



- Beschlusskammer 4 -

Az.: BK4-21-021

Beschluss

In dem Verwaltungsverfahren nach § 23 ARegV aufgrund des Antrags auf Genehmigung der Investitionsmaßnahme

der 50Hertz Transmission GmbH, Heidestraße 2, 10557 Berlin, vertreten durch die Geschäftsführung,

Antragstellerin,

hat die Beschlusskammer 4 der Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas, Telekommunikation, Post und Eisenbahnen, Tulpenfeld 4, 53113 Bonn,

durch ihren Vorsitzenden Alexander Lüdtkke-Handjery,

ihren Beisitzer Roman Smidrkal

und ihren Beisitzer Rainer Busch

am 21.09.2021

beschlossen:

1. Die Investitionsmaßnahme für das Projekt
„Netzverstärkung Wolmirstedt- Klostermansfeld- Schraplau/Obhausen- Lauchstädt“
wird genehmigt.
2. Die Genehmigung und die Anpassung der Erlösobergrenze sind befristet bis
31.12.2023.
3. Der Antragstellerin wird auferlegt, den sich aus den Gründen ergebenden Mitteilungspflichten nachzukommen.
4. Die Genehmigung steht unter dem Vorbehalt des Widerrufs.
5. Eine Kostenentscheidung bleibt vorbehalten.

Gründe:

I.

Die Antragstellerin begehrt die Genehmigung einer Investitionsmaßnahme für das Projekt „Netzverstärkung Wolmirstedt- Klostermansfeld- Schraplau/Obhausen- Lauchstädt“ gemäß § 23 Abs. 1 ARegV.

Die Antragstellerin ist Betreiberin eines Elektrizitätsübertragungsnetzes mit Sitz in Berlin.

Sie trägt vor, das technische Ziel der Investition sei die Erhöhung der Stromtragfähigkeit der 380-kV-Leitung Wolmirstedt – Klostermansfeld – Lauchstädt mittels Umbeseilung mit HTLS (High Temperature Low Sag), um einen Nennstrom von 4.000 A übertragen zu können.

Mit der vorliegenden Investitionsmaßnahme sollen eine Netzverstärkung zwischen Wolmirstedt – Klostermansfeld – Schraplau/Obhausen – Lauchstädt erfolgen:

Standortmaßnahmen

Umspannwerk Lauchstädt

- Anpassung der 380-kV-Kupplung
- Anpassung zweier 380-kV-Leitungsschaltfelder

Leitungsmaßnahmen

Abschnitt Wolmirstedt – Klostermansfeld

- 117 km Umbeseilung mit HTLS
- 33 Mastanpassungen
- 117 km Lichtwellenleiter (LWL)

Abschnitt Klostermansfeld – Schraplau/Obhausen (Querfurt) – Lauchstädt

- 39 km Umbeseilung mit HTLS
- 6 Mastanpassungen
- 39 km Lichtwellenleiter (LWL)

Zur Begründung der Notwendigkeit führt die Antragstellerin aus, dass aufgrund des weiteren Anstiegs der Erzeugungsleistung aus Erneuerbaren Energien, insbesondere im nördlichen Netzbereich der Regelzone der Antragstellerin, sich auch die Leistungsflüsse über das 380-kV-Netz erhöhen, was eine Erhöhung der Übertragungskapazität der 380-kV Leitung Wolmirstedt – Klostermansfeld – Lauchstädt erforderlich mache. Diese 380-kV-Leitungsstrasse bilde, insbesondere als eine der Hauptübertragungstrassen für den Nord-Süd-Leistungsfluss, heute schon einen Engpass im Übertragungsnetz der Antragstellerin.

Im ersten Schritt werde die 380-kV-Leitung mit der Umsetzung des Freileitungsmonitorings mittels einer 80°-Trassierung für einen Betrieb mit 120 % des Nennstroms (ca. 3.000 A je Stromkreis) ertüchtigt. Dieses Projekt sei in der Investitionsmaßnahme BK4-19-090 „Weitere Einführung von Freileitungsmonitoring Stufen 2 und 3 zur Vermeidung von Redispatch“ enthalten und Grundvoraussetzung für die in diesem Antrag gegenständliche Investitionsmaßnahme.

Mittel- bis langfristig sei allerdings, bedingt durch den weiteren Zubau an EE-Anlagen, eine Umstellung dieser Leitung auf Hochstrom notwendig. Aufgrund der vorher umgesetzten Ertüchtigung der 380-kV-Leitung durch eine 80°-Trassierung sei für die Netzverstärkung kein Neubau mehr erforderlich. Durch eine Umbeseilung mit HTLS, die Anpassungen der Um-

spannwerke Wolmirstedt, Klostermansfeld und Lauchstädt sowie punktuelle Mastanpassungen könne eine Verstärkung auf 4.000 A je Stromkreis erreicht werden.

Das Projekt P124: „Netzverstärkung Wolmirstedt – Klostermansfeld – Schraplau/Obhausen – Lauchstädt“ sei den Maßnahmen M209a und M209b zuzuordnen. Diese beinhalteten die Netzverstärkung der Freileitungsabschnitte der 380-kV-Leitung, inklusive den erforderlichen Anpassungen der Schaltanlagen, in Abhängigkeit der verwendeten Technologie.

Die erstmalige Aktivierung ist für das Jahr 2022 geplant. Die vollständige Inbetriebnahme soll im Jahr 2030 stattfinden.

Die Antragstellerin hat [REDACTED] als geplante Anschaffungs- und Herstellungskosten für die Investitionsmaßnahme angegeben.

Die Antragstellerin hat am 31.03.2021 die Genehmigung der Investitionsmaßnahme für das Projekt „Netzverstärkung Wolmirstedt- Klostermansfeld- Schraplau/Obhausen- Lauchstädt“ beantragt und in der Folge weitere Informationen zu dem Projekt nachgereicht.

Mit Schreiben vom 19.08.2021 wurde die Antragstellerin angehört. Sie hat mit Schreiben vom 06.09.2021 Stellung genommen.

Die Bundesnetzagentur hat die Regulierungsbehörde des Landes Berlin gemäß § 55 Abs. 1 S. 2 EnWG unter dem 14.07.2021 über die Einleitung des Verfahrens informiert.

Unter dem 13.09.2021 wurde der Beschlussentwurf gemäß § 58 Abs. 1 S. 2 EnWG dem Bundeskartellamt und der Regulierungsbehörde des Landes Berlin zur Stellungnahme übersandt. Das Bundeskartellamt und die Landesregulierungsbehörde haben von diesem Recht keinen Gebrauch gemacht.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der Verfahrensakte verwiesen.

II.

Der Beschluss ist rechtmäßig. Er beruht auf einer rechtmäßigen Anwendung des nationalen Rechts auch vor dem Hintergrund der Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs vom 02.09.2021, C-718/18 (siehe unten A.). Eine Rechtsgrundlage für den Beschluss liegt vor (siehe unten B.). Der Beschluss ist formell und materiell rechtmäßig (siehe unten C. und D.).

A. Vollständige Anwendung des nationalen Rechts auch vor dem Hintergrund des Urteils des Europäischen Gerichtshofs vom 02.09.2021, C-718/18

Die Beschlusskammer hat in rechtmäßiger Weise die Vorgaben des nationalen Rechts in Form der normativen Regulierung, soweit diese im vorliegenden Verfahren Anwendung finden und von der Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs (Urteil vom 02.09.2021, C-718/18) erfasst werden, für ihre Entscheidung herangezogen. Als „normative Regulierung“ werden im Allgemeinen solche Regeln des nationalen Gesetz- und Verordnungsgebers (z.B. in StromNEV, GasNEV und ARegV) bezeichnet, die konkrete methodische und materielle Vorgaben für die Regulierung durch die Bundesnetzagentur enthalten. Die Pflicht zur Anwendung dieser nationalen Vorgaben folgt aus Art. 20 Abs. 3 GG und gilt auch angesichts der Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs fort, bis sie vom Gesetz- bzw. Verordnungsgeber außer Kraft gesetzt oder neu geregelt werden. Dies hat der Bundesgerichtshof bereits entschieden (BGH, Beschluss vom 08.10.2019, EnVR 58/18, Rn. 60 ff., siehe auch OLG Düsseldorf vom 11.02.2021, VI-5 Kart 10/19 [V], S. 10 ff., OLG Düsseldorf vom 28.04.2021, VI-3 Kart 798/19 [V], S. 72 ff., OLG Schleswig vom 11.01.2021, 53 Kart 1/18, S. 27 ff.).

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

II. Der Europäische Gerichtshof hat aber weder über die Zuständigkeitsfragen hinausgehend einen materiell-rechtlichen Verstoß einzelner Vorgaben der normativen Regulierung gegen EU-Recht gerügt, noch hat er sich ausdrücklich zu der Frage geäußert, ob die normative Regulierung bis zu dem Zeitpunkt, zu dem der nationale Gesetz- und Verordnungsgeber den festgestellten Verstoß beseitigt, weiter anwendbar ist. Der EuGH hat sich insbesondere auch nicht explizit zu der Frage geäußert, ob die Richtlinienbestimmungen über die ausschließliche Zuständigkeit unmittelbar anwendbar sind.

III. Die Regelungen der normativen Regulierung sind nicht nichtig. Weder nach den Grundsätzen des europäischen Rechts noch nach nationalem Recht führt der Verstoß einer nationalen Regelung gegen Unionsrecht zu deren Nichtigkeit (BGH, Beschluss vom 08.10.2019, EnVR 58/18, Rn. 61 ff.). Vielmehr sind die Grundsätze des Anwendungsvorrangs des Unionsrechts vor nationalem Recht zu beachten.

Zudem scheidet eine richtlinienkonforme Auslegung der Vorschriften der normativen Regulierung aus. Der Europäische Gerichtshof sieht zwar sowohl in der an die Bundesregierung gem. § 24 EnWG erfolgten Zuweisung von Zuständigkeiten, als auch in den bindenden Vorgaben der normativen Regulierung eine mit den oben genannten Richtlinien unvereinbare Beschränkung der ausschließlichen Zuständigkeit der nationalen Regulierungsbehörde (EuGH a.a.O., Rz. 101 f., 115 f.). Eine Umdeutung der nationalen Vorgaben in nicht bindende Programmsätze, die die ausschließliche Zuständigkeit der Regulierungsbehörde nicht beeinträchtigen, kommt angesichts des eindeutigen Wortlauts, der Systematik und des Regelungszwecks der Vorschriften der normativen Regulierung jedoch nicht in Betracht (Verbot der *contra legem*-Auslegung, BGH, Beschluss vom 08.10.2019, EnVR 58/18, Rn. 66 ff.).

Der Grundsatz vom Anwendungsvorrang des Unionsrechts führt indes nicht dazu, die Vorschriften der normativen Regulierung unangewendet zu lassen. Der Anwendungsvorrang besagt, dass eine nationale Regelung, die mit einer unmittelbar geltenden Regelung des Unionsrechts unvereinbar ist, von nationalen Behörden und Gerichten nicht angewendet werden darf (vgl. Streinz, EUV, 3. Aufl. 2018, Art. 4 Rn. 40; Ruffert, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV, 5. Aufl. 2016, Art. 288 AEUV, Rn. 69 f.). Dieser Grundsatz gilt jedoch nur, soweit unmittelbar anwendbares Unionsrecht betroffen ist (EuGH, Urteil vom 24.06.2019, C-573/17, Rn. 62). Die normative Regulierung verstößt nicht gegen unmittelbar anwendbares Unionsrecht. Die hier maßgeblichen Richtlinienbestimmungen über die ausschließliche Zuständigkeit der nationalen Regulierungsbehörde, mit denen die Vorgaben der normativen Regulierung unvereinbar sind, sind nicht unmittelbar anwendbar.

IV. Damit eine Richtlinienbestimmung unmittelbar angewendet werden kann, müssen spezifische Voraussetzungen vorliegen (Grabitz/Hilf/Nettesheim, AEUV, 71. EL August 2020, Art. 288 Rn. 149). Der Europäische Gerichtshof geht von der unmittelbaren Anwendbarkeit einer nicht oder nicht ordnungsgemäß umgesetzten Richtlinienbestimmung nach Ablauf der Umsetzungsfrist aus, wenn die Bestimmung hinreichend genau und inhaltlich unbedingt ist. Zudem können die Bestimmungen einer Richtlinie grundsätzlich nur Rechte, aber keine Pflichten eines Einzelnen begründen (sog. Belastungsverbot). Insofern kommt auch eine objektive unmittelbare Wirkung vorliegend nicht in Betracht. Im Einzelnen:

1. Die Richtlinienvorgaben sind nicht unbedingt. Eine Unionsvorschrift ist inhaltlich unbedingt, wenn sie eine Verpflichtung normiert, die an keine Bedingung geknüpft ist und zu ihrer Durchführung oder Wirksamkeit auch keiner weiteren Maßnahmen der Unionsorgane oder der Mitgliedstaaten bedarf. Die Richtlinienbestimmungen über die ausschließliche Zuständigkeit sind nicht als inhaltlich unbedingt anzusehen.

Gegenwärtig fehlt es an den erforderlichen und zureichenden Umsetzungsnormen im nationalen Recht. Das betrifft sowohl die konkrete umfassende Aufgabenzuweisung als auch die für einen Eingriff erforderliche Ermächtigungsgrundlage. Die Bundesnetzagentur hat nach nationalem Recht gegenwärtig (nur) die Befugnis, die Vorgaben der normativen Regulierung anzuwenden und ggf. unter Rückgriff auf § 29 EnWG je nach Festlegungsermächtigung weiter auszugestalten und zu konkretisieren. Sie hat aber mangels entsprechender Aufgabenzuweisung durch den Gesetzgeber nicht die übergeordnete, allgemeine und uneingeschränkte Befugnis, die ihr nach den Richtlinien vorbehaltenen Aufgaben vollumfänglich und selbständig auszuüben (vgl. EuGH a.a.O., Rz. 105) beispielsweise also die Methoden oder Bedingungen für den Netzanschluss und den Netzzugang frei festzulegen oder zu genehmigen (vgl. nur § 24 S. 1 Nr. 1 EnWG). Dass es hierzu einer umfassenden mitgliedstaatlichen Aufgabenzuweisung bedarf, entspricht im Übrigen auch dem europäischen Leitbild, wonach die Mitgliedstaaten zur Einrichtung von Regulierungsbehörden mit spezifischen Zuständigkeiten verpflichtet sind (vgl. Erwägungsgrund 33 der Richtlinie 2009/72/EG bzw. Erwägungsgrund 29 der Richtlinie 2009/73/EG). Die Mitgliedstaaten verfügen bei der Organisation und Strukturierung der Regulierungsbehörde zwar über eine Autonomie, haben diese aber unter vollständiger Beachtung der in den Richtlinien festgelegten Ziele und Pflichten auszuüben und insoweit sicherzustellen, dass die Regulierungsbehörde bei der Ausübung der ihr vorbe-

haltenen Zuständigkeiten ihre Entscheidungen autonom treffen kann (vgl. EuGH, a.a.O., Rz. 119). Dieser Befund wird auch durch das in der Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs mündende Vertragsverletzungsverfahren bestätigt: Gegenstand der Rüge durch die Europäische Kommission war nicht die fehlerhafte Ausübung einer nach nationalem Recht bereits ordnungsgemäß zugewiesenen ausschließlichen Zuständigkeit der nationalen Regulierungsbehörde, sondern der Umstand, dass eine den Richtlinien entsprechende umfassende Aufgabenzuweisung an die nationale Regulierungsbehörde im nationalen Recht bislang nicht erfolgt ist (vgl. EuGH a.a.O., Rz. 88). Vielmehr liegt hier eine fehlerhafte Aufgabenzuweisung vor (EuGH, a.a.O., Rz. 130); diese kann und muss durch den Mitgliedstaat korrigiert werden, der dann die noch möglichen Einfluss- und Kontrollmöglichkeiten vorsehen kann (EuGH a.a.O., Rz. 126, 127).

2. Mit der unmittelbaren Anwendung der Richtlinien wären Belastungen Einzelner verbunden, sodass eine solche ausscheidet. Zwar ist die Einräumung subjektiver Rechte keine Voraussetzung für eine unmittelbare Anwendbarkeit (woran es vorliegend wegen des Verstoßes gegen objektiv geprägte Zuständigkeitsnormen auch fehlen würde), allerdings gilt das Belastungsverbot. Wenn der Bundesnetzagentur aus einer unmittelbaren Anwendung der Richtlinie weitergehende oder jedenfalls anders ausgestaltete Kompetenzen zukämen, könnte sich dies je nach Einzelfall zugunsten, aber auch zu Lasten bestimmter Beteiligter auswirken. Daraus wiederum könnten sich Belastungen ergeben, die nach Auffassung des Bundesgerichtshofs nur durch das europäische Primärrecht oder durch EU-Verordnungen begründet werden können, nicht aber durch Richtlinien (vgl. BGH, Beschluss vom 08.10.2019, EnVR 58/18, Rn. 73).

Eine Belastung würde sich zudem bereits aus dem Heranziehen der Richtlinien als Ermächtigungsgrundlage ergeben. Dies wäre europarechtlich unzulässig. Sofern die Richtlinienbestimmungen über die ausschließliche Zuständigkeit als inhaltlich unbedingt anzusehen wären, müssten sie von der Bundesnetzagentur unmittelbar als Ermächtigungsgrundlage auch für belastende Regulierungsentscheidungen herangezogen werden. Anders als in den vom Europäischen Gerichtshof entschiedenen Fällen, in denen er eine unmittelbare Belastung durch Richtlinienrecht verneinte, weil die Belastung erst durch ein Verwaltungsverfahren auf Basis nationalen Rechts eintrat, würden vorliegend die Richtlinienbestimmungen als solche unmittelbar gegenüber den Betroffenen herangezogen werden und als materiell-rechtliche Befugnisnormen für belastende Verwaltungsverfahren und Regulierungsentscheidungen fungieren. Soweit ersichtlich existiert bislang keine hier einschlägige Judikatur, in der der EuGH es für europarechtskonform eingestuft hätte, dass eine Richtlinienbestimmung als eigenständige Ermächtigungsgrundlage für Eingriffe in Rechte des Einzelnen herangezogen werden darf.

3. Eine ausnahmsweise objektive unmittelbare Wirkung der Richtlinienbestimmungen bezogen auf die ausschließliche Zuständigkeit scheidet ebenfalls aus. Der Europäische Gerichtshof hat eine objektive unmittelbare Wirkung von Richtlinienbestimmungen anerkannt, aus denen sich für staatliche Stellen eindeutige Pflichten ergeben. Konkret ging es beispielsweise um die nicht rechtzeitig in nationales Recht umgesetzte Pflicht der zuständigen Behörde zur Durchführung einer Umweltverträglichkeitsprüfung im Rahmen eines Genehmigungsverfahrens für die Errichtung eines Wärmekraftwerks (EuGH, Urteil vom 11.08.1995, C-431/92 – Wärmekraftwerk Großkrotzenburg).

Zwar mag sich vorliegend aus den Richtlinienbestimmungen über die ausschließliche Zuständigkeit der nationalen Regulierungsbehörde die Verpflichtung ergeben, von dieser Zuständigkeit auch Gebrauch zu machen, um den Zielsetzungen der Richtlinien hinreichend Rechnung tragen zu können. Anders als im Fall des Wärmekraftwerks Großkrotzenburg ist diese Verpflichtung vorliegend jedoch nicht inhaltlich unbedingt. Im vom Europäischen Gerichtshof entschiedenen Fall konnte die zuständige Behörde der Pflicht zur Durchführung einer Umweltverträglichkeitsprüfung ohne Weiteres nachkommen, weil diese als unselbstständiger Bestandteil des nach nationalem Recht vorgesehenen und ihr bereits zugewiese-

nen Genehmigungsverfahren durchzuführen war. Demgegenüber kann die Bundesnetzagentur die ihr nach den Richtlinienbestimmungen zugewiesene ausschließliche Zuständigkeit erst ausüben, wenn ihr entsprechende Befugnisse nach nationalem Recht eingeräumt werden (siehe oben).

V. Ungeachtet der Tatsache, dass die Richtlinienbestimmungen nicht unmittelbar anwendbar sind, sprechen aus Sicht der Beschlusskammer weitere erhebliche Gründe dafür, die Vorgaben der normativen Regulierung in der Übergangszeit zur Anwendung zu bringen. Die Nichtanwendung der normativen Regulierung in der Übergangszeit würde zu einem Zustand führen, der mit den Zielsetzungen der genannten Richtlinien erst recht unvereinbar wäre (so auch BGH, Beschluss vom 08.10.2019, EnVR 58/18, Rn. 76).

Die Richtlinien verlangen, dass zumindest die Methoden zur Berechnung oder Festlegung der Bedingungen u.a. für den Netzanschluss und den Netzzugang „mit ausreichendem Vorlauf vor deren Inkrafttreten“ festgelegt oder genehmigt werden, vgl. Art. 41 Abs. 6 der Richtlinie 2009/73/EG und Art. 59 Abs. 7 der Richtlinie (EU) 2019/944. Diesem Gebot der ex ante-Regulierung wird in Deutschland gegenwärtig zu einem großen Teil über die Vorgaben der normativen Regulierung Rechnung getragen. Die normative Regulierung strukturiert die Methoden für die Berechnung der Tarife vor und legt ex ante die wesentlichen Bedingungen für den Netzanschluss und den Netzzugang fest. Sie regelt unmittelbar Rechte und Pflichten für Netzbetreiber und andere Marktakteure und schafft auf diese Weise den von den Richtlinien geforderten transparenten und vorhersehbaren, verlässlichen Regulierungsrahmen. Bestehende Festlegungen und Genehmigungen der Bundesnetzagentur, die sie im Rahmen ihrer bisherigen Zuständigkeiten erlassen hat, tragen zwar ebenfalls zu der erforderlichen ex ante-Regulierung bei, dies jedoch nur in Teilbereichen und in Ergänzung der normativen Regulierung und damit nicht in dem von der Richtlinie geforderten Umfang.

Ein faktisches Außerkrafttreten der Vorgaben der normativen Regulierung würde daher zu beträchtlichen Regelungslücken und damit einhergehend erheblichen Rechtsunsicherheiten für alle Marktbeteiligten führen. Auch dies wäre mit den genannten Richtlinienvorgaben und den Zielsetzungen des Energiebinnenmarkts schwerlich vereinbar. Beispielsweise dürfte eine derart unklare Rechtslage im Übergangszeitraum kaum Investitionsanreize setzen und Unsicherheiten für die unternehmerische Tätigkeit der regulierten Unternehmen und auch der sonstigen Marktteilnehmer auslösen. Für den Übergangszeitraum ist es daher sinnvoll und angebracht, stabile und berechenbare Verhältnisse zu gewährleisten.

B. Rechtsgrundlage

Rechtsgrundlage für den Beschluss ist § 23 ARegV.

C. Formelle Rechtmäßigkeit

I. Zuständigkeit

Die Bundesnetzagentur ist gemäß § 54 Abs. 1 EnWG die zuständige Regulierungsbehörde. Die Zuständigkeit der Beschlusskammer ergibt sich aus § 59 Abs. 1 S. 1 EnWG.

II. Antrag und Frist

Der Antrag auf Genehmigung einer Investitionsmaßnahme wurde fristgerecht am 31.03.2021 bei der Bundesnetzagentur gestellt. Anträge auf Genehmigung von Investitionsmaßnahmen sind gemäß § 23 Abs. 3 S. 1 ARegV spätestens neun Monate vor Beginn des Kalenderjahres, in dem die Investition erstmals ganz oder teilweise kostenwirksam werden soll, bei der Bundesnetzagentur zu stellen. Kostenwirksam wird die Investitionsmaßnahme mit der erstmaligen Aktivierung. Die Aktivierung kann entweder als Anlage in Bau oder als Zugang zum Sachanlagevermögen erfolgen. Für die dem vorliegenden Antrag zugrundeliegende Investitionsmaßnahme ist auf die erstmalige Aktivierung im Jahr 2022 abzustellen.

III. Anhörung

Der Antragstellerin wurde gemäß § 67 Abs. 1 EnWG die Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben.

IV. Beteiligung von Bundeskartellamt und Landesregulierungsbehörden

Die Regulierungsbehörde des Landes Berlin wurde gemäß § 55 Abs. 1 S. 2 EnWG von der Einleitung des Verfahrens benachrichtigt.

Dem Bundeskartellamt sowie der zuständigen Regulierungsbehörde des Landes Berlin wurde gemäß § 58 Abs. 1 S. 2 EnWG Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben.

D. Genehmigungsfähigkeit

Für das Projekt „Netzverstärkung Wolmirstedt- Klostermansfeld- Schraplau/Obhausen-Lauchstädt“ ist eine Investitionsmaßnahme gemäß § 23 ARegV zu genehmigen.

I. Erweiterungs- und Umstrukturierungsinvestition

Die Genehmigung einer Investitionsmaßnahme kann nach § 23 Abs. 1 S. 1 ARegV für Erweiterungs- und Umstrukturierungsinvestitionen erfolgen. Unter Erweiterungsinvestitionen sind Maßnahmen zu verstehen, die das bestehende Netz vergrößern. Dabei beschränkt sich die Vergrößerung nicht allein auf die physikalische Netzlänge, sondern umfasst auch die Maßnahmen zur Schaffung von größerem Kapazitätswolumen bzw. Transportmengenwolumen. Die Antragstellerin hat hinreichend nachgewiesen, dass es sich bei der dem Antrag zu Grun-

de liegenden Investitionsmaßnahme um eine Erweiterungsinvestition handelt, da durch die Erhöhung der Stromtragfähigkeit der 380-kV-Leitung Wolmirstedt – Klostermansfeld – Lauchstädt mittels Umbeseilung mit HTLS (High Temperature Low Sag) ein größeres Kapazitätswolumen im Übertragungsnetz geschaffen wird.

II. Genehmigungsfähigkeit nach § 23 Abs. 1 S. 1 ARegV

Gemäß § 23 Abs. 1 S. 1 ARegV genehmigt die Bundesnetzagentur Investitionsmaßnahmen für Erweiterungs- und Umstrukturierungsinvestitionen in die Übertragungs- und Fernleitungsnetze, soweit diese Investitionen zur Stabilität des Gesamtsystems, für die Einbindung in das nationale oder internationale Verbundnetz oder für einen bedarfsgerechten Ausbau des Energieversorgungsnetzes nach § 11 EnWG notwendig sind. Eines der in § 23 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 bis 9 ARegV genannten Regelbeispiele ist im vorliegenden Fall nicht einschlägig.

Die Notwendigkeit der Investitionsmaßnahme für einen bedarfsgerechten Ausbau des Energieversorgungsnetzes ergibt sich bereits aus der Bestätigung des Netzentwicklungsplans Strom 2019-2030 vom 20.12.2019 (Az.: 613-8571/1/3) durch die Bundesnetzagentur. Denn das vorliegende Projekt ist unter der Bezeichnung P124 M209a und M209b vollumfänglich von dieser Bestätigung umfasst.

III. Ersatzanteil

Die vorliegende Investitionsmaßnahme enthält nach derzeitigem Planungsstand einen Ersatzanteil in Höhe von 22,64 Prozent. Da sich bis zur Inbetriebnahme der einzelnen Anlagengüter der Investitionsmaßnahme noch Änderungen ergeben können, die zu Anpassungen dieses Ersatzanteils führen, ist der Wert derzeit noch anpassbar und wird erst in der sog. ex-post-Abrechnung fixiert.

Für die vorliegende Investitionsmaßnahme ist der Anwendungsbereich von § 23 Abs. 2b ARegV eröffnet. Die gegenständliche Genehmigung wurde mit Schreiben vom 31.03.2021 und somit nach dem 17.09.2016 beantragt.

Dementsprechend wird der projektspezifische Ersatzanteil aus dem Verhältnis der Tagesneuwerte der ersetzten Anlagen bzw. Anlagenbestandteilen zur Summe der Anschaffungs- und Herstellungskosten der gesamten Anlagen der Investitionsmaßnahme ermittelt. Hierbei ist auf die erstmalige Aktivierung der zu ersetzenden Anlagengüter und auf den Zeitpunkt der erstmaligen Aktivierung der neuen Anlagengüter als Fertiganlagen abzustellen. Der Tagesneuwert der ersetzten Anlagen bzw. Anlagenbestandteile wird dabei entsprechend § 6 Abs. 3 StromNEV ermittelt. Mithin erfolgt die Umrechnung der historischen Anschaffungs- und Herstellungskosten auf Tagesneuwerte unter Verwendung von Indexreihen des Statistischen Bundesamtes nach Maßgabe des § 6a StromNEV. Bei der Ermittlung der Tagesneuwerte der zu ersetzenden vorhandenen Komponenten sind die ursprünglichen Anschaffungs- und Herstellungskosten auf den Zeitpunkt der erstmaligen Aktivierung der neuen Anlagengüter als Fertiganlagen zu indizieren.

Vorliegend hat die Antragstellerin der Beschlusskammer gemäß § 23 Abs. 2b Satz 4 ARegV Informationen, die für die Ermittlung des projektspezifischen Ersatzanteils notwendig sind, vorgelegt.

Insbesondere hat sie Anlagen bzw. Anlagenbestandteile, welche bestehende Anlagen bzw. Anlagenbestandteile ersetzen sollen, in Form eines Mengengerüsts dargestellt.

Auch hat sie Angaben sowohl zu den betreffenden historischen Anschaffungs- und Herstellungskosten als auch zu den entsprechenden Tagesneuwerten gemacht.

Die Beschlusskammer hat die Angaben der Antragstellerin – ungeprüft – entgegengenommen. Unter Berücksichtigung des aktuellen Planungsstandes für die vorliegende Investitionsmaßnahme wäre ein projektspezifischer Plan-Ersatzanteil in Höhe von 22,64 Prozent anzunehmen.

Dieser Wert und die von der Antragstellerin zugrunde gelegten Eingangsdaten werden jedoch erst im Rahmen der sog. ex post-Abrechnung von der Beschlusskammer im Detail geprüft und abschließend fixiert.

Eine Entscheidung über die Höhe des Ersatzanteils erfolgt im Rahmen dieses Beschlusses nicht, da die vorliegende Entscheidung gemäß § 23 ARegV in der ab dem 22.03.2012 geltenden Fassung nur die Genehmigung der Investitionsmaßnahme dem Grunde nach umfasst und nicht mehr – wie noch gemäß § 23 ARegV in der bis zum 22.03.2012 geltenden Fassung – auch die Höhe der Kapital- und Betriebskosten.

Im Rahmen der Genehmigung der Investitionsmaßnahme erfolgt deshalb keine abschließende Festlegung des projektspezifischen Ersatzanteils. Dieser wird erst im Rahmen der nachträglich stattfindenden Überprüfung der Kapital- und Betriebskosten der Investitionsmaßnahme festgelegt. In der vorliegenden Genehmigung wird der projektspezifische Ersatzanteil, welcher der ex post-Prüfung als Ausgangspunkt dient, daher nur informativ mitgeteilt. Er entfaltet rechtlich keine Bindungswirkung."

E. Genehmigungsdauer

Die Genehmigung der vorliegenden Investitionsmaßnahme gilt ausschließlich für den benannten Einzelfall und ist auf den Zeitraum bis zum 31.12.2023 beschränkt. Soweit die Antragstellerin einen über den 31.12.2023 hinausgehenden Genehmigungszeitraum beantragt hat, ist der Antrag abzulehnen.

Gemäß § 23 Abs. 1 S. 4 ARegV sind Genehmigungen für Investitionsmaßnahmen jeweils bis zum Ende derjenigen Regulierungsperiode zu befristen, in der ein Antrag gestellt worden ist. Wird ein Antrag erst nach dem Basisjahr, welches nach § 6 Abs. 1 S. 4 ARegV für die folgende Regulierungsperiode zugrunde zu legen ist, für die folgende Regulierungsperiode gestellt, ist die Genehmigung gemäß § 23 Abs. 1 S. 5 ARegV bis zum Ende dieser folgenden Regulierungsperiode zu befristen. Das Basisjahr für die kommende Regulierungsperiode ist das Jahr 2021. Die Antragstellerin hat die Genehmigung der Investitionsmaßnahme für das vorliegende Projekt am 31.03.2021 beantragt. Damit ist die Genehmigung der vorliegenden Investitionsmaßnahme bis zum Ende der laufenden Regulierungsperiode zum 31.12.2023 zu befristen.

F. Anpassung der Erlöobergrenze

Aufgrund der vorliegenden Investitionsmaßnahme können gemäß § 23 Abs. 1 S. 3 ARegV Kapital- und Betriebskosten geltend gemacht werden. Die entsprechende Anpassung der Erlöobergrenze nimmt die Antragstellerin gemäß § 4 Abs. 3 Nr. 2 i.V.m. § 11 Abs. 2 S. 1 Nr. 6, 6a ARegV vor.

I. Umfang der Anpassung der Erlöobergrenze

Die Antragstellerin kann ihre Erlöobergrenze um die sich aus genehmigten Investitionsmaßnahmen ergebenden Kosten und Erlöse anpassen. Insgesamt dürfen sich die Kosten, um die die Erlöobergrenze angepasst wird, lediglich auf die Teile der vorliegenden Investitionsmaßnahme beziehen, die von der Genehmigung dem Grunde nach umfasst sind.

Für die Berechnung der Kapital- und Betriebskosten hat die Antragstellerin gemäß § 23 Abs. 1a S. 1 ARegV die Vorgaben der Festlegung der Bundesnetzagentur zu den Kapital- und Betriebskosten gemäß § 29 Abs. 1 EnWG i.V.m. § 32 Abs. 1 Nr. 8a ARegV zu berücksichtigen.

Soweit die Bundesnetzagentur nicht gemäß § 32 Abs. 1 Nr. 8a ARegV etwas Abweichendes festgelegt hat, können gemäß § 23 Abs. 1a S. 1 ARegV ab dem Zeitpunkt der vollständigen Inbetriebnahme der Anlagengüter der Investitionsmaßnahme oder eines Teils der Investitionsmaßnahme bis zum Ende der Regulierungsperiode, in der die Genehmigung der Investitionsmaßnahme gilt, als Betriebskosten für die Anlagengüter, die Gegenstand der Investitionsmaßnahme sind, jährlich pauschal 0,8 Prozent der für die Investitionsmaßnahme ansetzbaren Anschaffungs- und Herstellungskosten geltend gemacht werden, abzüglich des projektspezifischen oder pauschal festgelegten Ersatzanteils.

Für den Zeitraum bis zu der vollständigen Inbetriebnahme der jeweiligen Anlagengüter können gemäß § 34 Abs. 12 ARegV als Betriebskosten für die Anlagengüter, die Gegenstand der Investitionsmaßnahme sind, ab dem 22.03.2019 bis zu der Festlegung der Pauschale nach § 23 Abs. 1a S. 2 ARegV i.V.m. § 32 Abs. 1 Nr. 8c ARegV jährlich pauschal 0,2 Prozent der für die Investitionsmaßnahme ansetzbaren Anschaffungs- und Herstellungskosten geltend gemacht werden.

Bei der Anpassung der Erlösobergrenze hat die Antragstellerin die zum Zeitpunkt der Anpassung der Erlösobergrenze aktuellen Festlegungen zu berücksichtigen, soweit diese in zeitlicher Hinsicht anwendbar sind.

II. Zeitpunkt der Anpassung der Erlösobergrenze

Der Zeitpunkt der Anpassung der Erlösobergrenze richtet sich für die vorliegende Investitionsmaßnahme nach § 11 Abs. 2 S. 1 Nr. 6 i.V.m. § 4 Abs. 3 S. 1 Nr. 2 ARegV. Danach kann eine Anpassung der Erlösobergrenze unmittelbar im Jahr der Kostenentstehung stattfinden, so dass zunächst auf Plankosten abzustellen ist.

Eine Anpassung der Erlösobergrenze kann für die vorliegende Investitionsmaßnahme frühestens zum 01.01.2022 erfolgen, da der Antrag zum 31.03.2021 gestellt wurde und somit die erstmalige Kostenwirksamkeit für die Investitionsmaßnahme frühestens im Jahr 2022 eintreten darf. Tatsächlich geht die Antragstellerin derzeit von einer erstmaligen Kostenwirksamkeit im Jahr 2022 aus, sodass derzeit mit einer erstmaligen Anpassung der Erlösobergrenze zum 01.01.2022 zu rechnen ist.

Eine Anpassung der Erlösobergrenze erfolgt jährlich für die Dauer der Genehmigung.

III. Nachträgliche Korrektur der Anpassung der Erlösobergrenze

Da es sich bei den für die Anpassung der Erlösobergrenze heranzuziehenden Kapital- und Betriebskosten um Planwerte handelt, ergibt sich die Notwendigkeit eines so genannten Plan-Ist-Abgleichs zwischen den angesetzten Plankosten und den tatsächlich in dem betrachteten Jahr entstandenen Ist-Kosten für die Investitionsmaßnahme. Der Ausgleich der sich aus der Gegenüberstellung von Plan- und Ist-Kosten eventuell ergebenden Differenz erfolgt gemäß § 5 Abs. 1 S. 2 ARegV über das Regulierungskonto. Die Differenz wird auf dem Regulierungskonto verbucht und mit dem dort geltenden Zinssatz verzinst. Für die Durchführung des Plan-Ist-Abgleichs sind von der Antragstellerin die Mitteilungspflichten nach Abschnitt G.I. einzuhalten.

IV. Anpassung der Erlösobergrenze nach Auslaufen der Genehmigung gemäß § 23 ARegV

Bei der Anpassung der Erlösobergrenze im Zusammenhang mit Investitionsmaßnahmen ist auch § 11 Abs. 2 S. 1 Nr. 6a i.V.m. § 23 Abs. 2a ARegV zu beachten. Danach sind die in den letzten drei Jahren der Genehmigungsdauer der Investitionsmaßnahme entstandenen Kapital- und Betriebskosten als Abzugsbetrag zu berücksichtigen, indem sie bis zum Ende der Genehmigungsdauer aufgezinnt und gleichmäßig über 20 Jahre, beginnend mit dem Jahr nach Ablauf der Genehmigungsdauer der Investitionsmaßnahme, aufgelöst werden. Für die Verzinsung gelten die Regelungen des § 5 Abs. 2 S. 3 ARegV. Mit dieser Regelung wird verhindert, dass es durch den Wechsel auf die sofortige Kostenanerkennung in der Erlösobergrenze zu einer doppelten Berücksichtigung von Kapital- und Betriebskosten aus Investitionsmaßnahmen kommt. Denn die in den letzten drei Jahren der Genehmigungsdauer der Investitionsmaßnahme entstandenen Kapital- und Betriebskosten würden ansonsten aufgrund der neuen Regelung nach § 4 Abs. 3 S. 1 Nr. 2 ARegV sowohl im Rahmen der genehmigten Investitionsmaßnahme als auch in der Erlösobergrenze gemäß § 4 Abs. 1 ARegV der folgenden Regulierungsbehörde berücksichtigt.

G. Nebenbestimmungen, § 23 Abs. 5 ARegV

Die Genehmigung enthält Nebenbestimmungen nach § 23 Abs. 5 S. 2 ARegV.

I. Mitteilungspflichten, §§ 23 Abs. 5 S. 2, 28 ARegV

Die Antragstellerin hat den ihr im Folgenden auferlegten Mitteilungspflichten nachzukommen. Diese konkretisieren die bereits nach § 28 Nr. 6 ARegV existierenden Mitteilungspflichten. Die Erfüllung dieser Mitteilungspflichten ersetzt nicht die gegebenenfalls notwendige Beantragung einer Änderung der genehmigten Investitionsmaßnahme.

1. Anpassung der Erlösobergrenze

Der Antragstellerin wird auferlegt, die folgenden Angaben anhand der tatsächlichen Werte in einer für einen sachkundigen Dritten in nachvollziehbarer Weise mitzuteilen und zu belegen:

- Die tatsächlichen Anschaffungs- und Herstellungskosten
 - Aktivierungen als Anlagen in Bau
 - Aktivierungen als Fertiganlagen
- Die Abzugspositionen
 - Rückstellungen
 - Öffentliche Förderungen
 - Sonstige kostenmindernde Erlöse
- Die Parameter
 - Aufgenommenes Fremdkapital
 - Erhaltene Baukostenzuschüsse

- Tatsächliche Fremdkapitalzinsen
- Gewerbesteuerhebesatz
- Angaben zur Ermittlung des projektspezifischen Ersatzanteils

Bei der Übermittlung dieser Angaben hat die Antragstellerin sich an dem jeweils aktuellen Leitfaden der Bundesnetzagentur zu § 23 ARegV zu orientieren und den jeweils aktuell auf der Internetseite der Bundesnetzagentur dafür bereitgestellten Erhebungsbogen zu verwenden. Ohne entsprechenden Nachweis wäre es der Regulierungsbehörde nicht möglich, zu überprüfen, ob die bislang lediglich als Planwerte vorliegenden Angaben der Antragstellerin insoweit auch tatsächlich so eingetreten sind. Die Beschlusskammer behält sich vor, weitere Anforderungen an Inhalt und Struktur der geforderten Daten vorzugeben.

2. Änderung des Projektes

Der Antragstellerin wird auferlegt, unmittelbar nach Kenntniserlangung eine Änderung des Projektes, insbesondere Änderungen, die sich auf den Inbetriebnahmezeitpunkt, die wesentliche technische Gestaltung oder auf den Ersatzanteil auswirken, bei der Regulierungsbehörde anzuzeigen.

Die Befugnis, die Antragstellerin zu verpflichten, unverzüglich nach Kenntniserlangung eine Änderung des Projektes anzuzeigen, ergibt sich aus § 23 Abs. 5 S. 2 ARegV. Die Informationsverpflichtung ist notwendig, um der Regulierungsbehörde eine sachgerechte Kontrolle der von der Antragstellerin vorzunehmenden Anpassung der Erlösobergrenze zu ermöglichen. Ohne entsprechenden Nachweis wäre es der Regulierungsbehörde nicht möglich, zu überprüfen, ob die geplante Projektausführung der Antragstellerin insoweit auch tatsächlich so eingetreten ist.

II. Widerrufsvorbehalt

Die Genehmigung steht gemäß § 23 Abs. 5 S. 1 ARegV unter dem Vorbehalt des Widerrufs für den Fall, dass die Investition nicht der Genehmigung entsprechend durchgeführt wird. Davon umfasst sind nicht nur die Nichtdurchführung der Investition als solcher, sondern auch von der Genehmigung abweichende Ausführungen.

H. Kosten

Hinsichtlich der Kosten ergeht ein gesonderter Bescheid nach § 91 EnWG.

Rechtsbehelfsbelehrung:

Gegen diese Entscheidung kann innerhalb eines Monats nach Zustellung Beschwerde erhoben werden. Die Beschwerde ist bei der Bundesnetzagentur (Hausanschrift: Tulpenfeld 4, 53113 Bonn) einzureichen. Es genügt, wenn die Beschwerde innerhalb der Frist bei dem Oberlandesgericht Düsseldorf (Hausanschrift: Cecilienallee 3, 40474 Düsseldorf) eingeht.

Die Beschwerde ist zu begründen. Die Frist für die Beschwerdebegründung beträgt einen Monat. Sie beginnt mit der Einlegung der Beschwerde und kann auf Antrag von dem oder der Vorsitzenden des Beschwerdegerichts verlängert werden. Die Beschwerdebegründung muss die Erklärung, inwieweit der Beschluss angefochten und seine Abänderung oder Aufhebung beantragt wird, und die Angabe der Tatsachen und Beweismittel, auf die sich die Beschwerde stützt, enthalten. Die Beschwerdeschrift und die Beschwerdebegründung müssen durch einen Rechtsanwalt unterzeichnet sein.

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


Alexander Lüttke-Handjery
Vorsitzender


Roman Smidrkal
Beisitzer


Rainer Busch
Beisitzer