

Inhaltsverzeichnis

A. Einleitung	21
I. Hintergrund der Fragestellung	22
1. Bedeutung des Effizienzbegriffs	22
2. Bedeutung des Effizienzbegriffs vor dem Hintergrund von Energiewende und Digitalisierung	23
II. Forschungsstand	27
III. Gang der Untersuchung	28
1. Der regulierte Netzzugang im Überblick	28
2. Der effiziente Netzzugang in Literatur und Praxis	28
3. Auslegung des effizienten Netzzugangs	29
4. Konsequenzen für die Umsetzung des effizienten Netzzugangs in der Praxis	29
a. Lieferantenwechsel	30
b. Variable Tarife	30
c. Bilanzierung von Stommengen und der effiziente Netzzugang	30
B. Der regulierte Netzzugang im Überblick	33
I. Bedeutung und Hintergrund des Netzzugangs	33
1. Das Netz als natürliches Monopol	33
2. Historie: Vor der Marköffnung – das EnWG 1935	37
3. Die Liberalisierung des Strommarktes – Entwicklung eines (Strom-)Netzzugangsregimes auf deutscher und europäischer Ebene	39
4. Notwendigkeit der Regulierung und eines Netzzugangsanspruchs	40
5. Anfänge des Netzzugangsanspruchs	43
a. Die Elektrizitätsbinnenmarktrichtlinie (96/92/EG)	43
b. Das EnWG 1998 – Umsetzung der Elektrizitätsbinnenmarktrichtlinie	47
c. § 19 Abs. 4 Nr. 4 GWB 1998	49

Inhaltsverzeichnis

d. Das EnWG 2003	50
aa. Verbändevereinbarung Strom II plus	53
bb. (Keine) Abkehr vom verhandelten Netzzugang	55
e. Beschleunigungsrichtlinien – Elektrizitätsbinnenmarktrichtlinie 2003	56
f. Monitoring-Bericht 2003	57
6. Zwischenfazit	59
 II. Der Netzzugangsanspruch nach § 20 EnWG	 60
1. § 20 EnWG 2005 - Überblick	60
2. § 20 Abs. 1 EnWG – genauer Anspruchsgehalt	62
a. Gewährung des Netzzugangs	62
b. Zugangsberechtigte und -verpflichtete	65
aa. Zugangsberechtigte	65
bb. Zugangsverpflichtete	69
c. Die Anspruchsmerkmale des § 20 Abs. 1 EnWG als Regulierungsmaßstab des Netzzugangsanspruchs	71
d. Sachlich gerechtfertigte Kriterien	72
e. Diskriminierungsverbot	73
aa. Verbot externer und interner Diskriminierung	74
bb. Umfassendes Diskriminierungsverbot in § 20 Abs. 1 EnWG	75
cc. Möglichkeit sachgrundbezogener Differenzierung	76
f. Veröffentlichungs- und Informationspflichten	77
g. Zusammenarbeitspflicht	79
h. Massengeschäftstauglichkeit	82
3. § 20 Abs. 1a EnWG – Netzzugang auf vertraglicher Basis mit gesetzlichen Vorgaben	83
a. Netznutzungsverträge	84
aa. Lieferantenrahmenvertrag	84
bb. Alternativer Vertragsschluss	85
cc. Keine Nennung von Elektrizitätserzeugern	86
dd. Ermöglichung von Verträgen mit Aggregatoren	88
b. „Ein-Vertrag-Modell“	89
c. Bilanzkreissystem	91
4. § 20 Abs. 2 EnWG – Recht auf Zugangsverweigerung	96
5. Zwischenfazit	97

III. Netzzugangsregelungen abseits des § 20 EnWG	98
1. § 20a EnWG - Lieferantenwechsel	98
2. § 21 EnWG – Bedingungen und Entgelte für den Netzzugang	99
3. § 21a EnWG – Regulierungsvorgaben für Anreize für eine effiziente Leistungserbringung	100
4. § 24 EnWG – Regelungen zu den Netzzugangsbedingungen, zu den Entgelten für den Netzzugang sowie zur Erbringung und Beschaffung von Ausgleichsleistungen	101
5. Weitere Netzzugangsvorschriften des Teil 3 Abschnitt 3 des EnWG	102
6. § 111 EnWG – Verhältnis zum Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB)	103
7. StromNZV	103
8. GPKE	108
9. MaBiS	110
10. MPES	112
11. Standardvertrag Netznutzung	113
12. Zwischenfazit	114
IV. Europäische Vorgaben	115
1. Die Elektrizitätsbinnenmarktrichtlinien 2009 und 2019	115
a. Richtlinie 2009/72/EG – Elektrizitätsbinnenmarktrichtlinie 2009	115
b. Richtlinie (EU) 2019/944 – Elektrizitätsbinnenmarktrichtlinie 2019	117
2. Verordnung (EU) 2019/943 – Elektrizitätsbinnenmarktverordnung 2019	118
C. Der effiziente Netzzugang in Literatur und Praxis	119
I. Diskussionsstand in der Literatur	120
1. Herleitung des Tatbestandsmerkmals – Maßstab für die Netzzugangsgewährung	120
2. Effektiver Netzzugang und Wettbewerbsermöglichung	121
3. Direkt, sicher und beschränkt auf das Benötigte	122
4. Massengeschäftstauglichkeit	123

Inhaltsverzeichnis

5. Standardisierung, Automatisierung, elektronischer Datenaustausch und Zusammenarbeit	125
6. Informationsbereitstellung und Transaktionskosten	126
7. Angemessenes Kosten-Nutzen-Verhältnis und Netzzugangsentgelte	127
8. Einfacher Lieferantenwechsel	129
9. Zwischenfazit Literatur	130
II. Diskussionsstand in der Praxis	131
1. Bundesnetzagentur	131
a. Beschluss BK6-06-009 vom 11. Juli 2006 (GPKE)	131
b. Beschluss BK6-06-071 vom 19. März 2007	133
c. Beschluss BK6-07-002 vom 10. Juni 2009 (MaBiS)	135
d. Beschluss BK6-12-153 vom 29. Oktober 2012 (MPES)	137
e. Beschluss BK6-20-160 vom 21. Dezember 2020	138
2. Rechtsprechung	140
a. OLG Düsseldorf, Beschluss vom 30. August 2006, VI-3 Kart 295/06 (V)	140
b. OLG Düsseldorf, Beschluss vom 28. März 2007, VI-3 Kart 294/06 (V)	141
c. OLG München, Beschluss vom 25. November 2010, Kart 17/09	143
aa. Massengeschäftstauglichkeit als Soll-Erfordernis	143
bb. Zwingender Charakter des Effizienzmerkmals	143
cc. Kein Widerspruch	146
d. Bundesgerichtshof, Beschluss vom 29. April 2008, KVR 28/07	149
3. Zwischenfazit Praxis	151
III. Fazit zum Begriffsverständnis in Praxis und Literatur	153
D. Auslegung des „effizienten Netzzugangs“	155
I. Verhältnis von Wortlaut- und systembezogener Auslegung	155
II. Wortlaut	156
1. Allgemeiner Sprachgebrauch	158
2. Rechtlicher Sprachgebrauch – Allgemeiner juristischer Effizienzbegriff?	160
a. Effizienz als Wirtschaftlichkeit?	160
b. Wirtschaftlichkeit als Unterfall der Effizienz?	162

c. Wirksamkeit und differenzierende Ansätze	165
d. Zwischenfazit	166
3. Wirtschaftswissenschaftlicher Sprachgebrauch	167
a. Prinzip der Wirtschaftlichkeit	169
aa. Bedeutung	169
bb. Mögliche Schlüsse für den Effizienzbegriff in § 20 Abs. 1 EnWG	171
b. Wohlfahrtsökonomik	172
aa. Effizienz nach dem Pareto-Kriterium (Allokationseffizienz)	174
bb. Produktionseffizienz, effizienter Konsum und effiziente Produktionsstruktur als Teileffizienzen	175
cc. Kritik am Pareto-Kriterium	177
dd. Effizienz nach dem Kaldor-Hicks-Kriterium	178
ee. Dynamische Effizienz	181
ff. Schlüsse für den Effizienzbegriff in § 20 Abs. 1 EnWG	182
4. Abgrenzung zwischen „effizient“ und „effektiv“	185
5. Fazit Wortlautauslegung	187
III. Systembezogene Auslegung	189
1. Verortung und Normenzusammenhang innerhalb des EnWG	189
a. Systematik innerhalb des Gesetzesabschnitts	190
b. Systematik innerhalb des § 20 EnWG	192
aa. Absatz 1a	192
bb. Absatz 1d	195
cc. Absatz 2	196
dd. Absätze 1b und 1c	197
c. Systematische Erwägungen aus §§ 21, 21a EnWG	198
d. Systematische Erwägungen aus § 24 EnWG	201
e. Schlussfolgerung für den effizienten Netzzugang	202
2. Systematische Erwägungen aus der Begriffsbenutzung im EnWG: Effizienz vs Kosteneffizienz vs Energieeffizienz	205
a. Energieeffizienz	205
b. Kosteneffizienz	205
c. Allgemeiner Effizienzbegriff und Kontext der Norm	207
d. Kostenbezug im Effizienzbegriff nach § 20 Abs. 1 EnWG?	208

Inhaltsverzeichnis

3. Weitere Begriffsverwendung und Abgrenzung im EnWG	209
a. Der Effizienzbegriff in § 1 EnWG	209
aa. § 1 Abs. 1 EnWG	209
(1) „preisgünstig“	210
(2) (Kosten-)Effizienz als Element der Preisgünstigkeit?	210
(3) Keine Beschränkung auf „preisgünstig“	213
(4) Berücksichtigung der Energieeffizienz	215
(5) (Energie-)Effizienz als Element der Umweltverträglichkeit?	215
(6) Keine Beschränkung auf „energieeffizient“	218
(7) Berücksichtigung der Versorgungssicherheit	218
(8) Keine eigenständige Bedeutung des Effizienzmerkmals in § 1 Abs. 1 EnWG	219
(9) Zwischenfazit	221
bb. § 1 Abs. 4 Nr. 3 EnWG	222
b. § 1a Abs. 3 und 4 EnWG	223
aa. § 1a Abs. 3 EnWG	223
bb. § 1a Abs. 4 EnWG	225
c. § 3 Nr. 15b EnWG	226
d. § 10b Abs. 4 EnWG	226
e. § 13 Abs. 6a EnWG	227
aa. § 13 Abs. 6a Satz 1 EnWG	227
bb. § 13 Abs. 6a Satz 3 EnWG	228
4. Zwischenfazit zur (un-)systematischen Benutzung des Effizienzbegriffs im EnWG	229
5. Die Elektrizitätsbinnenmarktrichtlinie	230
a. Aus den Erwägungsgründen der Richtlinie (EU) 2019/944	231
b. In den Regelungen der Richtlinie (EU) 2019/944	233
aa. Art. 2 Nr. 30 Richtlinie (EU) 2019/944	233
bb. Art. 26 Abs. 1 und 2 Richtlinie (EU) 2019/944	234
cc. Art. 31 Abs. 1 und 7 Richtlinie (EU) 2019/944 (Art. 25 Abs. 1 Richtlinie 2009/72/EG)	234
dd. Art. 32 Abs. 1 Richtlinie (EU) 2019/944	235
ee. Art. 40 Abs. 1 Buchstaben d und e, Abs. 5 und 6 Richtlinie (EU) 2019/944 (Art. 12 Buchstaben d und e Richtlinie 2009/72/EG)	235

ff. Art. 46 Abs. 2 Buchstabe e Richtlinie (EU) 2019/944 (Art. 17 Abs. 2 Buchstabe e Richtlinie 2009/72/EG)	236
gg. Art. 58 Buchstabe d Richtlinie (EU) 2019/944 (Art. 36 Buchstabe d Richtlinie 2009/72/EG)	238
c. Zwischenfazit zur Benutzung des Effizienzbegriffs in der Elektrizitätsbinnenmarktrichtlinie	238
6. Die Elektrizitätsbinnenmarktverordnung	240
a. Wirtschaftliche Effizienz	240
b. Energieeffizienz als Teil der Effizienz	240
c. Gesamteffizienz	241
d. Wirksamkeit oder Effizienz?	242
e. Zwischenfazit zur Benutzung des Effizienzbegriffs in der Elektrizitätsbinnenmarktverordnung	242
7. Fazit der systembezogenen Auslegung	243
IV. Historische Auslegung	247
1. Elektrizitätsbinnenmarktrichtlinie (96/92/EG)	247
2. Gesetz zur Neuregelung des Energiewirtschaftsrechts – EnWG 1998	248
3. Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) 1998	249
4. Stromhandelsverordnung 2003 und Elektrizitätsbinnenmarktrichtlinie 2003	250
a. Unterschiedliche Sprachfassungen	250
b. Entstehungsdokumente – Effektivität des Netzzugangs im Fokus	251
c. Effizienter Netzzugang in der Richtlinie	255
d. Anliegen der Richtlinie	256
e. Schwerpunkt effektiver Netzzugang – kein Widerspruch zum effizienten Netzzugang	256
5. Zweites Gesetz zur Neuregelung des Energiewirtschaftsrechts – EnWG 2005	258
6. Elektrizitätsbinnenmarktrichtlinie 2009	260
7. Elektrizitätsbinnenmarktrichtlinie 2019	261
8. Weitere Schlüsse aus der Rechtsetzungsentwicklung	262
9. Fazit historische Auslegung	263
V. Teleologische Auslegung	265
1. Das EnWG und die Regulierung – zwei Hauptanliegen in § 1 Abs. 2 EnWG	267

Inhaltsverzeichnis

2. § 1 Abs. 1 EnWG – effiziente Energieversorgung	268
a. § 1 Abs. 1 EnWG – (Kosten-)Effiziente Energieversorgung, Netznutzungsentgelte und effektiver Netzzugang	268
b. Das Verhältnis von § 1 Abs. 1 EnWG und § 1 Abs. 4 Nr. 1 EnWG – Preisgünstigkeit durch Wettbewerb, Wettbewerb durch Netzzugang	270
c. Energieeffizienz nach § 1 Abs. 1 EnWG – energieeffizienter Netzzugang?	272
2. „Wie“ oder „Ob“ des Netzzugangs?	273
3. Umsetzung europäischer Vorgaben	274
4. Anliegen der StromNZV	275
5. Schlussfolgerungen	275
a. Wettbewerbsfördernde Wirkung	275
b. „Effizienz“-Merkmale des § 20 Abs. 1 EnWG und der effektive, dem Wettbewerb dienende Netzzugang	276
c. Effektivität statt Wirtschaftlichkeit	278
d. Weitreichend und einfach, begrenzt durch Gesetzes- und Regulierungszweck	280
6. Fazit teleologische Auslegung	282
a. Wettbewerb durch Netzzugang	282
b. Preisgünstigkeit durch Wettbewerb	282
c. Auswirkung des Effizienzmerkmals des § 1 Abs. 1 EnWG auf den effizienten Netzzugang	283
d. Effektivität statt unbestimmter Effizienz	283
e. Effektivität im Einklang mit den „Effizienz“-Merkmälern des § 20 Abs. 1 EnWG	284
f. Relevanz der ökonomischen Effizienz	284
g. Grenzen	284
VI. Vereinbarkeit der Ergebnisse der grammatischen, systembezogenen, historischen und teleologischen Auslegung	285
VII. Weitere Aspekte der Auslegung	286
1. Ökonomische Analyse des Rechts	286
2. Verfassungs- und unionsrechtskonforme Auslegung	290
a. Gedanke des Wettbewerbsschutzes und Regulierung	290
b. Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs zur Unabhängigkeit der nationalen Regulierungsbehörde	291

c. Fazit verfassungs- und unionsrechtskonforme Auslegung	294
VIII. Fazit der Auslegung des „effizienten Netzzugangs“	295
E. Konsequenzen für die Umsetzung des „effizienten Netzzugangs“ in der Praxis	299
I. Vorbemerkung	299
II. Lieferantenwechsel	300
1. Anpassung der Dauer des Lieferantenwechsels	301
a. Wechselprozesse nach der GPKE	302
b. Anwendungsfall „Lieferbeginn“	303
c. Vorschlag des Bundesrates: Anknüpfung an den Antrag beim Neulieferanten	307
d. Anpassung der Dreiwochenfrist?	308
e. Dauer des Wechselprozesses im Lichte des effizienten Netzzugangs	309
aa. Auflösung der Spannungen zwischen § 41 Abs. 3 Satz 2 EnWG und der GPKE im Sinne des effizienten Netzzugangs	311
bb. Reine Widerspruchslösung hinsichtlich der Abmeldung durch den Altlieferanten?	315
cc. Anpassung der Höchstdauer des Wechselprozesses	317
dd. Diskussion um Anpassung der Wechselprozesse in Großbritannien	320
ee. Europäische Vorgaben – Elektrizitätsbinnenmarktrichtlinie 2019	321
(1) Nationale Umsetzung der Elektrizitätsbinnenmarktrichtlinie 2019	322
(2) „technischer Wechselvorgang“ als „Wechsel im eigentlichen Sinne“	325
ff. Angleichung der Wechselfrist an die Bilanzierungsperiode	329
(1) NZR-EMob	331
(2) Einordnung im Hinblick auf den effizienten Netzzugang	333

Inhaltsverzeichnis

gg. Trennung regulierungsrechtlicher und zivilrechtlicher Aspekte des Lieferantenwechsels	337
(1) Verlängerung und Verhinderung der Wechselprozesse durch Abmeldeanfrage und Widerspruch	337
(2) Wettbewerbsfördernde Effekte eines Lieferantenwechsels bei laufendem Vertrag mit dem Altlieferanten	339
(3) Vertragsbruch als rein zivilrechtliches Problem	339
(4) Exkurs: Art des Ersatzanspruchs	343
2. Zwischenfazit	348
III. Möglichkeit variabler Tarife als Folge des effizienten Netzzugangs?	351
IV. Bilanzierung	354
1. Mögliche Konfliktfelder mit dem effizienten Netzzugang und potentiell prohibitive Wirkung des Bilanzierungssystems	355
2. Die Kürze der Bilanzierungsperiode	356
3. Anspruch auf Bilanzierung durch Dritte	363
a. Mögliche Anspruchsberechtigte	364
aa. Anlagenbetreiber im Bereich Erneuerbare Energien, Kraft-Wärme-Kopplung und „peer to peer“-Versorgung	364
(1) Kleine Anlagen zur Erzeugung von Elektrizität aus erneuerbarer Energie und Kraft-Wärme-Kopplung	364
(2) „peer to peer“-Versorgung	365
bb. Rechtliche Anknüpfungspunkte für eine Begrenzung des persönlichen Anwendungsbereichs	370
(1) Erforderlichkeit für den Netzzugang und mehr Wettbewerb	371
(2) Anlagengröße als wesentliches Unterscheidungsmerkmal	372
(3) Primärenergiequelle als wesentliches Unterscheidungsmerkmal	375
(4) Netzzugangserleichterung als Ausgleich anderweitiger Förderung und externer Effekte	377

(5) Zwischenfazit	378
b. Vereinbarkeit mit bestehenden Bilanzierungsvorgaben	379
aa. Einbeziehung in ein Bilanzkreissystem und Grundsatz der Bilanzkreisverantwortlichkeit	379
bb. Freistellung nach Art. 5 Abs. 2 Verordnung (EU) 2019/943	381
(1) Keine netzseitige Freistellung	382
(2) Freistellung im Innenverhältnis	383
(3) Begrenzung des sachlichen Anwendungsbereichs	385
(4) Begrenzung des persönlichen Anwendungsbereichs	387
cc. Übertragung der Bilanzierung auf einen Dritten	391
dd. Zwischenfazit	392
c. Vereinbarkeit mit Beihilferecht	393
aa. Tatbestand der staatlichen Beihilfe nach Art. 107 Abs. 1 AEUV	393
bb. Beihilfeentscheidung der Kommission zum KWKG 2016	398
cc. Zwischenfazit	398
d. Entgegenstehen des Erfordernisses von Fahrplananmeldungen?	399
e. Mögliche Verpflichtete	400
aa. Stromlieferanten und Stromhändler	401
(1) § 41d EnWG 2021 – Ermöglichung von Aggregierungsverträgen	401
(2) Übertragung des § 41d EnWG auf den direkten Elektrizitätsaustausch	402
bb. Aggregatoren, Direktvermarkter und Bilanzierungsdienstleister	404
cc. Netzbetreiber	406
(1) Entflechtungsrechtliche Bedenken	406
(2) Kein Ausschluss aufgrund der Entflechtungsvorgaben	407
(a) Die „geduldete Notstromentnahme“	409
(b) Die kaufmännische Abnahme und mittelbare Vermarktung von KWK-Strom nach § 4 Abs. 2 und 3 KWKG	410

Inhaltsverzeichnis

(c) Vermarktung von Strom aus erneuerbaren Energien durch die Netzbetreiber	414
(d) Einordnung und Schlussfolgerungen	415
(3) Finanzierung der Bilanzierung durch den Netzbetreiber?	418
(a) Erfasste Kosten	419
(b) Entgeltzahlung der Anlagenbetreiber	420
(c) Solidarisierung über die Netzentgelte	421
(d) Solidarisierung über eine Umlage	423
dd. Zwischenfazit zu möglichen Verpflichteten	423
f. Zwischenfazit zum Anspruch auf Bilanzierung durch Dritte	425
4. Zwischenfazit zur Bilanzierung	427
V. Zwischenfazit zu Konsequenzen für die Umsetzung des „effizienten Netzzugangs“ in der Praxis	430
 F. Zusammenfassung und Schlussbetrachtung	433
I. Verständnis des „effizienten Netzzugangs“ nach Auslegung	433
II. Konsequenzen des Auslegungsergebnisses für die Umsetzung „effizienten Netzzugangs“ in der Praxis	435
1. Variable Tarife	435
2. Lieferantenwechsel	435
3. Bilanzierungsvorgaben	437
III. Schlussbetrachtung	440
Quellen- und Literaturverzeichnis	443