfassungsrechtlichen Rechtsstaatsprinzips. Die Prüfung folgt einem vierstufigen Aufbau: eine Maßnahme ist verhältnismäßig, wenn sie zur Erreichung eines legitimen Zwecks (1) geeignet (2), erforderlich (3) und auch angemessen (4) ist.

Die Beeinträchtigung des Eigentums der Netzbetreiber über eine Inhalts- und Schrankenbestimmung kann durch ein legitimes Ziel gerechtfertigt werden.³⁸ Mit Blick auf die Berufsfreiheit in Art. 12 GG sei ergänzt, dass die Regulierung eines Drittnetzzugangs in erster Linie wirtschaftliche

²⁹ Der Schutz der allgemeinen Handlungsfreiheit ist subsidiär gegenüber den in Art. 12 und Art. 14 GG verankerten Grundrechten, weswegen nachstehend nur auf die Eigentumsfreiheit und die Berufsfreiheit näher eingegangen wird.

³⁰ Maunz/Dürig/Papier/Shirvani, 94. EL Januar 2021, GG Art. 14 Rn. 160

³¹ Maunz/Dürig/Papier/Shirvani, 94. EL Januar 2021, GG Art. 14 Rn. 626

³² Maunz/Dürig/Scholz, 94. EL Januar 2021, GG Art. 12 Rn. 130

³³ Maunz/Dürig/Herdegen, 94. EL Januar 2021, GG Art. 1 Abs. 3 Rn. 40

³⁴ BeckOK GG/Ruffert, 48. Ed. 15.8.2021, GG Art. 12 Rn. 93-100

³⁵ Maunz/Dürig/Scholz, 94. EL Januar 2021, GG Art. 12 Rn. 138, 144

³⁶ Maunz/Dürig/Herdegen, 94. EL Januar 2021, GG Art. 1 Abs. 3 Rn. 42; BeckOK GG/Axer, 48. Ed. 15.8.2021, GG Art. 14 Rn. 85.

³⁷ Maunz/Dürig/Scholz, 94. EL Januar 2021, GG Art. 12 Rn. 150, 336; BeckOK GG/Huster/Rux, 48. Ed. 15.8.2021, GG Art. 20 Rn. 197

³⁸ BeckOK GG/Axer, 48. Ed. 15.8.2021, GG Art. 14 Rn. 89

Freiheiten und damit nicht die Berufswahl, sondern die Berufsausübung berührt. Entsprechend geht mit der Beeinträchtigung dieser Freiheiten eine geringe Eingriffsintensität einher, die nach der Drei-Stufen-Theorie des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) bereits gerechtfertigt ist, „soweit vernünftige Erwägungen des Gemeinwohls es zweckmäßig erscheinen lassen“.³⁹ Vorliegend kommen als legitime Ziele beziehungsweise Erwägungen des Gemeinwohls sowohl die Förderung des Wettbewerbs in der Fernwärme- und Fernkälteerzeugung als auch der Klimaschutz in Betracht. Insbesondere der Klimaschutz genießt mit Art. 20a GG sogar Verfassungsrang und stellt auch das Hauptanliegen der EU-Kommission mit ihrem Vorschlag dar (Erwägungsgrund 25 RED II-Entwurf).

Hinsichtlich der Geeignetheit besteht Unklarheit darüber, ob ein Drittnetzzugang tatsächlich dazu führt, den Anteil emissionsarmer Wärme und Kälte zu erhöhen. Im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung ist es jedoch nicht notwendig nachzuweisen, dass der angegebene Zweck durch das eingesetzte Mittel erfüllt wird. Vielmehr genügt es, dass die Wahrscheinlichkeit erhöht wird, den angestrebten Erfolg zumindest teilweise zu erreichen.⁴⁰ Da der Drittnetzzugang nach dem Vorschlag der Kommission nur für erneuerbare Wärme und Kälte sowie für Abwärme und Abkälte gelten soll, besteht eine hinreichende Wahrscheinlichkeit, dass damit das Ziel, den Anteil emissionsarmer Energiequellen in der Fernwärme und Fernkälte zu erhöhen, gefördert wird. Ferner dürfte eine Regulierung grundsätzlich geeignet sein, um den Wettbewerb um die Energieerzeugung in Fernwärme- und Fernkältesystemen zu fördern.

Die Regulierung darf den Grundrechtsträger nicht mehr beeinträchtigen, als es der gesetzgeberische Zweck erfordert, es muss sich um das mildeste Mittel handeln. Hier genießt der Gesetzgeber jedoch ebenfalls einen weiten Einschätzungsspielraum.⁴¹ Da der Drittnetzzugang nicht nur eine Belastung bedeutet, sondern für etwaige Anlagenbetreiber eine Erweiterung der Möglichkeiten darstellt, Grundrechte nach Art. 12 und 14 GG auszuüben, ist hier nicht allein auf die Beeinträchtigung des Fernwärme- oder Fernkältesystembetreibers abzustellen.

Zuletzt muss die Maßnahme in einem angemessenen Verhältnis zum Zweck stehen. Der Gesetzgeber hat dabei die Aufgabe, die schutzwürdigen Interessen der Beteiligten in einen gerechten Ausgleich zu bringen. Insbesondere Eigentumsbindungen dürfen nicht zu einer übermäßigen Belastung führen oder den Eigentümer im vermögensrechtlichen Bereich unzumutbar treffen im Verhältnis zur sozialen Bedeutung des Eigentumsobjekts.⁴² Auf der einen Seite ergibt sich ein sozialer Bezug des Eigentums an Fernwärme- und Fernkältesystemen aus dem Umstand, dass Fernwärme- und Fernkälteinfrastruktur ein faktisches Monopol darstellt, das nicht sinnvoll dupliziert werden kann. Sie wird häufig mithilfe öffentlicher Subvention errichtet und Betreiber von Wärme- und Kälteerzeugungsanlagen sind auf die Netznutzung angewiesen, um die erzeugte Energie absetzen zu können.⁴³ Auf der anderen Seite gilt es, eine unverhältnismäßige Belastung des Netzeigentümers oder -betreibers zu vermeiden. Der Ausgleich dieser Interessen wird insbesondere von der konkreten Gestaltung der Regelungen zu Anschluss, Einspeisung, Abnahme und Vergütung abhängen. Hier stellt sich die Frage, ab wann der mit dem Anschluss und der Einspeisung verbundene technische und wirtschaftliche Aufwand unzumutbar ist. Im Hinblick auf die Abnahme und die Vergütung gilt es ferner eine Regelung zu treffen, die einerseits den wirtschaftlichen Betrieb der Erzeugungsanlagen ermöglicht und zugleich einen wettbewerbsfähigen Energiepreis gegenüber den Kundinnen und Kunden zulässt.

³⁹ BVerfG, 11.06.1958 - 1 BvR 596/56 („Apotheken-Urteil“)

⁴⁰ Maunz/Dürig/Grzeszick, 94. EL Januar 2021, GG Art. 20 Rn. 112; BeckOK GG/Huster/Rux, 48. Ed. 15.8.2021, GG Art. 20 Rn. 194

⁴¹ Maunz/Dürig/Grzeszick, 94. EL Januar 2021, GG Art. 20 Rn. 116; BeckOK GG/Huster/Rux, 48. Ed. 15.8.2021, GG Art. 20 Rn. 196

⁴² Maunz/Dürig/Papier/Shirvani, 94. EL Januar 2021, GG Art. 14 Rn. 626; BeckOK GG/Axer, 48. Ed. 15.8.2021, GG Art. 14 Rn. 84

⁴³ Vgl. zu Netzeigentum allgemein Maunz/Dürig/Papier/Shirvani, 94. EL Januar 2021, GG Art. 14 Rn. 627

Bewertung

Die Beschränkung von Freiheitsrechten kann nach den Ergebnissen der ersten Prüfung im Grundsatz gerechtfertigt werden. Letztlich wird es jedoch von der konkreten Gestaltung der Umsetzung und der zugrundeliegenden Abwägung abhängen, ob die Regelungen die Anforderungen an die Verfassungsmäßigkeit, insbesondere der Angemessenheit erfüllen. Bei der Bewertung der möglichen Grundrechtseingriffe ist etwa zwischen Regelungen zu unterscheiden, die eine Änderung der bestehenden Wärmeversorgung erfordern oder für künftige Änderungen beziehungsweise den Neubau einer Wärmeversorgung gelten. Im Grundsatz besteht ein größerer Spielraum für die Gestaltung der Wärmeversorgung mit Wirkung auf die Zukunft. Ein System- oder Anlagenbetreiber kann dadurch gesetzliche Vorgaben und Regulierung, die erst in der Zukunft greifen, bereits bei konzeptionellen und kaufmännischen Entscheidungen berücksichtigen. Dadurch sinkt das Risiko, dass durch Art. 12 und 14 GG geschützte Positionen, wie getätigte Investitionen, nachträglich entwertet werden. Ferner ist auf die Art des Fernwärme- oder Fernkältesystems Rücksicht zu nehmen. Insbesondere der technische Betrieb wird davon beeinflusst, welche Wärmesenken an das Netz angeschlossen sind, etwa Gebäude oder auch Industrie und sonstiges Gewerbe.

Vor diesem Hintergrund ist festzuhalten, dass Art. 24 Abs. 4a RED II-Entwurf keine hohe Eingriffsintensität vorschreibt und den Mitgliedstaaten Gestaltungsspielraum bei der Umsetzung lässt. In erster Linie zielt der Entwurf auf die Gestaltung der Wärme- und Kälteversorgung in der Zukunft ab. Es sind keine Eingriffe in bestehende Versorgungsmodelle vorgesehen. Dies ergibt sich daraus, dass der Drittzugang nur gewährt werden muss, wenn ein Betreiber der Nachfrage neuer Kundinnen und Kunden entsprechen muss oder die vorhandenen Erzeugungskapazitäten ersetzt oder erweitert werden müssen. Diese Zugangstatbestände beziehen sich allesamt auf Anlässe, die im Regelfall Investitionen auf der Seite des Systembetreibers auslösen. Der Entwurf des Drittnetz Zugangs erlaubt somit eine Regulierung, die im Einklang mit Investitionszyklen und unternehmerischen Entscheidungen des Systembetreibers stehen, wodurch die durch Art. 2 Abs. 1, 12 und 14 GG geschützten Rechte eine geringere Beeinträchtigung erfahren. Ferner sind in Art. 24 Abs. 5 RED II-Entwurf Befreiungsmöglichkeiten vorgesehen, die Mitgliedstaaten bei der Umsetzung des Drittnetz Zugangs gestalten können und die eine Berücksichtigung, insbesondere von Kapazitäten und technischen Anforderungen ermöglichen.

5.2.3 Bestimmtheitsgebot

Das Bestimmtheitsgebot ergibt sich aus dem Rechtsstaatsprinzip nach Art. 20 Abs. 3 GG. Nach ständiger Rechtsprechung des BVerfG sind gesetzliche Vorschriften so bestimmt zu fassen, wie dies nach der Eigenart der zu ordnenden Lebenssachverhalte mit Rücksicht auf den Normzweck möglich ist.⁴⁴ Je höher die Grundrechtsrelevanz einer Vorschrift ist, desto höher sind auch die Anforderungen des Bestimmtheitsgebots.⁴⁵ Beispielsweise fordert Art. 14 Abs. 1 Satz 2 im Hinblick auf die Eigentumsfreiheit ausdrücklich, dass Inhalt und Schranken durch ein Gesetz bestimmt werden.

Das Bestimmtheitsgebot ist nicht bereits verletzt, wenn eine Norm auslegungsbedürftig ist.⁴⁶ Allerdings darf der Gesetzgeber auch nicht mittels einer vagen Generalklausel die Grenzziehung im Einzelnen dem Ermessen der Verwaltung derart überlassen, dass eine willkürliche Handhabung

⁴⁴ BVerfG, Beschluss vom 09.08.1995 - 1 BvR 2263/94 u. a. - NJW 1996, 709 m.w.N.

⁴⁵ BVerfG, Beschluss vom 03.06.1992 - 2 BvR 1041/88, 2 BvR 78/89 - NJW 1992, 2947 m.w.N.

⁴⁶ BVerfG, Beschluss vom 03.06.1992 - 2 BvR 1041/88, 2 BvR 78/89 - NJW 1992, 2947 m.w.N.

ermöglicht wird.⁴⁷ Betroffene müssen ihr Verhalten darauf ausrichten können, entsprechendes gilt für die gesetzesausführende Verwaltung und die Rechtskontrolle durch Gerichte.⁴⁸ Auch Entscheidungen im Einzelfall wie behördliche Verwaltungsakte und Regulierungsentscheidungen müssen hinreichend bestimmt sein.⁴⁹

Entsprechend müssen alle wesentlichen Inhalte und Rahmenbedingungen für den Drittnetzzugang auf gesetzlicher Ebene vorgegeben sein.⁵⁰ Auf der Grundlage können in Verordnungen sowie durch die Regulierungsbehörde mit Genehmigungen oder Festlegungen weitere Konkretisierungen vorgenommen werden.

5.2.4 Gegenstand der Regulierung

Die Vorgaben zum Drittnetzzugang ergeben sich aus Art. 24 Abs. 4a und 5 RED II-Entwurf. Es kommen zwei Umsetzungsvarianten in Betracht (vgl. unter 2.1): entweder sind Fernwärme- und Fernkältesystembetreiber verpflichtet

- Dritten Anbietern von Energie aus erneuerbaren Quellen und Abwärme und -kälte Zugang zum Netz zu gewähren (**Durchleitungsregelung**), oder
- Dritten Anbietern anzubieten, deren Wärme oder Kälte aus erneuerbaren Quellen oder Abwärme und -kälte abzukaufen und in das Netz einzuspeisen (sog. **Single-Buyer Modell**).

Die zweite Variante impliziert, dass der Betrieb des Netzes und die Belieferung der Kundinnen und Kunden weiterhin durch den Systembetreiber erfolgen. Der Regulierungsaufwand würde sich somit bei der zweiten Variante darauf konzentrieren, dass die Wärme des Drittanbieters physisch in das System gelangen kann und eine Art Kostenausgleich dafür erfolgt. Demgegenüber würde die erste Variante bedeuten, dass Drittanbieter das Netz als Transportweg nutzen, um eigene Kundinnen und Kunden, die an das Netz angeschlossen sind, mit der erzeugten Wärme zu versorgen⁵¹. Über die Regulierung des Anschlusses und der Einspeisung hinaus müssten dabei unter anderem Nutzungsentgelte, Umgang mit Verlusten, die Bilanzierung und die Versorgungssicherheit und die Abwicklung im Verhältnis zum Kunden geregelt werden. Entsprechend konzentrieren sich die nachstehenden Ausführungen auf die Umsetzung des Single-Buyer Modells, da dieses Modell mit einem geringeren Regulierungsaufwand verbunden wäre und daher dem unionsrechtlichen Minimum entspricht.

Im Folgenden wird auf die wesentlichen Punkte eingegangen, die bei einer Regulierung des Drittnetzzugangs beachtet werden müssen. Die Prüfung orientiert sich an den Kriterien, die sich direkt aus Art. 24 Abs. 4a und 5 RED II-Entwurf ergeben.

Anspruchsvoraussetzungen

Der Kommissionsvorschlag für die Öffnung der Wärmenetze definiert Voraussetzungen für die Verpflichtung des Systembetreibers, beziehungsweise auf der Kehrseite den Anspruch des Drittanbieters von Wärme und Kälte. Die Voraussetzungen stellen Mindestanforderungen dar, die

⁴⁷ BVerfG, Urteil vom 16. 1. 1957 - 1 BvR 253 56 - NJW 1957, 297; BVerfG, Beschluss vom 06-06-1989 - 1 BvR 921/85, NJW 1989, 2525

⁴⁸ BVerfG, Beschluss vom 3.3.2004 - 1 BvF 3/92 - NJW 2004, 2213

⁴⁹ Vgl. BVerwG, Urt. v. 27.6.2012 - 9 C 7/11 - NVwZ 2012, 1413

⁵⁰ Im Hinblick auf den Strom- und Gasbereich vgl. Theobald/Kühling/Hartmann/Wagner, 110. EL Januar 2021, EnWG § 20 Rn. 16

⁵¹ Bürger et al. (2019); Third party access to district heating systems - Challenges for the practical implementation, Energy Policy 132, 881, 887 m. w. N. (<https://www.sciencedirect.com/science/article/abs/pii/S0301421519304203>)

auf nationaler Ebene beachtet werden müssten. Damit stünde also eine Umsetzung, die einen verhandelten Anschluss des Drittanbieters vorsieht, nicht im Einklang mit dem Art. 24 Abs. 4a RED II-Entwurf. Nachstehend werden die Tatbestandsvoraussetzungen dargestellt und der Konkretisierungsbedarf bzw. potenzielle Umsetzungsspielräume aufgezeigt.

Anspruchsgegner: Betreiber von Fernwärme- und Fernkältesystemen

Der Betreiber von Fernwärme- und Fernkältesystemen ist Adressat der Verpflichtung, Drittanbietern einen Zugang zum Netz zu ermöglichen. Aus der Definition der Fernwärme und Fernkälte in Art. 2 Nr. 19 RED II geht hervor, dass Fernwärme und Fernkälte die Versorgung mehrerer Gebäude oder Anlagen zur Nutzung von Raumwärme oder von Prozesswärme oder -kälte ist. Das spricht dafür, dass die Vorgaben des Art. 24 RED II-Entwurf sowohl für die allgemeine Versorgung als auch für den Industriebereich gelten müssten. Ergänzend wird darauf hingewiesen, dass die Warmwasserversorgung nicht in der Definition genannt ist, jedoch vom Sinn und Zweck her miteinfasst sein dürfte. Demgegenüber wird Prozesskälte typischerweise nicht über Kältenetze zur Verfügung gestellt, sodass sich hier de facto kein Anwendungsbereich ergeben würde.

Der Begriff des Fernwärme- und Fernkältesystems ist im Unionsrecht bisher nur im Beihilferecht legaldefiniert. Danach erfasst der Begriff (Rn. 19 Nr. 28 KUEBLL)⁵²,

„Wärme- und/oder Kälteerzeugungsanlagen, Wärme-/Kältespeicher und ein Verteilnetz, das sowohl ein Primär- (Transport-) als auch ein Sekundärnetz von Rohrleitungen umfasst, für die Wärme- oder Kälteversorgung von Verbrauchern“.

Bei einer weiten Anwendung der Definition für Fernwärme- und Fernkältesysteme würden auch Arealnetze von Industriebetrieben unter die Regulierung fallen, beispielsweise wären die Versorgung von Anlagen mit Dampf in einem Chemiapark betroffen. Für diese Bereiche bietet es sich an eine Sonderregelung vorzusehen.

Unklar bleibt damit jedoch, ob Netze, die untereinander verbunden sind, als ein Fernwärme- und Fernkältesystem anzusehen sind, oder ob hier Grenzen für getrennte Systeme bestimmt werden können. So besteht beispielsweise bei der Bestimmung des Primärenergiefaktors oder des Emissionsfaktors nach dem Arbeitsblatt FW 309 Teil 1⁵³ die Möglichkeit, thermisch verbundene Versorgungssysteme als eigenständiges Teilsystem zu bewerten, wenn die Energie an der Systemgrenze mit einem Messgerät vollständig erfasst wird. Sofern keine weitere Konkretisierung des Begriffs des Fernwärme- oder Fernkältesystems erfolgt, bestünde hier möglicherweise ein Umsetzungsspielraum.

Kapazität > 25 MW_{th}

Die Verpflichtung soll nur für die Betreiber von Fernwärme- und Fernkältesystemen gelten mit einer Kapazität von mehr als 25 MW_{th}. Es ist unklar, worauf sich die 25 MW_{th} beziehen. Hier könnte die Leistung der angeschlossenen Wärmeerzeuger (Erzeugungsseite) oder die Leistung der angeschlossenen Abnehmer (Abnahmeseite) gemeint sein. Es erscheint sinnvoller, auf die Abnahmeseite abzustellen, da dies auch die Absatzmöglichkeiten für die eingespeiste erneuerbare

⁵² Mitteilung der Kommission – Leitlinien für staatliche Klima-, Umweltschutz- und Energiebeihilfen 2022, ABl. C 80 vom 18.2.2022, S. 1–89 ([https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:52022XC0218\(03\)&from=EN](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:52022XC0218(03)&from=EN))

⁵³ FW 309 Teil 1 - Energetische Bewertung von Fernwärme und Fernkälte - Primärenergie- und Emissionsfaktoren nach Stromgut-schriftmethode (<https://www.agfw.de/technik-sicherheit/erzeugung-sektorkopplung-speicher/energetische-bewertung/geg-und-fern-waerme>)

Wärme, Kälte und Abwärme bestimmt. Allerdings ist die Anschlussleistung häufig deutlich überdimensioniert. Besser wäre es deshalb zusätzlich oder alternativ auf die Jahresarbeit abzustellen. Hier könnte ein Umsetzungsspielraum der Mitgliedstaaten bestehen.

Weitere Abgrenzungskriterien, wie etwa die Netzlänge oder die Anzahl von angeschlossenen Verbraucherinnen und Verbrauchern, sind nicht im Vorschlag (RED II-Entwurf) enthalten. Da der Vorschlag der Kommission Mindestanforderungen regelt, spricht dies dafür, dass solche zusätzlichen Kriterien im Rahmen der Umsetzung nicht herangezogen werden dürften, sofern sie im Ergebnis zu einer restriktiveren Handhabung des Drittzugangs führen.

Es ist denkbar, dass ein System, das unterhalb dieser Schwelle liegt, durch den Netzausbau die 25 MW_{th}-Schwelle überschreitet und damit in den Anwendungsbereich der Regulierung gelangt. Bei der Umsetzung sollte hierfür ein Übergangszeitraum definiert werden.

Anspruchsinhaber: Anbieter von Wärme oder Kälte aus erneuerbaren Quellen und Abwärme und Abkälte⁵⁴

Der Zugangsanspruch besteht nur für Anbieter von Wärme oder Kälte aus erneuerbaren Quellen oder Abwärme und Abkälte. Die Energiequellen sind bereits unionsrechtlich definiert. Energie aus erneuerbaren Quellen ist allgemein in Art. 2 Nr. 1 RED II definiert. Erneuerbare Wärme und Kälte erfasst damit Wärme und Kälte, die aus erneuerbaren Quellen produziert wird, wobei Hybridanlagen, die Brennstoffe aus erneuerbaren und nicht erneuerbaren Quellen nutzen, anteilig berücksichtigt werden. Abwärme und -kälte ist in Art. 2 Nr. 2 RED II definiert.

Aus dem Vorschlag der Kommission ergeben sich keine weiteren Vorgaben zum Drittanbieter beziehungsweise zur Wärme- und Kältequelle. Zwar dürfte der Kreis der potenziellen anspruchsberechtigten Drittanbieter durch weitere Regulierungsvorgaben und Verweigerungsrechte im Ergebnis eingeschränkt werden, beispielsweise über technische Anschlussbedingungen oder aus Kostengründen. Es wäre jedoch auch denkbar, weitere Kriterien zu definieren. § 23 EWG Bln beschränkt etwa den Zugangsanspruch auf Anlagen „in räumlicher Nähe, die nicht nur geringfügige Mengen klimaschonender Wärme erzeugen“. Die zwei Kriterien sollen durch Rechtsverordnung konkretisiert werden (§ 23 Abs. 3 Nr. 1 EWG Bln). Eine strenge Auslegung des Art. 24 Abs. 4a RED II-Entwurfs ließe für das „Berliner Modell“ keine Möglichkeit, da die Vorgaben der Kommission das Mindestniveau darstellen, das durch solche zusätzlichen Kriterien eingeschränkt wäre. Für eine weite Auslegung mit einem größeren Umsetzungsspielraum ließe sich argumentieren, dass mit zusätzlichen Kriterien die angestrebten Wettbewerbs- und Klimaschutzziele ebenfalls erreicht werden können und in einem angemessenen Verhältnis zum Aufwand für Systembetreiber und Regulierungsbehörden stehen.

Anlass des Anspruchs

Der Anspruch besteht nach dem Entwurf der Kommission nicht zu jeder Zeit, sondern nur in drei explizit genannten Konstellationen, nämlich wenn Betreiber

- a) der Nachfrage neuer Kunden entsprechen müssen oder*
- b) vorhandene Wärme- oder Kälteerzeugungskapazitäten ersetzen müssen oder*
- c) vorhandene Wärme- oder Kälteerzeugungskapazitäten erweitern müssen“.*

⁵⁴ Sowohl die aktuelle Fassung des Art. 24 RED II als auch der Kommissionsentwurf erwähnen die Abkälte. Es sei darauf hingewiesen, dass Abkälte in technischer Hinsicht praktisch nicht auftritt, auch wenn Sonderfälle vorstellbar sind.

Alle drei Konstellationen sind konkretisierungsbedürftig, sodass sich hieraus Umsetzungsspielräume ableiten lassen.

Als erstes stellt sich die Frage, ob die „Nachfrage neuer Kundinnen und Kunden“ nur den Fall erfasst, dass neue Kundinnen und Kunden physisch angeschlossen werden, oder auch eine Erhöhung der Nachfrage durch bestehende Kundinnen und Kunden bereits einen Anspruch auslöst. Eine enge Auslegung anhand des Wortlauts spricht für Ersteres, was damit jedenfalls auch dem Minimum bei der Umsetzung entsprechen würde. Es bliebe jedoch auf nationaler Ebene die Möglichkeit hier auch einen Anspruch vorzusehen im Falle einer Erhöhung der Nachfrage bei gleicher Kundenzahl. Weiterhin ist bei der Umsetzung zu klären, ob jede Nachfrage neuer Kundinnen und Kunden beziehungsweise Ersatz oder Erweiterung der Erzeugungskapazitäten den Anspruch eines Drittanbieters auslösen kann. Hier dürfte es ebenfalls sinnvoll sein, bestimmte Schwellen zu definieren. Diese könnte absolut in MW ausgedrückt werden und/oder im Verhältnis zur Kapazität des Systems. In der Umsetzung müsste auch eine Regelung darüber getroffen werden, ob der Verlust von Kundinnen und Kunden berücksichtigt werden kann, also ob es auf einen Nettozuwachs an Kunden und Kundinnen ankommt oder jeder neue Anschluss einen Anspruch auslöst. Außerdem könnte eine zeitliche Komponente vorgesehen sein, wie beispielsweise die Erhöhung der Nachfrage durch neue Kundinnen und Kunden innerhalb eines bestimmten Zeitraums.

Zu beachten ist zudem, dass dies ein potenzielles Hemmnis für die Erweiterung bestehender Systeme darstellt. Wenn durch einen Ausbau das Recht auf Drittanbiereinspeisung entsteht, könnte der Betreiber auf den Ausbau verzichten. Eine mögliche Umgehung könnte dann über den Aufbau eines neuen Netzes erfolgen, das anschließend mit dem bestehenden Netz verknüpft wird.

Damit potenzielle Drittanbieter überhaupt eine Chance haben, einen Anspruch geltend zu machen, müsste eine Möglichkeit gefunden werden, wie diese über die in Art. 24 Abs. 4a RED II-Entwurf genannten Anlässe informiert werden. Hierzu könnte etwa eine Pflicht geregelt werden, die Anlässe öffentlich bekannt zu geben und/oder der Regulierungsbehörde gegenüber anzuzeigen. Da alle drei Konstellationen Investitionen des Systembetreibers auslösen könnten,⁵⁵ sollte die Bekanntgabe der Anlässe im Interesse des Systembetreibers und der Drittanbieter auch rechtzeitig erfolgen. Im besten Fall erfolgt dies also bevor (unumkehrbare) Investitionsentscheidungen oder Festlegungen mit Bezug auf die Nutzung bestimmter Energiequellen getroffen werden. Es könnten weitere Kriterien für die Rechtzeitigkeit der Bekanntgabe entwickelt werden.

Anschluss

Es gibt abgestufte Varianten des Single-Buyer Modells, je nachdem wie weitreichend die staatliche Regulierung ist.⁵⁶ Der Vorschlag der Kommission entspricht einer Variante mit einer eher starken Regulierung: auf der ersten Stufe besteht, wie bereits erläutert, ein Anspruch des Drittanbieters auf Anschluss gegen den Systembetreiber. Die zweite Stufe betrifft die Bedingungen für den Anschluss.

Der deutsche Wortlaut des Art. 24 Abs. 4a RED II-Entwurf bezieht sich nicht auf den Anschluss der Erzeugungsanlage, sondern lediglich auf die Pflicht die Energie abzukaufen und in das Netz

⁵⁵ Der Anschluss von neuen Kundinnen und Kunden löst typischerweise keine Neuinvestitionen aus. Lediglich wenn sehr große Abnehmer hinzukommen, meist verbunden mit der Netzerweiterung, entsteht auch zusätzlicher Bedarf für Erzeugungskapazität. Dies spricht ebenfalls für die Definition einer bestimmten Schwelle zur Auslösung eines Drittanbieteranspruchs.

⁵⁶ Bürger et al. (2019); s.o.

einzuspeisen. Logischerweise muss hierfür jedoch in der Vorstufe der Anschluss der Anlage erfolgen.⁵⁷ Im Kommissionsvorschlag ist außerdem vorgesehen, dass dies auf der Grundlage von durch die zuständigen Behörden festgelegten nichtdiskriminierenden Kriterien erfolgen muss. Es ist daher auch davon auszugehen, dass der Anschluss nicht verhandelt ist (negotiated TPA), sondern sich nach solchen von der Behörde festgelegten nichtdiskriminierenden Kriterien richtet (regulated TPA). Nachstehend wird erörtert, welche Kriterien bei den Festlegungen einer Behörde zu beachten wären.

Technische Vorgaben

Der Anschluss einer Erzeugungsanlage an ein Energienetz kann nur erfolgen, wenn die technischen Anschlussbedingungen erfüllt sind. Im Strombereich gibt es hierfür etwa Netzkodizes und darauf gestützte Normen des Verbands der Elektrotechnik, Elektronik und Informationstechnik (VDE-Normen),⁵⁸ aus denen sich entsprechende Vorgaben ergeben. Außerdem regelt das Gesetz, dass Erzeugungsanlagen bestimmte technische Vorgaben erfüllen müssen.⁵⁹

Im Bereich der Fernwärme und Fernkälte können diese Anschlussbedingungen, abhängig von den Eigenschaften des Systems, unterschiedlich ausfallen (vgl. Kapitel 3.2). Mithin ist auch grundsätzlich der Systembetreiber am besten dazu in der Lage, die technischen Anschlussbedingungen für das jeweilige Netz zu ermitteln. Dieser Umstand ist auch im Kommissionsvorschlag berücksichtigt, da Art. 24 Abs. 5 lit. b) RED II-Entwurf die Möglichkeit vorsieht, dem Systembetreiber ein Verweigerungsrecht einzuräumen, wenn die Wärme oder Kälte des Drittanbieters nicht die technischen Voraussetzungen erfüllt, die für den zuverlässigen und sicheren Betrieb des Systems erforderlich sind.

Gleichzeitig wäre der Drittanbieteranspruch praktisch wirkungslos, wenn es dem Systembetreiber möglich ist, die Anschlussbedingungen so zu definieren, dass Drittanbieter erneuerbarer Wärme, Kälte, Abwärme und Abkälte die Anschlussbedingungen de facto nie oder selten erfüllen können (vgl. Kapitel 3.2). Die Gefahr einer restriktiven Handhabung durch den Systembetreiber besteht insbesondere dann, wenn der Systembetreiber auch eigene Erzeugungsanlagen betreibt, also keine Entflechtung der Erzeugung und des übrigen Betriebs beziehungsweise Vertriebs vorgesehen ist.⁶⁰

Mithin besteht die Herausforderung bei der Festlegung von technischen Anschlussbedingungen darin, die Interessen des Drittanbieters in einen Ausgleich mit dem Interesse des Systembetreibers (und der Kundinnen und Kunden) an einem sicheren und zuverlässigen Netzbetrieb zu bringen. Die Festlegungen müssen insbesondere gewährleisten, dass der Anschluss zu nichtdiskriminierenden Kriterien erfolgt, also im Grundsatz dieselben Kriterien gelten für den Anschluss der Drittanbieter, wie für den Anschluss von Wärme- und Kältequellen des Systembetreibers. Gleichzeitig muss ein Spielraum bestehen, um auf Besonderheiten einzugehen, die sich im Zusammenhang mit der konkreten Energiequelle und dem System ergeben (vgl. Kapitel 3.2). Die technischen Anschlussbedingungen müssten zudem potenziellen Drittanbietern vorab zur Verfügung

⁵⁷ Nach dem englischsprachigen Wortlaut des Entwurfs besteht eher die Pflicht „to connect“, was sowohl den Anschluss als auch die Einspeisung erfassen dürfte.

⁵⁸ Zum Beispiel VDE-AR-N 4105 Erzeugungsanlagen am Niederspannungsnetz, VDE-AR-N 4100 Anwendungsregel – Technische Regeln für den Anschluss von Kundenanlagen an das Niederspannungsnetz und deren Betrieb (TAR Niederspannung), VDE-AR-N 4110 Anwendungsregel – Technische Regeln für den Anschluss von Kundenanlagen an das Mittelspannungsnetz und deren Betrieb (TAR Mittelspannung)

⁵⁹ Vgl. etwa § 9 EEG

⁶⁰ Vgl. Bürger et al. (2019); s.o.

gestellt werden, damit diese dazu in der Lage sind, die Anschlussmöglichkeiten im Hinblick auf ihre Wärme- oder Kältequelle zu bewerten.

Als Beispiel könnte eine Regulierung dem Modell der Verordnung zur Regelung des Netzanschlusses von Anlagen zur Erzeugung von elektrischer Energie (Kraftwerksnetzanschlussverordnung - KraftNAV) folgen. Dort sind Bedingungen geregelt für den Netzanschluss von elektrischen Erzeugungsanlagen mit einer Nennleistung ab 100 MW. Die Verordnung enthält insbesondere Vorgaben über das Anschlussverfahren und über einen Netzanschlussvertrag, der zwischen den Beteiligten auf der Grundlage der Verordnung verhandelt und abgeschlossen werden muss. Die Verordnung regelt auch Informationspflichten des Netzbetreibers. Ein weiteres Umsetzungsmodell wäre auch, dass Systembetreiber technische Anschlussbedingungen entwickeln und veröffentlichen, die gleichermaßen für eigene, wie für die Anlagen Dritter gelten. Diese Bedingungen könnten in einem zusätzlichen Schritt oder auf Anregung eines Drittanbieters von den zuständigen Regulierungsbehörden überprüft und genehmigt beziehungsweise bestätigt werden.

Netzanschlusskosten

Bei dem Anschluss einer Wärme- oder Kältequelle entstehen Kosten. Im Rahmen der Umsetzung ist zu klären, wer diese Kosten zu tragen hat. Nach § 23 Abs. 1 Satz EWG Bln trägt beispielsweise der Drittanbieter bzw. Anlagenbetreiber die Kosten des Netzanschlusses als einmaligen Netzanschlussbeitrag.

Netzausbaumaßnahmen

Durch den Anschluss einer neuen Wärme- oder Kältequellen an ein Fernwärme- oder Fernkältesystem, kann es auch erforderlich sein, weitere Maßnahmen und Anpassungen am Netz selbst vorzunehmen, um die Einspeisung überhaupt erst zu ermöglichen beziehungsweise um den sicheren und zuverlässigen Betrieb zu gewährleisten (vgl. Kapitel 3.2). Hier ist ebenfalls im Grundsatz zu klären, wer diese Kosten zunächst zu tragen hat beziehungsweise ob und wie eine Kostenaufteilung erfolgt. Da solche Maßnahmen die Netzinfrastruktur selbst betreffen, scheint es sachgerecht, diese Kosten dem Systembetreiber zuzuordnen. Dies würde auch verhindern, dass über diese Kosten eine weitere Hürde für den Anschluss potenzieller Drittanbieter entsteht.

Im nächsten Schritt wäre allerdings zu klären, in welchem Umfang der Aufwand und die Kosten für Netzausbaumaßnahmen als zumutbar erachtet werden. Zum einen ist zu berücksichtigen, dass der Systembetreiber hinsichtlich der Endkundenpreise im Wettbewerb mit anderen Wärmeversorgungslösungen steht. An dieser Stelle sei auf die Möglichkeit nach Art. 24 Abs. 5 lit. c) RED II-Entwurf verwiesen. Danach kann dem Systembetreiber ein Verweigerungsrecht gewährt werden, wenn er nachweist, dass bei der Drittnetzeinspeisung die Ausgaben für Endkundinnen und -kunden übermäßig steigen würden (siehe hierzu unten).

Einspeisung und Vergütung

Wenn der Anschluss hergestellt wurde, kann im nächsten Schritt die physische Einspeisung und der Abkauf der Wärme erfolgen. Die Einspeisung und Abkauf müssen nach dem Kommissionsvorschlag „auf Grundlage von durch die zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten festgelegten nichtdiskriminierenden Kriterien“ erfolgen.

Festgelegte Kriterien für die Einspeisung

Für einen sicheren und zuverlässigen Betrieb des Fernwärme- und Fernkältesystems sind die Bedingungen für die Einspeisung der Wärme und Kälte zwischen dem Systembetreiber und Drittanbieter zu regeln. Für die Einspeisung müssen weitere Punkte geklärt werden, die die konkrete Fahrweise beziehungsweise die Einsatzplanung der Erzeugungsanlagen im laufenden Betrieb betreffen. Dazu gehört etwa:

- Welche Mengen an Wärme oder Kälte eingespeist werden;
- Zu welchem Zeitpunkt die Wärme oder Kälte eingespeist wird (Lastprofil); das betrifft sowohl die Tageszeit als auch die Jahreszeit, zu der die Wärme- oder Kältemengen vorgehalten werden, z. B. falls eine Solarthermieanlage angeschlossen wird;
- Welche Eigenschaften die Wärme oder Kälte zum Zeitpunkt der Einspeisung hat, insbesondere welche Temperatur;
- ob die Anlage besichert ist;
- wer die Besicherungsleistung vorhält.

Auch hier geht es darum, ähnlich wie bei den Anschlussbedingungen, einen Interessensausgleich zu finden. Es dürfen keine unüberwindbaren Hürden bestehen, die den Drittanbieterzugang praktisch ausschließen. Zugleich muss der sichere und zuverlässige Betrieb gewährleistet sein. Zu klären ist, wie weitreichend die Kriterien für die Einspeisung von der zuständigen Behörde festgelegt werden und in welchem Maße dies dem (Ver)Handlungsspielraum der beteiligten Akteure überlassen werden kann. Gegebenenfalls ist auch zu regeln, ob und in welchen Fällen dem Systembetreiber ein direkter Zugriff auf die Erzeugungsanlage ermöglicht werden soll.

Festgelegte Kriterien für den Abkauf der Wärme und Kälte

Der Systembetreiber muss die eingespeiste Wärme und Kälte auf der Grundlage von Kriterien vergüten, die durch die zuständige Behörde festgelegt werden. Bei der Umsetzung besteht hinsichtlich der Regelungsdichte ein Spielraum. Ein Beispiel für eine geringe Dichte ist die Regelung über Preisänderungsklauseln in § 24 Abs. 4 der Verordnung über Allgemeine Bedingungen für die Versorgung mit Fernwärme (AVBFernwärmeV). Dort ist nur vorgegeben, dass eine Preisänderungsklausel die Kostenentwicklung bei der Erzeugung und Bereitstellung der Wärme (Kostenelement) und die Verhältnisse auf dem Wärmemarkt (Marktelement) berücksichtigen muss und dass die Berechnungsfaktoren transparent ausgewiesen sein müssen. Dadurch geben die Elemente eine Orientierung für die Gestaltung der Preisänderung, die damit überprüfbar ist. Eine höhere Regelungsdichte würde die Elemente, die für die Preiskalkulation berücksichtigt werden, konkreter definieren und möglicherweise auch eine Gewichtung vorsehen.

Denkbar wäre auch, die Vergütung über eine Art behördliche Nachkontrolle zu regeln. Als Beispiel ist der Ansatz des § 23 Abs. 2 EWG Bln zu nennen. Danach sind Wärmenetzbetreiber verpflichtet, die Wärme „angemessen zu vergüten“. Im Grundsatz geht das EWG Bln von einer verhandelten Vergütung aus. Diese kann jedoch auf Antrag des Anlagenbetreibers durch die Regulierungsbehörde überprüft werden. Wenn keine Einigung erzielt wird, ist die Regierungsbehörde befugt, eine angemessene Vergütung festzusetzen. Der Senat kann die Kalkulation einer angemessenen Vergütung per Rechtsverordnung festlegen. Mithin richten sich nur die Überprüfung der Vergütung und gegebenenfalls die Festsetzung, falls keine Einigung erzielt wird, nach festgelegten Kriterien. Gleichwohl dürfte die per Rechtsverordnung festgelegte Kalkulation Einfluss auf die Verhandlungen zwischen den Betroffenen haben. Sie dient als Maßstab für die Angemessenheit. Diese Vari-

ante ist weniger eingriffsintensiv als verbindliche Vorgaben zur Preiskalkulation. Es wäre zu klären, ob dies die Anforderungen an eine richtlinienkonforme Umsetzung damit erfüllt, da die Vergütung nicht dabei auf der Grundlage von ex ante durch die Behörde festgelegte Kriterien erfolgen muss sondern abweichend davon auch eine Vereinbarung zur Vergütung zulässig ist.

Ergänzend sei darauf hingewiesen, dass bei Regelungen zur Vergütung der Wärme und Kälte darauf zu achten ist, dass diese an Marktpreise angelehnt werden, um eine versteckte Beihilfe auszuschließen. Dies könnte insbesondere relevant sein, wenn Anlagen über das KWKG oder die Bundesförderung für effiziente Wärmenetze (BEW) gefördert werden.

Nichtdiskriminierende Kriterien

Ferner gilt, dass Kriterien für die Einspeisung und Vergütung nichtdiskriminierend sein müssen. Das bedeutet, dass für die Einspeisung und den Abkauf der Wärme und Kälte der Drittanbieter dieselben Kriterien gelten wie für die Wärme- und Kälte des Systembetreibers. Dies erfordert Transparenz auf der Seite des Systembetreibers. Als Minimum müsste eine Regulierungsbehörde mit der Befugnis ausgestattet sein und über die sachliche Kompetenz verfügen, um die Kriterien für die Einspeisung und den Abkauf zu prüfen, vergleichen und bewerten. Außerdem dürfte zumindest eine getrennte Buchführung der Erzeugungskosten und der weiteren Kosten des Netzbetriebs und Vertriebs erforderlich sein, um die Transparenz und Kontrolle zu ermöglichen.

Zuordnung weiterer Kosten

Es können weitere Investitions- und Betriebskosten entstehen, die mit dem Fernwärme- oder Fernkältesystem im Zusammenhang stehen. Das betrifft etwa Kosten für die Infrastruktur selbst, für Systemdienstleistungen, Ausgleichskosten oder Kosten für Netzverluste. Da der Betrieb des Netzes und der Vertrieb der Wärme und Kälte gegenüber den Kundinnen und Kunden im Single-Buyer Modell weiterhin in der Hand des Systembetreibers liegen, erscheint eine Regulierung im Hinblick auf diese weiteren Kosten entbehrlich. Schließlich ist es dem Systembetreiber im Grundsatz möglich, diese Kosten im Energiepreis gegenüber den Kundinnen und Kunden einzuberechnen. In dem Zusammenhang sei darauf hingewiesen, dass es auch kartellrechtliche Grenzen für Preiserhöhungen des Systembetreibers gegenüber den Kundinnen und Kunden geben kann. Ferner ist zu berücksichtigen, dass die Fernwärme und Fernkälte im Wettbewerb mit dezentralen Wärmeversorgungsangeboten stehen. Außerdem sind die Möglichkeiten, Wärmepreise im laufenden Vertragsverhältnis anzupassen nach den Vorgaben der AVBFernwärmeV eingeschränkt. Somit bestehen auch rechtliche und tatsächliche Grenzen für den Systembetreiber, diese zusätzlichen Kosten über den Energiepreis weiter zu wälzen. Eine Regulierung von Netznutzungsentgelten entfällt auch, da keine Durchleitung der Wärme und Kälte der Drittanbieter und damit auch keine Netznutzung durch den Drittanbieter vorgesehen ist.

Verweigerungsrechte

Mitgliedstaaten haben nach Art. 24 Abs. 5 RED II-Entwurf die Möglichkeit, in vier Fällen dem Systembetreiber ein Verweigerungsrecht einzuräumen. Rechtstechnisch sind Fälle gemeint, in denen die Voraussetzungen eines Drittanbieteranspruchs erfüllt sind, der Systembetreiber den Zugang aber aus bestimmten Gründen nicht gewähren muss. Dem Wortlaut nach ist die Regelung abschließend, sodass die Mitgliedstaaten keine Möglichkeit haben, weitere Verweigerungsrechte oder Befreiungen zu entwickeln.

Eine Besonderheit im Zusammenhang mit den Verweigerungsrechten ist, dass der Systembetreiber der zuständigen Behörde die Verweigerung des Drittanbieteranspruchs unter Angabe von

Gründen mitteilen und dabei angeben muss, welche Maßnahmen getroffen werden müssten, um eine Einspeisung zu ermöglichen. Für den Systembetreiber entsteht also ein gewisser Aufwand, wenn dieser sich auf die Verweigerungsrechte beruft. Ferner soll es Möglichkeiten geben, gegen eine ungerechtfertigte Verweigerung vorzugehen. Im Folgenden werden die Voraussetzungen der vier Fallgruppen und die Umsetzungsmöglichkeiten erläutert.

Kapazität

Nach Art. 24 Abs. 5 Buchstabe a) RED II-Entwurf kann ein Systembetreiber den Kauf von Wärme oder Kälte ablehnen, wenn das System aufgrund anderer Einspeisungen von Wärme oder Kälte aus erneuerbaren Energiequellen oder von Abwärme und -kälte nicht über die nötige Kapazität verfügt. Im Rahmen der Umsetzung ist zu konkretisieren, was unter „anderen Einspeisungen“ zu verstehen ist. Davon dürften zunächst Wärme- und Kältequellen erfasst sein, die bereits an das System angeschlossen sind, deren Kapazitäten aber noch nicht voll ausgeschöpft sind. Entsprechendes könnte für Quellen und Anlagen gelten, deren Anschlüsse vor der Schaffung des Drittanbieteranspruchs geplant waren und für die bereits verbindliche Planungs- und Investitionsentscheidungen gefallen sind. An der Stelle ist hervorzuheben, dass nur erneuerbare Quellen, Abwärme und Abkälte gemeint sind, angeschlossene Quellen auf der Basis fossiler Brennstoffe mit hin keinen Vorrang genießen.

Es müsste eine Regelung für den Fall getroffen werden, dass mehrere Anbieter die Voraussetzungen eines Anspruchs auf Einspeisung und Abkauf der Wärme oder Kälte erfüllen, die Kapazitäten des Systems aber nicht ausreichen, um alle anzuschließen. Um eine nichtdiskriminierende Vorgehensweise bei der Auswahl zwischen eigenen Quellen des Systembetreibers und Drittanbietern beziehungsweise auch zwischen mehreren Drittanbietern zu gewährleisten, sollten transparente Kriterien für ein Auswahlverfahren ex ante festgelegt werden.

Zuverlässiger und sicherer Betrieb

Nach Art. 24 Abs. 5 Buchstabe b) RED II-Entwurf kann ein Systembetreiber den Drittanbieteranspruch ablehnen, wenn die Wärme oder Kälte des Drittanbieters nicht die technischen Voraussetzungen erfüllt, die für die Einspeisung und für den zuverlässigen und sicheren Betrieb des Fernwärme- oder -kältesystems erforderlich sind. Die Rahmenbedingungen für den Anschluss und die Einspeisung der Wärme oder Kälte, die von der zuständigen Behörde festgelegt werden, sollten bereits die technischen Anforderungen an den sicheren und zuverlässigen Betrieb berücksichtigen. Wenn diese Anforderungen nicht erfüllt sind, dürfte also schon regelmäßig kein Anspruch des Drittanbieters bestehen.

Trotzdem kann es sinnvoll sein, diesen Fall als Verweigerungsrecht zu gestalten, um die Mitteilungs- und Begründungspflichten des Systembetreibers auszulösen und dem potenziellen Drittanbieter eine Möglichkeit einzuräumen, gegen die Verweigerung vorzugehen. Die Regelung könnte sich auf das Vorliegen der geregelten Anschluss- und Einspeisevoraussetzungen beziehen.

Kostensteigerung

Nach Art. 24 Abs. 5 Buchstabe c) RED II-Entwurf kann ein Systembetreiber den Drittanbieteranspruch ablehnen, wenn er nachweisen kann, dass die Ausgaben der Endkundinnen und -kunden für die Wärme- bzw. Kälteversorgung im Vergleich zu den Kosten für die Nutzung der wichtigsten Wärme- oder Kältebezugsquelle vor Ort, mit der die erneuerbare Quelle oder Abwärme und -kälte

konkurrieren würde, übermäßig steigen würden, wenn er den Zugang gewähren würde. Für diesen Fall sind mehrere Punkte konkretisierungsbedürftig und lassen möglicherweise Spielräume bei der Umsetzung in nationales Recht.

Zunächst ist festzuhalten, dass es sich bei der konkurrierenden Wärme- oder Kältebezugsquelle nicht um eine erneuerbare Quelle, Abwärme oder Abkälte handelt. Sofern nämlich die benötigte Wärme- und Kältemengen über bestehende erneuerbare Quellen, Abwärme oder Abkälte abgedeckt werden können, dürfte bereits das Verweigerungsrecht wegen mangelnder Kapazität (Buchstabe a) greifen.

Es ist zu klären, wie die „wichtigste Wärme- oder Kältebezugsquelle vor Ort“ ermittelt wird. Der englische Wortlaut der Regelung spricht von dem „main local heat or cold supply“. Daraus ergibt sich, dass auf einen Bereich abzustellen ist, dessen Abgrenzung sich nach der örtlichen Ausdehnung des durch das Fernwärme- und Fernkältesystem versorgten Gebiets richtet. Ferner ist auf die Versorgungsstruktur abzustellen, die tatsächlich besteht, im Zeitpunkt, in dem sich der Systembetreiber auf das Verweigerungsrecht bezieht. Potenziale und geplante Entwicklungen müssten mithin unberücksichtigt bleiben.

In der Umsetzung sollte eine klare Regelung getroffen werden, wann eine Bezugsquelle mit der erneuerbaren Quelle, Abwärme oder Abkälte konkurriert. Es wäre naheliegend, nur auf das Fernwärme- und Fernkältesystem abzustellen. Hier ginge es also um die Konkurrenz auf der Seite der Erzeugung und Einspeisung. Hinsichtlich der Auswirkungen auf Ausgaben der Endkundinnen und -kunden, wäre nur auf die Endkundinnen und -kunden des Fernwärme- und Fernkältesystems abzustellen. Das Verweigerungsrecht hätte damit ein Verbraucherschützendes Element. Denkbar wäre jedoch auch, einen Vergleich mit Wärme- und Kältebezugsquellen außerhalb des Systems abzustellen. Das wäre etwa der Fall, wenn in dem betroffenen Gebiet eine hohe Anschlussdichte und damit Konkurrenz mit der Gasversorgung besteht. Hier ginge es nicht nur um die Einspeisung, sondern um die Konkurrenz im Wärmemarkt insgesamt. Die Bewertung der Auswirkungen auf die Ausgaben der Endkundinnen und -kunden würde damit neben Verbraucherschützenden Elementen auch auf die Wettbewerbsfähigkeit der Fernwärme und Fernkälte wirken.

Spielräume könnten sich bei der Festlegung der Kriterien ergeben, wann eine Quelle als „wichtigste Quelle“ beziehungsweise als „main supply“ anzusehen ist. Sofern bei der Konkurrenzbetrachtung nur auf das System abgestellt wird, wäre ein klarer Fall, wenn über eine Quelle mehr als die Hälfte oder jedenfalls der größte Anteil der Wärme und Kälte im System bereitgestellt wird. Sofern ein Energiemix aus mehreren Quellen besteht, die vergleichbar bedeutend für das System sind, könnte auf die Quelle abgestellt werden, die mit der erneuerbaren Quelle, Abwärme und Abkälte konkurriert. Das hieße, dass die Quelle für die Bewertung der Ausgaben heranzuziehen ist, aus der der Systembetreiber die Energiemengen überwiegend beziehen würde, um der Nachfrage neuer Kundinnen und Kunden zu entsprechen oder um Erzeugungskapazitäten zu ersetzen oder zu erneuern. Wenn danach keine „wichtigste“ „konkurrierende“ Quelle erkennbar ist, wäre im Rahmen der Umsetzung zu entscheiden, ob andere Auswahlkriterien bestimmt werden oder ob das Verweigerungsrecht in dem Fall schlicht nicht besteht.

Zuletzt muss bestimmt werden, wann die Ausgaben der Endkundinnen und -kunden „übermäßig steigen würden“. Da bei der Bewertung auf die Ausgaben der Endkundinnen und -kunden abzustellen ist, kann nicht allein der Wärme- oder Kältepreis des Drittanbieters entscheidend sein. Vielmehr ist darzulegen, wie sich der Anschluss, die Einspeisung und die Vergütung der Quelle des Drittanbieters auf die gesamte Kostenstruktur für Kundinnen und Kunden auswirken. An dieser Stelle können insbesondere die Kosten für etwaige Netzausbaumaßnahmen und die Wärme-

besicherung über den Erfolg eines Drittanbieteranspruchs entscheiden. Dabei wäre auch zu klären, in welchem Umfang solche Maßnahmen mit dem Drittanbieteranspruch zusammenhängen und welche Maßnahme der Systembetreiber vielleicht ohnehin in absehbarer Zeit hätte vornehmen müssen. Die Regelung sieht vor, dass ein Vergleich der Ausgaben anzustellen ist zwischen dem Fall einerseits, in dem die Quelle des Drittanbieters angeschlossen wird, und dem Fall andererseits, dass die benötigte (zusätzliche) Wärme aus der wichtigsten konkurrierenden Quelle vor Ort bezogen wird. In der Umsetzung müssten also zunächst Rahmenbedingungen für diesen Vergleich angestellt werden. Das betrifft etwa Annahmen und Projektionen (z.B. zur Entwicklung der Energie- und CO₂-Preise), die für eine hohe Vergleichbarkeit festgelegt werden müssten. Ferner kann von Bedeutung sein, über welchen Zeitraum die Betrachtung erfolgt. Bei einer längerfristigen Betrachtung könnten sich etwa CO₂-Kosten zu Gunsten des Drittanbieteranspruchs auswirken. Insofern als Ergebnis des Vergleichs eine Steigerung der Ausgaben der Endkundinnen und -kunden festgestellt wird, müsste ferner bestimmt oder zumindest anhand von Kriterien bestimmbar sein, wann die Ausgabensteigerung als „übermäßig“ gilt.

Effizientes Fernwärme- und -kältenetz

Nach Art. 24 Abs. 5 Buchstabe d) RED II-Entwurf kann ein Systembetreiber den Drittanbieteranspruch ablehnen, wenn das System der Definition eines effizienten Fernwärme- und -kältenetzes entspricht. Der Entwurf bezieht sich dabei auf den Vorschlag zur Neufassung der Energieeffizienzrichtlinie. Dessen Art. 24 enthält Vorgaben zum Energiemix, der sich nach einem bis zum Jahr 2050 festgelegten Pfad entwickelt. In grundrechtlicher Hinsicht hat der langfristig festgelegte gesetzliche Entwicklungspfad den Vorteil, dass er für alle betroffenen Grundrechtsträger ein hohes Maß an Rechtssicherheit und Planbarkeit schafft. Dadurch wird es ermöglicht, Entscheidungen über Investitionen und andere wirtschaftliche Tätigkeiten im Schutzbereich von Art. 12 und 14 GG entsprechend auszurichten.

Bei der Umsetzung wäre zu klären, wie mit Übergangszeiträumen zwischen den per Stichtag abgegrenzten Entwicklungsschritten umzugehen ist. In der aktuellen Fassung des Art. 24 RED II ist eine Ausnahme des Drittnetz Zugangs für Systeme vorgesehen, die sich auf Grundlage eines von der zuständigen Behörde gebilligten Plans bis zum 31.12.2025 zur effizienten Fernwärme und -kälte entwickeln. Diese Ausnahmemöglichkeit würde im Rahmen des aktuellen Kommissionsentwurfs weggefallen. Dies spricht dafür, dass es nach der Auffassung der Kommission grundsätzlich keine Verweigerungsrechte für Übergangszeiträume geben soll. Gegen ein Übergangsverweigerungsrecht spricht auch der Entwurf des Art. 24 Abs. 3 für die neugefasste Energieeffizienzrichtlinie. Danach sollen Systembetreiber, die die Effizienzkriterien nicht erfüllen, einen Plan erstellen, der Maßnahmen zur Erfüllung dieser Kriterien enthält und der von einer zuständigen Behörde genehmigt wird. Bei konsequenter Umsetzung dieser Regelung würde jedes System entweder die Effizienzkriterien erfüllen oder einen behördlich gebilligten beziehungsweise genehmigten Transformationsplan vorlegen können. Damit könnte praktisch jeder Systembetreiber ein Verweigerungsrecht ableiten und der Drittanbieteranspruch wäre bedeutungslos.

Auch wenn ein allgemeiner Übergangszeitraum nach der Ansicht der Kommission nicht erwünscht ist, sollte dennoch bei der Umsetzung zwischen der erstmaligen Einführung des Drittanbieteranspruchs und später gelagerten Fällen differenziert werden. Die vorgeschlagenen Effizienzkriterien zeichnen einen langfristigen Pfad für Fernwärme- und Fernkältesysteme, sodass für später gelagerte Fälle eine geringere Schutzbedürftigkeit des Systembetreibers besteht. Zum Zeitpunkt der Einführung des Drittanbieteranspruchs ist es jedoch geboten, Rücksicht auf bestehende Planungen zu nehmen. Dies gilt insbesondere, wenn die Pläne zur Erfüllung der maßgeblichen Effizienz-

kriterien und somit zum Klimaschutzziel, das mit dem Drittanbieteranspruch verfolgt wird, beitragen. Die Festlegung des erstmaligen Übergangszeitraums wird davon abhängen, wann die Regelungen zum Drittanbieteranspruch umgesetzt werden und in Kraft treten.

Weitere Regulierungsfragen

Bei der Umsetzung eines Single-Buyer Modells könnten sich weitere Punkte ergeben, deren Regulierung nicht im Kommissionsvorschlag vorgesehen ist, die sich jedoch als sinnvoll erweisen könnten. Hier sei nur auf einige Themen hingewiesen, die gegebenenfalls zu einem späteren Zeitpunkt zu vertiefen wären.

- Bei der Umsetzung müsste entschieden werden, ob perspektivisch eine teilweise Entflechtung im Fernwärme- und Fernkältesektor angestrebt wird. Dies würde im Single-Buyer Modell die Frage betreffen, ob der Systembetrieb und Vertrieb gegenüber den Kundinnen und Kunden auf der einen Seite getrennt wird von der Erzeugung auf der anderen Seite. Eine Entscheidung über die Entflechtung würde sich auch darauf auswirken, wie stark die Regulierung und Überwachung des Drittanbieteranspruchs ausfällt. Tendenziell dürfte ohne Entflechtung eine stärkere Regulierung notwendig sein, um zu verhindern, dass ein Systembetreiber zu restriktiv mit dem Zugangsanspruch umgeht.⁶¹
- Weiterhin sollte eine Möglichkeit für Systembetreiber geschaffen werden, die Preisgestaltung gegenüber Kundinnen und Kunden in den laufenden Versorgungsverträgen anzupassen. Dies gilt insbesondere, wenn der Systembetreiber mit zusätzlichen Kosten belastet wird, die aufgrund des Drittanbieteranspruchs entstehen.
- In Ergänzung dazu sollten auch Belange des Verbraucherschutzes berücksichtigt werden. Hier können etwa weitergehende Transparenzanforderungen an den Systembetreiber gegenüber den Kundinnen und Kunden eingeführt werden, die sich auf die Preisstruktur und Preisentwicklung beziehen.

5.2.5 Vertragsbeziehungen

In der Umsetzung ist zu entscheiden, in welchem Ausmaß die Rahmenbedingungen des Drittanbieteranspruchs durch Regulierung vorgegeben werden. Daraus ergibt sich, ob gegebenenfalls auch in Ergänzung Verträge zwischen dem Drittanbieter und dem Systembetreiber abzuschließen sind. Verträge, die beispielsweise auf der Grundlage von gesetzlichen Rahmenbedingungen abgeschlossen werden können, sind:

- Netzanschlussvertrag,
- Einspeisevertrag mit Vergütung.

Die Verträge könnten auch kombiniert werden. Es kommen verschiedene Modelle in Betracht. Als Beispiel gibt es etwa Vertragsmuster, die von Regulierungsbehörden zur Verfügung gestellt werden, wie der Lieferantenrahmenvertrag oder Netznutzungsvertrag der Bundesnetzagentur im Stromsektor. Denkbar ist auch die Vorgabe einer Art allgemeiner Geschäftsbedingung, wie die AVBFernwärmeV, von der die Vertragsparteien bei einer individuell ausgehandelten Vereinbarung abweichen können. Dieser Punkt könnte zu einem späteren Zeitpunkt vertieft werden.

⁶¹ Bürger et al. (2019); s.o.

5.2.6 Zuständige Behörde

Art. 24 Abs. 4a und 5 RED II-Entwurf setzt voraus, dass eine „zuständige Behörde der Mitgliedstaaten“ den Drittanbieteranspruch konkretisiert und überwacht. Im Folgenden wird daher zusammengefasst, welche Aufgaben diese Behörde mindestens übernehmen müsste und welche verfassungsrechtlichen oder sonstigen rechtlichen Vorgaben bei der Auswahl oder Einrichtung dieser Behörde zu beachten wären.

Regulierungsbereiche

Es ist Aufgabe der Behörde, die nichtdiskriminierenden Kriterien für den Anschluss, die Einspeisung und den Abkauf der Wärme oder Kälte des Drittanbieters festzulegen. Im Einzelnen heißt das insbesondere, dass die Behörde Festlegungen trifft über:

- Technische Anschlussbedingungen,
- den Rahmen für die Einspeisung,
- den Rahmen für die Vergütung und
- gegebenenfalls Kriterien zur Überprüfung oder Festsetzung einer angemessenen Vergütung.

Im Rahmen der Umsetzung des KOM-Vorschlags wäre zu klären, wie weitreichend diese Festsetzungen sind und wo noch Spielräume oder Konkretisierungsmöglichkeiten bestehen, die zwischen dem Systembetreiber und dem Drittanbieter verhandelt und vertraglich geregelt werden können.

Weitere Aufgaben der Behörde

Neben der Festsetzung nichtdiskriminierender Kriterien ist es auch Aufgabe der Behörde zu überwachen, dass die Vorgaben zum Drittanbieteranspruch rechtmäßig angewendet werden. Der Kommissionsvorschlag nennt in dem Zusammenhang weitere Aufgaben der zuständigen Behörde.

Aus dem KOM-Vorschlag ergibt sich, dass die Behörde in Fällen, in denen einem Wärme- oder Kälteanbieter die Einspeisung verweigert wird, darüber von dem Systembetreiber informiert wird. In dem Zusammenhang muss der Systembetreiber die Gründe für die Verweigerung mitteilen und darlegen, welche Maßnahmen getroffen werden müssten, um die Einspeisung zu ermöglichen. Es ist also zunächst die Aufgabe der Behörde, diese Mitteilungen zu empfangen und zur Kenntnis zu nehmen.

Weiterhin sollen Mitgliedstaaten sicherstellen, dass ein angemessenes Verfahren vorhanden ist, um gegen eine ungerechtfertigte Verweigerung vorzugehen. Daraus ergibt sich nicht zwingend, dass die zuständige Behörde diejenige Stelle ist, die dieses Verfahren durchführt. Es liegt jedoch nahe, dieses Verfahren wie eine Art Widerspruch nach §§ 68 ff. Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) bei derselben Behörde zu verankern und in dem Gesetz die Vorgaben für ein entsprechendes Verfahren aufzunehmen. Zum einen sollte diese Behörde aufgrund der Mitteilungspflicht des Systembetreibers im Falle der Anspruchsverweigerung bereits über die Umstände informiert sein. Zum anderen müsste die Behörde ohnehin, auch aufgrund der Regulierungsaufgaben, über die notwendige fachliche Kompetenz verfügen, um eine Entscheidung in dem Verfahren treffen zu können. Bezogen auf die jeweiligen Verweigerungsrechte nach Art. 24 Abs. 5 RED II-Entwurf, könnte das Verfahren eine Prüfung der folgenden Umstände verlangen:

- Überwachung oder Bewertung des Auswahlverfahrens, wenn mehrere Drittanbieter konkurrieren (Verweigerungsrecht nach Art. 24 Abs. 5 lit. a RED II-Entwurf);
- Überprüfung der Erfüllung der technischen Voraussetzungen für den sicheren und zuverlässigen Betrieb des Systems (Verweigerungsrechts nach Art. 24 Abs. 5 lit. b RED II-Entwurf)
- Prüfung der übermäßigen Steigung der Ausgaben (Verweigerungsrechts nach Art. 24 Abs. 5 lit. c RED II-Entwurf)
- Prüfung, ob System die Definition der effizienten Fernwärme und Fernkälte erfüllt (Verweigerungsrechts nach Art. 24 Abs. 5 lit. d RED II-Entwurf)

Weitere Aufgaben der Behörde könnten sich aus Einzelheiten im Rahmen der Umsetzung in nationales Recht ergeben, die sich nicht unmittelbar aus unionsrechtlichen Vorgaben ableiten. Beispielsweise könnte die Behörde zuständig sein für die Anzeige oder Bekanntmachung eines Systembetreibers, dass neue Kundinnen und Kunden angeschlossen oder Erzeugungskapazitäten ersetzt oder erweitert werden und damit der Anlass für einen Drittanbieteranspruch besteht. Sofern verbraucherschützende Regelungen oder Transparenzanforderungen ergänzt werden, sollte die Überwachung dieser Regelungen ebenfalls in den Anwendungsbereich der Behörde fallen.

Benennung der zuständigen Behörde

Bei der Umsetzung in nationales Recht ist zu regeln, welche Behörde diese neuen Aufgaben übernehmen wird. Im Grundsatz gilt nach Art. 83 GG, dass die Länder die Bundesgesetze in eigener Angelegenheit ausführen. In diesem Fall regeln die Länder die Einrichtung der Behörden und das Verwaltungsverfahren (Art. 84 Abs. 1 Satz 1 GG).

Als weitere Variante können nach Art. 85 GG Länder auch Bundesgesetze im Auftrag des Bundes ausführen. In diesem Fall bleibt zwar die Einrichtung der Behörden weiterhin eine Angelegenheit der Länder, die Landesbehörden unterstehen aber den Weisungen der zuständigen obersten Bundesbehörde (beispielsweise dem Bundesministerium für Wirtschaft und Klimaschutz).

Als dritte Variante kann der Bund die Gesetze durch bundeseigene Verwaltung oder bundesunmittelbare Körperschaften oder Anstalten öffentlichen Rechts ausführen. In dem Fall regelt die Bundesregierung die Einrichtung der Behörden (Art. 86 GG). Die Möglichkeiten, Bundesgesetze in der Bundesverwaltung auszuführen, sind allerdings nach Art. 87 GG beschränkt. Die Energiewirtschaft einschließlich der Fernwärme- und Fernkälteversorgung sind als Bereich nicht von den Möglichkeiten des Art. 87 Abs. 1 und 2 GG erfasst. Nach Art. 87 Abs. 3 GG können für Angelegenheiten, für die dem Bunde die Gesetzgebung zusteht, selbstständige Bundesoberbehörden durch Bundesgesetz errichtet werden. Beispiele hierfür sind etwa die Bundesnetzagentur (BNetzA) und das Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle (BAFA). Als zusätzliche ungeschriebene Voraussetzung muss die Aufgabe dieser Behörde der Sache nach für das ganze Bundesgebiet von einer Oberbehörde wahrgenommen werden können ohne Mitte- und Unterbau und ohne Inanspruchnahme von Verwaltungsbehörden der Länder, was der Fall ist bei Aufgaben, die typischerweise zentral zu erfüllen sind.⁶²

Als letztes sei noch auf die Möglichkeit der Organleihe hingewiesen. Ein Beispiel hierfür gibt es im Bereich der Stromregulierung. § 54 Abs. 2 EnWG regelt Aufgaben der Landesregulierungsbehörden. Allerdings können Bundesländer im Rahmen von Verwaltungsabkommen zwischen dem Bund und dem jeweiligen Land diese Regulierungsaufgaben übernehmen. Im Falle der Aufgaben

⁶² Maunz/Dürig/Ibler, 94. EL Januar 2021, GG Art. 87 Rn. 245

nach § 54 Abs. 2 EnWG übernimmt die Bundesnetzagentur Regulierungsaufgaben für die Länder Berlin, Brandenburg, Bremen und Schleswig-Holstein.

Da Fernwärme- und Fernkältesysteme lokal begrenzt sind, scheint es zunächst keine hinreichenden Anhaltspunkte dafür zu geben, dass die Regulierung und Überwachung dieses Bereichs eine zentral zu erfüllende Aufgabe darstellt. Dies würde dafür sprechen, dass Landesregulierungsbehörden die Aufgaben der zuständigen Behörde im Sinne des Art. 24 RED II-Entwurf übernehmen. Im Weiteren wäre zu klären, ob sie dies in eigener Angelegenheit oder im Auftrag des Bundes durchführen und ob hier auch Modelle der Organleihe sinnvoll erscheinen.

5.3 Ergebnis

Der Kommissionsvorschlag für eine Öffnung der Wärmenetze sieht zwei Umsetzungsvarianten vor. Davon stellt das Single-Buyer Modell, also die Öffnung auf der Erzeugungsseite für die Einspeisung und den Verkauf an den Systembetreiber, die Variante mit dem geringeren Umsetzungsaufwand dar. Dies hängt insbesondere damit zusammen, dass es weniger Bereiche gibt, die einer Regulierung bedürften.

Bisher gibt es keinen regulierten Drittnetzzugang für die Fernwärme- und Fernkälteversorgung auf bundesrechtlicher Ebene. Der kartellrechtliche Anspruch nach § 19 GWB stellt zwar eine Grundlage für einen Netzzugangsanspruch dar, dieser ist aber schwach ausgestaltet und gilt nicht für das Single-Buyer Modell. Auf der Landesebene ergibt sich aus § 23 EWG Bln ein Anspruch für Drittanbieter zur Einspeisung von Wärme und Kälte in ein Fernwärme- oder Fernkältesystem. Die Regelung ist jedoch von unbestimmten Rechtsbegriffen geprägt, die im Rahmen von Rechtsverordnungen konkretisiert werden müssen. Sie wird außerdem noch nicht angewendet, sodass keine Erfahrungen zur Umsetzung bestehen.

Der Entwurf der Kommission regelt die Grundvoraussetzungen für einen Anspruch des Drittanbieters gegen den Systembetreiber nach dem Single-Buyer Modell, also auf die Einspeisung und den Abkauf der erneuerbaren Wärme, Kälte, Abwärme oder Abkälte haben. Es bestehen keine grundsätzlichen verfassungsrechtlichen Bedenken hinsichtlich einer Umsetzung. Insbesondere tragen die Tatbestandsvoraussetzungen und Ausnahmemöglichkeiten zur Verhältnismäßigkeit der Regelung insgesamt bei. Aus dem Vorschlag ergibt sich, welche Fernwärme- und Fernkältesysteme und welche Wärme- und Kältequellen von der Regelung erfasst sind, was der Anlass des Anspruchs ist, dass der Drittanbieteranspruch im Grundsatz auf der Grundlage nichtdiskriminierender und behördlich festgesetzter Kriterien gewährt werden muss, sowie welche Verweigerungsrechte bestehen. Ähnlich wie § 23 EWG Bln ist die Regelung jedoch von unbestimmten Rechtsbegriffen geprägt. Daraus ergibt sich ein weiter Spielraum bei der Umsetzung in das nationale Recht und die Anwendung durch Behörden.

Offen sind insbesondere Fragen zur Dichte der Regulierung. Je nach Gestaltung kann das Gesetz etwa einen Rahmen setzen, der die Grundlage für Einspeise- und Abnahmeverträge bildet. Alternativ könnte das Verhältnis zwischen Systembetreiber und Drittanbieter jedoch durch Verordnungen und behördliche Entscheidungen geregelt werden. Es stellt sich ferner die Frage, in welchem Umfang sich die Vorgaben aus einem Bundesgesetz, einer Rechtsverordnung des Bundes oder gar des Landes ergeben. Die Spielräume ermöglichen mehrere zulässige Umsetzungsvarianten. Es dürfte daher von Interesse sein, weitere Regulierungstätigkeiten nach dem § 23 EWG Bln zu verfolgen. Zum jetzigen Zeitpunkt kann jedoch keine vertiefte Aussage darüber getroffen werden, ob § 23 EWG Bln ein taugliches Vorbild für eine Umsetzung des Kommissionsvorschlags auf Bundesebene ist.

In jedem Fall steht fest, dass selbst eine geringe Regulierungsdichte mit einem nicht unerheblichen Aufwand verbunden wäre. Es müsste eine Reihe von Grundsatzentscheidungen zur Gestaltung getroffen werden. Ferner muss eine Behörde mit den damit verbundenen Aufgaben zur Regulierung und Überwachung betraut und mit den entsprechenden Ressourcen und der Fachkompetenz ausgestattet werden.

6 Schlussfolgerungen: Eignung des Drittnetzzugangs als Dekarbonisierungsinstrument?

Mit der Einführung eines regulierten Drittnetzzugangs verbinden sich einige mögliche Vorteile:

- Mit der erzeugungsseitigen Öffnung der Wärmenetze verbindet sich ggf. ein Anreiz, neue Akteure in den Markt zu bringen und zusätzliche Investitionen in klimafreundliche Wärmeerzeuger anzureizen. Die Höhe des Anreizes ist allerdings nicht abschätzbar.
- Der Drittnetzzugang erfordert Regulierungselemente, die aus Perspektive des Verbraucherschutzes durchaus wünschenswert wären (z.B. mehr Preistransparenz, ggf. Elemente einer Preisregulierung).
- Nach Rn. 385 KUEBLL sind Investitionen in Fernwärme- und Fernkältenetze, die durch Trennung von der Wärmeerzeugung, Netzzugang Dritter und regulierte Tarife genau wie andere Energieinfrastrukturen betrieben werden, von der Beihilfekontrolle ausgenommen. Unterstützung für Energieerzeugungs- und Speicheranlagen unterliegen hingegen weiterhin der Beihilfekontrolle.

Nach dem Vorschlag der EU-Kommission müsste Deutschland als Minimallösung das Single-Buyer Modell in nationales Recht umsetzen. Die Netzöffnung würde dann auch Industrienetze betreffen. Wie in Kapitel 5 in Verbindung mit Kapitel 3 dargestellt, wäre der regulatorische Aufwand aber auch für dieses Modell verhältnismäßig hoch. Hinzu kommt ein eingeschränkter Wirkungsbereich:

- Gemäß Kommissionsvorschlag (und dabei weitgehend unverändert übernommen aus der aktuell gültigen RED II) können die Mitgliedsstaaten dem Betreiber eines Fernwärmesystems gestatten, einem Drittanbieter den Netzzugang zu verweigern, wenn es sich bei dem System um ein effizientes Fernwärmenetz gemäß EED handelt. Die Definition für ein effizientes Wärmenetz findet sich in Art. 24 des Kommissionsvorschlags für die EED-Novelle. Zumindest in den kommenden Jahren werden noch sehr viele Wärmenetze in Deutschland unter diese Definition fallen. Sie könnten damit von einer TPA-Regelung ausgenommen werden.
- Hinzu kommt, dass die TPA-Regulierung nur unter der Voraussetzung einer wachsenden Wärmenachfrage bzw. bei ohnehin notwendigem Ersatz von Erzeugungskapazitäten greift. Sie zielt daher auf den Ausbau oder Ersatz bestehender Kapazitäten, nicht auf eine Verdrängung bestehender fossiler Erzeugung außerhalb des Erneuerungszyklus.
- Und schließlich binden die Einführung und Umsetzung eines Drittnetzzugangs bei Behörden und Unternehmen Ressourcen und erzeugen ggf. Ablehnung gegenüber anderen Ansätzen/Instrumenten, die auf eine Dekarbonisierung der Wärmenetze abzielen.

Länder mit TPA-Regulierung verfolgen allesamt ein Single-Buyer Modell.⁶³ In Ländern mit reguliertem Drittnetzzugang ist mit Ausnahme von Litauen keine eindeutige Korrelation zwischen Netzöffnung und EE/Abwärme-Anteil erkennbar. Wie in Kapitel 4 dargestellt, sind in Litauen aber auch andere Gründe (v.a. das Brennstoffpreisgefüge) verantwortlich für die Substitution von vorwiegend Erdgas durch (regionale) Biomasse. Aufgrund der (in Art. 24 eingeräumten) Restriktion vieler TPA-Regulierungen, dass der Drittnetzzugang nur dann eingeräumt werden muss, wenn dies zu keiner Erhöhung des Preisniveaus im Gesamtnetz führt, ist der Investitionsanreiz für den Bau neuer EE-Wärmeerzeuger, v.a. Großwärmepumpen, Solarkollektorfelder, sehr eingeschränkt (vgl. Kapitel 4.3).

Als Kerninstrument für eine effektive Dekarbonisierung der netzgestützten Wärmeversorgung erscheint ein regulierter Drittnetzzugang deswegen in Deutschland nicht ausreichend. Möglicherweise ließe sich die Effektivität steigern, z.B. durch

- Schärfung der Definition für effiziente Fernwärmenetze in der EED (v.a. deutlich zügigere Herausnahme der KWK)
- Generelle Ausweitung des TPA-Geltungsbereichs auf alle Wärmenetze, unabhängig davon, ob zusätzliche Wärmeerzeugung benötigt oder bestehende Erzeugungskapazitäten ersetzt werden müssen (diese Option wäre zumindest für große Fernwärmesysteme denkbar)
- Beschränkung der Netzöffnung auf sehr große Netze (z.B. Netze > 500 MW_{th} Abnahmeleistung, Netz > 100.000 Kunden)

Es bleibt allerdings fraglich, ob diese Maßnahmen ausreichen würden, über den regulierten Drittnetzzugang einen substanziellen Beitrag zur Dekarbonisierung der Fernwärme zu leisten. Wahrscheinlich dürfte die Festlegung eines ambitionierten langfristigen Dekarbonisierungsziels, verbunden mit der Pflicht zur Erstellung und periodischen Überarbeitung eines Dekarbonisierungsfahrplans, einen effektiveren Hebel darstellen.

⁶³ Ausnahme ist Polen. Prinzipiell ist dort für einen unabhängigen Erzeuger eine Durchleitung zur Belieferung eigener Kundinnen und Kunden möglich. Die Regulierung ist allerdings so komplex, dass dies faktisch nicht vorkommt (vgl. Kapitel 4).

Anhang: Gegenüberstellung Art. 24 Vorschlag RED III vs. RED II

Nachfolgende Tabelle zeigt eine Gegenüberstellung des Vorschlags der EU-Kommission vom 14. Juli 2021 zur Änderung des Art. 24 Abs. 4a, 5, 6 und 10 der Erneuerbaren Energien Richtlinie (2018/2001) (RED II-Entwurf) und des Wortlauts des Art. 24 Abs. 4 lit. b, Abs. 5, 6 und 10 RED II:

Art. 24 RED II ⁶⁴	Art 24 RED II-Entwurf ⁶⁵
<p>Abs. 4 Die Mitgliedstaaten legen die Maßnahmen fest, die erforderlich sind, um sicherzustellen, dass Fernwärme- und -kältesysteme zu der Steigerung nach Artikel 23 Absatz 1 dieser Richtlinie beitragen, indem sie mindestens eine der beiden folgenden Optionen umsetzen:</p> <p>a) [...]</p> <p>b) Sie stellen sicher, dass die Betreiber von Fernwärme- und -kältesystemen verpflichtet sind, Anbietern von Energie aus erneuerbaren Quellen und von Abwärme und -kälte Zugang zum Netz zu gewähren, oder Dritten Anbietern anbieten müssen, Wärme oder Kälte aus erneuerbaren Quellen sowie Abwärme und -kälte in das Netz einzuspeisen und abzukaufen, auf Grundlage von durch die zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten festgelegten nichtdiskriminierenden Kriterien, wenn sie</p> <ul style="list-style-type: none"> i) der Nachfrage neuer Kundinnen und Kunden entsprechen müssen, oder ii) vorhandene Wärme- oder Kälteerzeugungskapazitäten ersetzen müssen, oder iii) vorhandene Wärme- oder Kälteerzeugungskapazitäten erweitern müssen. 	<p>Abs. 4a Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass die Betreiber von Fernwärme- und -kältesystemen mit einer Kapazität von mehr als 25 MW_{th} verpflichtet sind, Dritten Anbietern von Energie aus erneuerbaren Quellen und Abwärme und -kälte Zugang zum Netz zu gewähren, oder dass sie Dritten Anbietern anbieten müssen, deren Wärme oder Kälte aus erneuerbaren Quellen oder Abwärme und -kälte abzukaufen und in das Netz einzuspeisen – auf Grundlage von durch die zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten festgelegten nichtdiskriminierenden Kriterien – , wenn diese Betreiber</p> <ul style="list-style-type: none"> a) der Nachfrage neuer Kundinnen und Kunden entsprechen müssen oder b) vorhandene Wärme- oder Kälteerzeugungskapazitäten ersetzen müssen oder c) vorhandene Wärme- oder Kälteerzeugungskapazitäten erweitern müssen.
<p>Abs. 5 Wenn ein Mitgliedstaat nach Absatz 4 Buchstabe b vorgeht, kann der Betreiber eines Fernwärme- oder -kältesystems die Einspeisung und den Abkauf der</p>	<p>Abs. 5 Die Mitgliedstaaten können es dem Betreiber eines Fernwärme- oder Kältesystems gestatten, ei-</p>

⁶⁴ DIRECTIVE (EU) 2018/2001 OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL of 11 December 2018 on the promotion of the use of energy from renewable sources (recast) (<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32018L2001&qid=1668505167039>)

⁶⁵ Proposal for a DIRECTIVE OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL amending Directive (EU) 2018/2001 of the European Parliament and of the Council, Regulation (EU) 2018/1999 of the European Parliament and of the Council and Directive 98/70/EC of the European Parliament and of the Council as regards the promotion of energy from renewable sources, and repealing Council Directive (EU) 2015/652 (<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52021PC0557>)

Art. 24 RED II ⁶⁴	Art 24 RED II-Entwurf ⁶⁵
<p>Wärme oder Kälte von Drittanbietern verweigern, wenn</p> <p>a) das System aufgrund anderer Einspeisungen von Abwärme und -kälte, Wärme oder Kälte aus erneuerbaren Energiequellen oder durch hocheffiziente Kraft-Wärme-Kopplung produzierter Wärme oder Kälte nicht über die nötige Kapazität verfügt,</p> <p>b) die Wärme oder Kälte des Drittanbieters nicht die technischen Voraussetzungen erfüllt, die für die Einspeisung und für den zuverlässigen und sicheren Betrieb des Fernwärme- oder -kältesystems erforderlich sind, oder</p> <p>c) der Betreiber nachweisen kann, dass die Ausgaben der Endkunden für Wärme- bzw. Kälteversorgung im Vergleich zu den Kosten für die Nutzung der wichtigsten Wärme- oder Kältebezugsquelle vor Ort, mit der die erneuerbare Quelle oder Abwärme- und -kälte konkurriert, übermäßig steigen würden, wenn er den Zugang gewähren würde.</p> <p>Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass der Betreiber eines Fernwärme- und -kältesystems in den Fällen, in denen er einem Wärme- oder Kälteanbieter den Zugang nach dem ersten Unterabsatz verweigert, die zuständige Behörde gemäß Absatz 9 über die Gründe für die Verweigerung informiert und darüber, welche Bedingungen erfüllt und welche Maßnahmen im System getroffen werden müssten, um den Zugang zu ermöglichen.</p>	<p>nem Drittanbieter in den folgenden Fällen den Zugang zu verweigern und den Kauf von Wärme oder Kälte von diesem Drittanbieter abzulehnen:</p> <p>a) das System verfügt aufgrund anderer Einspeisungen von Wärme oder Kälte aus erneuerbaren Energiequellen oder von Abwärme und -kälte nicht über die nötige Kapazität;</p> <p>b) die Wärme oder Kälte des Drittanbieters erfüllt nicht die technischen Voraussetzungen, die für die Einspeisung und für den zuverlässigen und sicheren Betrieb des Fernwärme- oder -kältesystems erforderlich sind;</p> <p>c) der Betreiber kann nachweisen, dass die Ausgaben der Endkunden für die Wärme- bzw. Kälteversorgung im Vergleich zu den Kosten für die Nutzung der wichtigsten Wärme- oder Kältebezugsquelle vor Ort, mit der die erneuerbare Quelle oder Abwärme und -kälte konkurrieren würde, übermäßig steigen würden, wenn er den Zugang gewähren würde;</p> <p>d) das System des Betreibers entspricht der Definition eines effizienten Fernwärme- und -kältenetzes gemäß [Artikel x der vorgeschlagenen Neufassung der Energieeffizienzrichtlinie].</p> <p>Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass der Betreiber eines Fernwärme- und -kältesystems in den Fällen, in denen er einem Wärme- oder Kälteanbieter die Einspeisung gemäß dem ersten Unterabsatz verweigert, die zuständige Behörde über die Gründe für die Verweigerung informiert und ihr mitteilt, welche Bedingungen erfüllt und welche Maßnahmen im System getroffen werden müssten, um die Einspeisung zu ermöglichen. Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass ein angemessenes Verfahren vorhanden ist, um gegen eine ungerechtfertigte Verweigerung vorzugehen.</p>
<p>Abs. 6 Wenn ein Mitgliedstaat nach Absatz 4 Buchstabe b vorgeht, können die Mitgliedstaaten Betreiber der folgenden Fernwärme- und -kältesysteme von der Anwendung dieses Buchstaben ausnehmen:</p> <p>a) effiziente Fernwärme- und -kälteversorgung;</p> <p>b) effiziente Fernwärme- und -kälteversorgung, die eine hocheffiziente Kraft-Wärme-Kopplung nutzt;</p>	<p>Abs. 6 Die Mitgliedstaaten richten einen Rahmen für die Koordinierung zwischen den Betreibern von Fernwärme- und -kältesystemen und den möglichen Quellen von Abwärme und -kälte in der Industrie und dem tertiären Sektor ein, um die Nutzung von Abwärme und -kälte zu erleichtern. Dieser Koordinierungsrahmen muss den Dialog mindestens zwischen den folgenden Akteuren in Bezug auf die Nutzung von Abwärme und -kälte sicherstellen:</p>

Art. 24 RED II ⁶⁴	Art 24 RED II-Entwurf ⁶⁵
<p>c) Fernwärme und -kälte für die, auf Grundlage eines von der zuständigen Behörde gebilligten Plans, vorgesehen ist, dass sie sich bis zum 31. Dezember 2025 zu effizienter Fernwärme und -kälte entwickeln wird;</p> <p>d) Fernwärme- und -kältesysteme mit einer Gesamtfeuerungswärmeleistung unter 20 MW</p>	<p>a) den Betreibern von Fernwärme und -kältesystemen;</p> <p>b) Unternehmen der Industrie oder des tertiären Sektors, die Abwärme und -kälte erzeugen, die über Fernwärme- und -kältesysteme wirtschaftlich zurückgewonnen werden kann, wie z. B. Rechenzentren, Industrieanlagen, große Geschäftsbauwerke und der öffentliche Verkehr, und</p> <p>c) lokalen Behörden, die für die Planung und Genehmigung von Energieinfrastrukturen zuständig sind.</p>
<p>Abs. 10 Ein Mitgliedstaat kann von der Anwendung der Absätze 2 bis 9 absehen, wenn</p> <p>a) der Anteil seiner Fernwärme und -kälte am 24. Dezember 2018 weniger als oder gleich 2 % des Gesamtenergieverbrauchs im Wärme- und Kältesektor beträgt oder</p> <p>b) er den Anteil seiner Fernwärme- und -kälteversorgung gemäß (EU) 2018/1999 auf Grundlage seiner integrierten nationalen Energie- und Klimaschutzpläne, oder gemäß der Bewertung nach Artikel 15 Absatz 7 dieser Richtlinie auf über 2 % erhöht, indem er neue effiziente Fernwärme- und Fernkälte aufbaut, oder</p> <p>c) der Anteil der Systeme nach Absatz 6 dieses Artikels in einem Mitgliedstaat mehr als 90 % des Gesamtverkaufs von Fernwärme und -kälte beträgt.</p>	<p>Abs. 10 Ein Mitgliedstaat muss die Absätze 2 und 9 nicht anwenden, wenn mindestens eine der folgenden Bedingungen erfüllt ist:</p> <p>a) der Anteil seiner Fernwärme und -kälte betrug zum 24. Dezember 2018 höchstens 2 % des Bruttoendenergieverbrauchs im Wärme- und Kältesektor;</p> <p>b) er erhöht den Anteil seiner Fernwärme- und -kälteversorgung auf über 2 % des Bruttoendenergieverbrauchs des Wärme- und Kältesektors zum 24. Dezember 2018, indem er auf der Grundlage seines nationalen Energie- und Klimaplanes gemäß Anhang I der Verordnung (EU) 2018/1999 und der Bewertung gemäß Artikel 23 Absatz 1a der vorliegenden Richtlinie neue effiziente Fernwärme- und -kältesysteme aufbaut;</p> <p>c) 90 % des Bruttoendenergieverbrauchs in Fernwärme- und -kältesystemen entfallen auf Fernwärme und -kältesysteme gemäß der Definition aus [Artikel x der vorgeschlagenen Neufassung der Energieeffizienzrichtlinie].</p>