

## Inhalt

|   |    |
|---|----|
| <b>Vorwort</b> .....  | 15 |
| <b>Abkürzungsverzeichnis</b> .....  | 17 |
| <b>Literaturverzeichnis</b> .....   | 23 |
| 1. Grundlagen .....   | 41 |
| 1.1 Die physikalischen Besonderheiten der Elektrizität und ihre Auswirkungen auf die Ökonomie der Energieversorgung .....                                       | 41 |
| 1.2 Die Energiewende und ihre Folgen .....  | 42 |
| 1.2.1 Zentrale Ziele der Energiewende und Status quo .....  | 44 |
| 1.2.1.1 Europäische Klimaziele .....  | 45 |
| 1.2.1.2 Nationale Klimaziele .....  | 46 |
| 1.2.1.3 Atomausstieg .....  | 46 |
| 1.2.1.4 Ausstieg aus der Kohleverstromung .....   | 47 |
| 1.2.1.5 Folgen des Ukraine-Krieges für die Energiewende .....   | 48 |
| 1.2.1.6 Die Entwicklung des Energierechts in der 20. Legislaturperiode im Überblick .....   | 49 |
| 1.2.2 Voraussetzungen und Folgen des Ausbaus der erneuerbaren Energien .....  | 51 |
| 1.2.2.1 Der Ausbau erneuerbarer Energien – marktsteuernde und planerische Herausforderungen .....   | 52 |
| 1.2.2.1.1 Finanzielle Förderung erneuerbarer Energien – Steigende Strompreise als unausweichliche Konsequenz eines Energiemarktes ohne echten Wettbewerb? ..... | 52 |
| 1.2.2.1.2 Planerische Steuerung des Ausbaus der erneuerbaren Energien .....   | 53 |
| 1.2.2.1.3 Weitere Beschleunigungsmaßnahmen .....  | 55 |
| 1.2.2.1.4 Notwendiger Ausbau der Übertragungs- und Verteilernetze .....   | 55 |
| 1.3 Kommunale Energiewirtschaft .....   | 57 |
| 1.3.1 Die Rolle der Kommunen beim Aufbau einer flächendeckenden Energieversorgung .....   | 57 |
| 1.3.2 Die Neuordnung der Struktur der Stromversorgung in den neuen Ländern .....  | 59 |
|   | 5  |

|           |   |    |
|-----------|---|----|
| 1.3.3     | Die Liberalisierung der Energiewirtschaft .....   | 61 |
| 1.3.3.1   | Geschlossene Versorgungsgebiete auf der Grundlage von Konzessions- und Demarkationsverträgen .....                              | 61 |
| 1.3.3.2   | Eröffnung von Wettbewerb auf den Energiemärkten – Folgen für die Kommunen .....   | 63 |
| 1.3.3.3   | Kommunale Steuerungsmöglichkeiten auf der Grundlage des geltenden Energiewirtschaftsrechts .....                                | 65 |
| 1.3.4     | Die aktuelle Struktur der Energiemarkte .....   | 65 |
| 1.3.5     | (Re-)Kommunalisierung der Energieversorgung? .  | 67 |
| 1.3.6     | Kommunen als Energieerzeuger .....  | 70 |
| 2.        | Verfassungs- und unionsrechtliche Vorgaben .....  | 71 |
| 2.1       | Grundzüge des europäischen Energierechts .....  | 71 |
| 2.1.1     | Primärrechtliche Vorgaben .....   | 71 |
| 2.1.1.1   | EU-Kompetenzen in der Energiepolitik .....  | 72 |
| 2.1.1.2   | Grundsatz der europäischen Energiesolidarität ....  | 73 |
| 2.1.1.3   | Grundfreiheiten .....   | 74 |
| 2.1.1.4   | Beihilfenrecht .....  | 76 |
| 2.1.1.5   | Wettbewerbsvorschriften .....   | 79 |
| 2.1.2     | Sekundärrecht .....   | 80 |
| 2.2       | Verfassungsrecht .....  | 81 |
| 2.2.1     | Der Gewährleistungsauftrag im Energiebereich – Energieversorgung als Teil der Daseinsvorsorge und als öffentliche Aufgabe ..... | 81 |
| 2.2.2     | Energieversorgung und kommunale Selbstverwaltungsgarantie .....   | 84 |
| 2.2.2.1   | Die Rolle von Städten und Gemeinden in der Energieversorgung .....  | 85 |
| 2.2.2.1.1 | Energieversorgung als örtliche Angelegenheit ....   | 85 |
| 2.2.2.1.2 | Nur Deckung des Bedarfs im Gemeindegebiet ....  | 87 |
| 2.2.2.1.3 | Die Vergabe von Konzessionen als Ausdruck kommunaler Selbstverwaltungsgarantie .....  | 87 |
| 2.2.2.2   | Die Zuständigkeit der Landkreise für die Energieversorgung .....  | 88 |
| 2.2.2.2.1 | Energieversorgung als (auch) überörtliche Aufgabe .....   | 88 |

|             |  |     |
|-------------|--|-----|
| 2.2.2.2.1.1 | Kreisliche Energieerzeugung für den Eigenbedarf .....  | 88  |
| 2.2.2.2.1.2 | Energieerzeugung als „örtlich-überörtliches Substanzgemisch“ .....   | 89  |
| 2.2.2.2.2   | Energieversorgung in Wahrnehmung der Ausgleichs- und Ergänzungsfunktion .....  | 90  |
| 2.2.2.2.3   | Energieversorgung in der Praxis der Landkreise ..  | 91  |
| 2.2.3       | Verfassungsrechtliche Schranken kommunaler energiewirtschaftlicher Betätigung .....                                  | 91  |
| 2.2.3.1     | Der öffentliche Zweck als Grenze kommunaler Energiewirtschaft .....  | 92  |
| 2.2.3.2     | Das Örtlichkeitsprinzip .....  | 94  |
| 2.2.3.2.1   | Geltung des Örtlichkeitsprinzips auch für wirtschaftliche Betätigung? .....  | 95  |
| 2.2.3.2.2   | Reichweite des Örtlichkeitsprinzips .....  | 95  |
| 2.2.3.3     | Grundrechte privater Energieversorgungsunternehmen als Schranken kommunalwirtschaftlicher Betätigung? .....          | 98  |
| 3.          | Energieversorgung und kommunales Wirtschaftsrecht .....  | 100 |
| 3.1         | Kommunalverfassungsrechtliche Zulässigkeit und Schranken einer energiewirtschaftlichen Betätigung der Kommunen ..... | 100 |
| 3.1.1       | Öffentlicher Zweck .....   | 101 |
| 3.1.2       | Leistungsfähigkeit und Bedarf .....  | 103 |
| 3.1.3       | Subsidiarität .....  | 105 |
| 3.1.4       | Örtlichkeit und Außerörtlichkeitsklauseln .....  | 107 |
| 3.1.5       | Ausnahmen für nichtwirtschaftliche Unternehmen .....   | 111 |
| 3.2         | Organisationsformen kommunaler Energieversorgung .....   | 111 |
| 3.2.1       | Öffentlich-rechtliche Organisationsformen .....  | 112 |
| 3.2.2       | Privatrechtliche Organisationsformen .....   | 113 |
| 3.2.2.1     | Kommunalwirtschaftliche Beschränkungen für Unternehmen in privater Rechtsform .....                                  | 114 |
| 3.2.2.2     | Bleibende Bindungen des öffentlichen Rechts .....  | 115 |
| 3.2.2.3     | Materielle Privatisierung der kommunalen Energieversorgung? .....  | 116 |

|           |   |     |
|-----------|---|-----|
| 3.2.3     | Rechtsformen interkommunaler Zusammenarbeit .....   | 117 |
| 3.2.3.1   | Öffentlich-rechtliche Organisationsformen interkommunaler Zusammenarbeit .....                                  | 117 |
| 3.2.3.2   | Privatrechtliche Organisationsformen interkommunaler Zusammenarbeit .....                                       | 118 |
| 3.2.4     | Beteiligung an gemischt-wirtschaftlichen Unternehmen .....  | 118 |
| 3.3       | Rechtsschutz privater Konkurrenten gegen kommunale Energieversorgungsunternehmen .....                          | 119 |
| 3.3.1     | Rechtsweg für Klagen gegen den Marktzutritt kommunaler Energieversorgungsunternehmen ....                       | 119 |
| 3.3.2     | Drittschützende Wirkung der kommunalwirtschaftlichen Regelungen? .....  | 120 |
| 3.3.3     | Kontrolldichte .....  | 122 |
| 3.3.4     | Rechtsschutz bei grundrechtlich fundierten Abwehransprüchen privater Konkurrenten kommunaler Unternehmen? ..... | 122 |
| 3.3.5     | Rechtsschutz bei wettbewerbswidrigem Marktverhalten kommunaler Unternehmen .....                                | 122 |
| 3.4       | Kommunalverfassungsrechtliche Regelung über den Abschluss von Energieverträgen .....                            | 123 |
| 4.        | Grundzüge des Energiewirtschaftsrechts .....  | 124 |
| 4.1       | Genehmigung des Netzbetriebs, Anzeige der Energiebelieferung .....  | 125 |
| 4.2       | Netzzugangsregulierung .....  | 126 |
| 4.2.1     | Der Anspruch auf Zugang zu Energieversorgungsnetzen .....   | 127 |
| 4.2.2     | Die Regulierung der Netzzugangsentgelte .....   | 128 |
| 4.2.2.1   | Grundlagen der energiewirtschaftsrechtlichen Preisregulierung für die Netzentgelte .....                        | 129 |
| 4.2.2.1.1 | Preismissbrauchskriterien .....   | 129 |
| 4.2.2.1.2 | Kostenorientierte Entgeltregulierung .....  | 130 |
| 4.2.2.2   | Die Anreizregulierung .....   | 131 |
| 4.2.3     | Netzzugang nach dem GWB .....   | 133 |
| 4.3       | Entflechtung vertikal integrierter kommunaler Energieversorgungsunternehmen .....                               | 133 |
| 4.3.1     | Anwendungsbereich der Entflechtungsregelungen .....   | 134 |

|         |  |     |
|---------|--|-----|
| 4.3.2   | Zur Vereinbarkeit<br>der Entflechtungsvorschriften mit den Vorgaben<br>des Kommunalwirtschaftsrechts ..... | 135 |
| 4.4     | Grund- und Ersatzversorgung .....  | 137 |
| 4.4.1   | Die Anschlusspflicht nach § 18 EnWG .....  | 137 |
| 4.4.2   | Grundversorgungspflicht .....  | 138 |
| 4.4.2.1 | Grundversorgungsverpflichteter .....   | 139 |
| 4.4.2.2 | Inhalt der Grundversorgungspflicht .....   | 139 |
| 4.4.2.3 | Ende der Grundversorgungspflicht .....   | 140 |
| 4.4.3   | Ersatzversorgung .....   | 141 |
| 4.5     | Netzausbau .....   | 143 |
| 4.5.1   | Die Regelungen über den beschleunigten<br>Übertragungsnetzausbau im EnWG:<br>die Bedarfsplanung .....      | 143 |
| 4.5.2   | Bundesfachplanung und Planfeststellung:<br>die Regelungen des NABEG im Überblick .....                     | 145 |
| 5.      | Kommunale Energieversorgung und<br>Wegenutzung .....   | 145 |
| 5.1     | Einfache Wegenutzungsverträge .....  | 148 |
| 5.2     | Qualifizierte Wegenutzungsverträge<br>(Konzessionsverträge) .....  | 150 |
| 5.2.1   | Konzessionsvergabe und Rekommunalisierung<br>der Energieversorgung .....                                   | 151 |
| 5.2.2   | Der rechtliche Rahmen der Konzessionsvergabe<br>im Überblick .....   | 153 |
| 5.2.2.1 | Energiewirtschaftsrecht .....  | 154 |
| 5.2.2.2 | Wettbewerbsrecht .....   | 154 |
| 5.2.2.3 | Vergaberecht .....   | 155 |
| 5.2.2.4 | Besonderheiten in<br>(Re-)kommunalisierungskonstellationen .....   | 156 |
| 5.2.3   | Bekanntmachungspflichten im Zusammenhang<br>mit der Konzessionsvergabe .....                               | 157 |
| 5.2.3.1 | Bekanntmachungspflichten vor<br>Konzessionsvergabe .....   | 158 |
| 5.2.3.2 | Bekanntmachungspflichten bei vorzeitiger<br>Verlängerung des Konzessionsvertrags .....                     | 161 |
| 5.2.3.3 | Bekanntmachungspflichten nach Abschluss bzw.<br>Verlängerung eines Konzessionsvertrags .....               | 161 |

|           |  |     |
|-----------|--|-----|
| 5.2.3.4   | Rechtsfolgen bei einer unterlassenen oder verspäteten Bekanntmachung .....                           | 162 |
| 5.2.4     | Auswahl des künftigen Netzbetreibers .....   | 163 |
| 5.2.4.1   | Anforderungen an das Auswahlverfahren .....  | 163 |
| 5.2.4.2   | Zulässige Auswahlkriterien .....   | 165 |
| 5.2.4.3   | Zuschlagspflicht und Anspruch auf Konzessionsvergabe .....   | 166 |
| 5.2.5     | Rügeobligieheit, Präklusion .....  | 167 |
| 5.2.6     | Typische Regelungsgehalte von Konzessionsverträgen .....   | 168 |
| 5.2.7     | Netzübernahme .....  | 168 |
| 5.2.7.1   | Gesetzliche Übertragungsansprüche .....  | 168 |
| 5.2.7.2   | Umfang des Übereignungsanspruchs .....   | 170 |
| 5.2.7.3   | Höhe des Vergütungsanspruchs .....   | 170 |
| 5.2.7.4   | Kunden- und Personalübergang? .....  | 173 |
| 5.3       | Konzessionsabgaben .....   | 173 |
| 5.4       | Konzessionsverträge und Konzessionsabgaben auf Landkreisebene .....                                  | 174 |
| 5.4.1     | Landkreise als Partner von Wegenutzungsverträgen .....   | 175 |
| 5.4.2     | Die Stellung der Landkreise im Recht der Konzessionsabgaben .....                                    | 175 |
| 5.4.3     | Gemeinsames Vorgehen von Gemeinden und Landkreisen beim Abschluss von Konzessionsverträgen .....     | 177 |
| 6.        | Das Recht der Erneuerbaren Energien .....  | 177 |
| 6.1       | Das Erneuerbare-Energien-Gesetz .....  | 178 |
| 6.1.1     | Das System der EEG-Vergütungen .....   | 180 |
| 6.1.2     | Akzeptanzsteigerung durch Bürgerenergiegesellschaften und finanzielle Beteiligung der Kommunen ..... | 181 |
| 6.1.2.1   | Bürgerenergiegesellschaften .....  | 181 |
| 6.1.2.2   | Finanzielle Beteiligung der Kommunen .....   | 183 |
| 6.1.2.3   | Bürger- und Gemeindebeteiligungsgesetze der Länder .....   | 184 |
| 6.1.2.3.1 | Mecklenburg-Vorpommern .....   | 184 |
| 6.1.2.3.2 | Nordrhein-Westfalen .....  | 185 |

|             |  |     |
|-------------|--|-----|
| 6.1.2.3.3   | Niedersachsen .....  | 186 |
| 6.1.2.3.4   | Thüringen .....  | 187 |
| 6.2         | Das Kraft-Wärme-Kopplungsgesetz .....  | 187 |
| 7.          | Kommunale Steuerung der lokalen und regionalen Energieversorgung .....   | 188 |
| 7.1         | Planungsrechtliche Steuerung des Ausbaus erneuerbarer Energien .....   | 190 |
| 7.1.1       | Das Übergangsrecht der Standortsteuerung für Windkraftanlagen nach dem System der Konzentrationsflächenplanung ..... | 192 |
| 7.1.1.1     | Die Bedeutung des § 35 Abs. 1 Nr. 5, Abs. 3 Satz 3 BauGB für die Standortsteuerung .....                             | 192 |
| 7.1.1.2     | Überörtliche und örtliche planerische Steuerung des Baus von Windkraftanlagen .....                                  | 193 |
| 7.1.1.2.1   | Windkraftanlagen in der Raumordnungsplanung ..   | 193 |
| 7.1.1.2.2   | Windkraftanlagen in der Flächennutzungsplanung .....   | 194 |
| 7.1.1.2.3   | Rechtmäßigkeitsanforderungen bei der Ausweisung von Konzentrationsgebieten für Windkraftanlagen .....                | 195 |
| 7.1.1.2.3.1 | Insbesondere: Keine Verhinderungsplanung .....   | 195 |
| 7.1.1.2.3.2 | Gestufter Abwägungsvorgang .....   | 197 |
| 7.1.1.2.4   | Windkraftanlagen im Bebauungsplan .....  | 198 |
| 7.1.1.3     | Die Übergangsregelung des § 245e Abs. 1 BauGB .....  | 199 |
| 7.1.2       | Beschleunigter Ausbau von Windkraftanlagen an Land .....   | 200 |
| 7.1.2.1     | Das Windenergielächenbedarfsgesetz .....   | 201 |
| 7.1.2.1.1   | Länderspezifische Flächenbeitragswerte .....   | 202 |
| 7.1.2.1.2   | Umsetzung der Flächenbeitragswerte durch und in den Ländern .....  | 204 |
| 7.1.2.1.3   | Feststellung der Zielerreichung .....  | 204 |
| 7.1.2.2     | Sonderregelungen zur Zulässigkeit von Windenergieanlagen an Land (§ 249 BauGB) .....                                 | 205 |
| 7.1.2.2.1   | Zulässigkeit von Windkraftanlagen in Windenergiegebieten .....   | 205 |
| 7.1.2.2.2   | Zulässigkeit von Windkraftanlagen außerhalb von Windenergiegebieten bei Erreichen der Flächenziele .....             | 206 |

|           |  |     |
|-----------|--|-----|
| 7.1.2.2.3 | Zulässigkeit von Windkraftanlagen außerhalb von Windenergiegebieten bis zum Erreichen der Flächenziele ..... | 207 |
| 7.1.2.2.4 | Besonderheiten beim Repowering .....   | 207 |
| 7.1.2.2.5 | Länderöffnungsklausel für Mindestabstandsregelungen .....  | 208 |
| 7.1.2.2.6 | Konkretisierung des öffentlichen Belangs „optisch bedrängende Wirkung“ .....                                 | 209 |
| 7.1.3     | Planungsrechtliche Steuerung sonstiger Anlagen .....   | 209 |
| 7.1.3.1   | Biomasseanlagen .....  | 210 |
| 7.1.3.2   | Photovoltaikanlagen .....  | 211 |
| 7.2       | Bauplanungsrechtliche Steuerung des Energieverbrauchs und der Energieversorgung ...                          | 212 |
| 7.2.1     | Mögliche Festsetzungen nach § 9 Abs. 1 Nr. 23 Buchst. b BauGB .....  | 213 |
| 7.2.2     | Mögliche Festsetzungen nach § 9 Abs. 1 Nr. 23 Buchst. a BauGB .....  | 213 |
| 7.2.3     | Mögliche Festsetzungen nach § 9 Abs. 1 Nr. 12 BauGB .....  | 215 |
| 7.2.4     | Weitere Festsetzungsmöglichkeiten .....  | 215 |
| 7.3       | Steuerung der Energieversorgung durch städtebauliche Verträge .....  | 215 |
| 7.3.1     | Städtebauliche Verträge über die Nutzung von Erneuerbaren Energien (§ 11 Abs. 1 Nr. 4 BauGB) .....           | 215 |
| 7.3.2     | Städtebauliche Verträge über die energetische Qualität von Gebäuden (§ 11 Abs. 1 Nr. 5 BauGB) .....          | 216 |
| 7.3.3     | Planverwirklichungsverträge .....  | 217 |
| 7.3.4     | Rechtmäßigkeitsanforderungen bei städtebaulichen Verträgen .....   | 217 |
| 7.4       | Steuerung der Energieversorgung durch kommunale Satzungen .....  | 217 |
| 7.4.1     | Verbandskompetentielle Grenzen kommunaler Energie- und Klimaschutzsatzungen .....                            | 218 |
| 7.4.2     | Das Gebäudeenergiegesetz .....   | 218 |
| 7.4.3     | Ermächtigungsgrundlagen .....  | 219 |
| 7.4.4     | Exkurs: Landesrechtliche Solarpflichten .....  | 220 |

|            |   |     |
|------------|---|-----|
| 8.         | Der kommunalrechtliche Anschluss- und Benutzungzwang .....                                | 221 |
| 8.1        | Öffentliche Einrichtungen der Nah- und/oder Fernwärmeversorgung .....                     | 222 |
| 8.2        | Rechtfertigungsgründe für die Statuierung eines Anschluss- und Benutzungzwangs .....      | 223 |
| 8.3        | Insbesondere: Belange des Umwelt- und Klimaschutzes als Rechtfertigungsgründe .....       | 223 |
| 8.3.1      | Grundsatz: Keine Rechtfertigung durch Gründe des globalen Umwelt- und Klimaschutzes ..... | 224 |
| 8.3.2      | Erweiterte Regelungsbefugnis aufgrund landesrechtlicher Bestimmungen .....                | 224 |
| 8.3.3      | Zur Bedeutung des § 109 GEG .....   | 225 |
| 9.         | Kommunen als Energieverbraucher .....   | 226 |
| 9.1        | Das Gebäudeenergiegesetz .....  | 227 |
| 9.1.1      | Die Vorbildfunktion der öffentlichen Hand .....   | 227 |
| 9.1.2      | Die wesentlichen Regelungen im Überblick .....  | 228 |
| 9.1.2.1    | Anforderungen an neu zu errichtende Gebäude ...   | 228 |
| 9.1.2.2    | Anforderungen an Bestandsbauten .....   | 229 |
| 9.1.2.3    | Übergangsbestimmungen .....   | 229 |
| 9.2        | Das Energieeffizienzgesetz .....  | 230 |
| 10.        | Das Recht der Energieversorgungssicherheit .....  | 230 |
| 10.1       | Maßnahmen zur Sicherung der Verfügbarkeit von Gas .....                                   | 231 |
| 10.1.1     | Füllstandsvorgaben für Gasspeicheranlagen .....   | 232 |
| 10.1.2     | LNG-Beschleunigungsgesetz .....   | 233 |
| 10.2       | Maßnahmen zur Beherrschung einer Gasmangellage .....                                      | 234 |
| 10.2.1     | Der Notfallplan Gas für die Bundesrepublik Deutschland .....                              | 234 |
| 10.2.1.1   | Die Eskalationsstufen des Gasnotfallplans .....   | 234 |
| 10.2.1.2   | Organisatorische Konsequenzen .....   | 235 |
| 10.2.1.3   | Rechtsfolgen .....  | 235 |
| 10.2.1.3.1 | Versorgung besonders geschützter Kunden .....   | 236 |
| 10.2.1.3.2 | Marktbasierter Instrumente .....  | 236 |
| 10.2.1.3.3 | Nicht-marktbasierter Instrumente .....  | 237 |

|                             |   |            |
|-----------------------------|---|------------|
| 10.2.2                      | Weitere Handlungsmöglichkeiten in Krisensituationen ..... | 238        |
| 10.2.3                      | Energieeinsparverordnungen .....                          | 239        |
| <b>Stichwortverzeichnis</b> | .....   | <b>241</b> |