

Inhaltsverzeichnis

| | |
|---|----|
| Abkürzungsverzeichnis | 19 |
| Kapitel 1: Einleitung | 23 |
| A. Einführung in die Problemstellung | 23 |
| I. Elektrizitätsmarkt und Regulierung | 25 |
| 1. Zielvorgaben der Elektrizitätsversorgung | 25 |
| 2. Netze als natürliche Monopole | 26 |
| 3. Das Erfordernis von Regulierung | 29 |
| II. Instrumente der Regulierung | 30 |
| 1. Netzanschlussanspruch der Netzkunden | 32 |
| 2. Netzzugangsgewährung | 32 |
| 3. Regulierung der Netzentgelte | 33 |
| 4. Entflechtung als formale Flanke der Zugangsregulierung | 35 |
| III. Multifunktionale Stromspeicher als Sonderfall im regulierten Markt | 40 |
| 1. Die rechtliche Definition der Stromspeicherung | 40 |
| 2. Netzintegration von Stromspeichern | 42 |
| a) Bisherige Ansätze aus Literatur und Verwaltung | 42 |
| b) Entwicklungen durch das Winterpaket der Europäischen Kommission | 45 |
| 3. Wettbewerblicher Speichereinsatz durch Dritte | 46 |
| B. Untersuchungsgegenstand und methodischer Ansatz der Arbeit | 47 |
| C. Gang der Untersuchung | 50 |
| Kapitel 2: Struktur und Aufgaben des Netzbetriebs | 53 |
| A. Netzebenen und -struktur aus europäischer und nationaler Perspektive | 53 |
| I. Übertragung und Verteilung von Elektrizität | 53 |
| II. Europäische Netzstruktur | 54 |
| 1. Übertragungsnetzebene | 54 |
| 2. Verteilernetzebene | 55 |

| | |
|--|----|
| III. Deutsche Netzstruktur | 56 |
| 1. Übertragungsnetzebene | 56 |
| 2. Verteilernetzebene | 56 |
| B. Aufgaben der Netzbetreiber im Marktverbund mit den Netzkunden | 57 |
| I. Übertragungsnetzebene | 58 |
| 1. Grundlagen des Übertragungsnetzbetriebs aus europäischer Perspektive | 58 |
| 2. Die Pflichten der Betreiber gemäß § 11 EnWG | 60 |
| 3. Versorgungssicherheit durch Regel- und Systemverantwortung | 61 |
| 4. Die Beschaffung von Systemdienstleistungen am Markt | 66 |
| a) Nicht frequenzgebundene Systemdienstleistungen | 66 |
| b) Regelenergie | 67 |
| II. Verteilernetzebene | 70 |
| 1. Verteilernetzbetrieb und Energiewende | 70 |
| 2. Der neue europäische Rechtsrahmen – Engpassmanagement und Flexibilitätsbeschaffung | 74 |
| 3. Nationale Vorgaben gemäß §§ 14 ff. EnWG | 76 |
| III. Zwischenergebnis | 79 |
| Kapitel 3: Speicher in der Elektrizitätswirtschaft | 81 |
| A. Stromspeichertechnologien | 81 |
| I. Batteriespeicher | 81 |
| II. Wasserstoff/Methan-Speicher – Power-to-Gas | 84 |
| III. Druckluftspeicher | 85 |
| IV. Pumpspeicherkraftwerke | 87 |
| B. Geschäftsfelder für Speichergesellschaften | 89 |
| I. Teilnahme am Stromgroßhandelsmarkt | 90 |
| II. Systemdienstleistungen und Flexibilitätsoptionen | 90 |
| III. Speicherdienstleistungen für Dritte – das Modell eines Parkplatzes | 92 |
| C. Ökonomisches Potential und Risiken des Speicherbetriebs | 92 |
| I. Großspeicheranlagen | 93 |
| II. Dezentrale Speicher | 94 |
| III. Ausblick | 94 |

| | |
|---|-----|
| Kapitel 4: Rechtsrahmen für gesellschaftsrechtliche Beteiligungen im Netz- und Speicherbereich | 97 |
| A. Grundlagen und beteiligte Rechtssubjekte | 97 |
| I. Spezifische Rechtsformerfordernisse für Netzbetreiber in vertikal integrierten Energieversorgungsunternehmen | 99 |
| 1. Übertragungsnetzebene | 99 |
| 2. Verteilernetzebene | 100 |
| II. Nationale Gesellschaftsformen | 101 |
| 1. Aktiengesellschaft | 101 |
| a) Grundzüge | 101 |
| b) Organe der AG | 102 |
| c) Gründung, Aktienerwerb und Auflösung | 105 |
| 2. Gesellschaft mit begrenzter Haftung | 106 |
| a) Grundzüge | 106 |
| b) Organe der GmbH | 107 |
| c) Gründung, Anteilserwerb und Auflösung | 108 |
| III. Europäisches Recht | 109 |
| 1. Societas Europaea als kodifizierte europäische Gesellschaftsform | 109 |
| 2. Implikationen der Niederlassungsfreiheit bei der Wahl von EU-ausländischen Gesellschaftsformen | 109 |
| B. Beteiligungserwerb und Konzernrecht | 110 |
| I. Grundlagen des Unternehmensverbunds | 111 |
| II. Abhängige und herrschende Unternehmen | 113 |
| 1. Beherrschender Einfluss durch Beteiligungen | 113 |
| 2. Beherrschender Einfluss durch Unternehmensverträge | 114 |
| 3. Zusammenfassung | 116 |
| III. Formen der Unterordnung | 116 |
| 1. Nationales Recht | 117 |
| a) Bildung eines faktischen Konzerns | 117 |
| b) Bildung eines Vertragskonzerns | 117 |
| c) GmbH-„Konzernrecht“ | 118 |
| 2. Europäisches Recht | 119 |
| C. Zwischenergebnis | 120 |

| | |
|--|-----|
| Kapitel 5: Die Beteiligung an Speichergesellschaften im Widerspruch zur Preisgünstigkeit der Energieversorgung? | 123 |
| A. Vorbemerkung: Gegenstand und Umfang der Untersuchung | 123 |
| B. Netzentgeltkriterien und Netzentgeltbildung | 124 |
| I. Netzentgeltkriterien als formaler Rahmen | 124 |
| 1. Geschichtlicher und unionsrechtlicher Hintergrund | 124 |
| 2. Angemessenheit | 125 |
| 3. Diskriminierungsfreiheit | 126 |
| 4. Transparenz | 127 |
| II. Netzentgeltbildung gemäß §§ 21 ff. EnWG | 128 |
| 1. Effizienzkostenregulierung gemäß §§ 21 Abs. 2 und 3, 24 EnWG i.V.m. §§ 1 ff. StromNEV | 128 |
| 2. Anreizregulierung nach § 21a EnWG i.V.m. §§ 1 ff. ARegV | 129 |
| a) Beeinflussbare und nicht beeinflussbare Kosten nach § 11 ARegV | 132 |
| b) Bestimmung des Ausgangsniveaus für eine Regulierungsperiode nach § 6 ARegV | 133 |
| aa) Netzkostenermittlung gemäß §§ 4 ff. StromNEV | 134 |
| (1) Aufwandsgleiche Kostenpositionen nach § 5 StromNEV | 135 |
| (2) Kalkulatorische Abschreibungen nach § 6 StromNEV | 135 |
| (3) Kalkulatorische Eigenkapitalverzinsung nach § 7 StromNEV | 136 |
| (4) Weitere Kostenbestandteile gemäß §§ 8 bis 11 StromNEV | 138 |
| bb) Ausschluss von Einmaleffekten gemäß § 6 Abs. 2 ARegV | 139 |
| c) Der Effizienzvergleich als Kernstück der Anreizregulierung | 139 |
| aa) Verteilernetzebene | 140 |
| (1) Effizienzvergleich gemäß §§ 12 ff. ARegV | 140 |
| (2) Ausnahme – vereinfachtes Verfahren nach § 24 ARegV | 141 |
| bb) Übertragungsnetzebene – internationaler Effizienzvergleich nach § 22 ARegV | 142 |

| | |
|---|-----|
| d) Kapitalkostenabzug und -aufschlag nach § 6 Abs. 3 und § 10a ARegV | 143 |
| e) Geldentwertung und generelle sektorale Produktivitätserfordernisse | 144 |
| f) Weitere Elemente | 145 |
| g) Zu- oder Abschläge zur Erlösobergrenze während der Regulierungsperiode | 146 |
| aa) Regulierungskonto nach § 5 ARegV | 147 |
| bb) Anpassung der Erlösobergrenze | 147 |
| 3. Abschließende Ermittlung des Netzentgelts | 148 |
| a) Netzentgeltbildung gemäß § 21 StromNEV | 148 |
| b) Ausnahmen für die atypische Netznutzung gemäß § 19 StromNEV | 149 |
| 4. Datenerhebung, Mitteilungspflichten und Zuständigkeit im Verfahren | 149 |
| a) Datenerhebung nach § 27 ARegV | 150 |
| b) Mitteilungspflichten nach § 28 ARegV | 151 |
| c) Behördliche Zuständigkeit gemäß § 54 EnWG | 152 |
| 5. Zwischenergebnis | 153 |
| C. Haftungsrisiken im Konzernverbund | 153 |
| I. Begründung von Verbindlichkeiten aus Konzernhaftung | 154 |
| II. Einzelheiten der Konzernhaftung | 155 |
| 1. Verlustübernahme im Vertragskonzern | 155 |
| a) Reichweite der Verlustübernahme | 155 |
| b) Geltendmachung und etwaiger Schadensersatz | 156 |
| 2. Nachteilsausgleich und Schadensersatz im faktischen Konzern | 156 |
| a) Nachteilsausgleich | 156 |
| b) Schadensersatz bei ausbleibendem Nachteilsausgleich | 159 |
| aa) Schadensersatz | 159 |
| bb) Geltendmachung | 159 |
| 3. Die GmbH als abhängiges Unternehmen | 159 |
| III. Zwischenergebnis | 161 |
| D. Netzentgelte im Lichte von Kosten- und Insolvenzrisiken im Konzernverbund | 162 |
| I. Konzernhaftung und Wettbewerb | 162 |

| | | |
|------|---|-----|
| II. | Formale Bewertung anhand der Netzentgeltregulierung | 163 |
| III. | Beispieldiskussion – Beeinflussung der kalkulatorischen Eigenkapitalverzinsung durch die Verlustübernahme im Vertragskonzern? | 164 |
| 1. | Verlustübernahme im Vertragskonzern als Abzugskapital i.S.v. § 7 Abs. 2 S. 2 Nr. 5 StromNEV? | 164 |
| a) | Vergleich mit der Rechtsprechung zur Gewinnabführung im Vertragskonzern, BGH EnVR 63/17 et al. | 166 |
| b) | Kritik aus dem Schrifttum | 171 |
| 2. | Bewertung anhand der Kriterien der Rechtsprechung | 172 |
| a) | Netzbezug | 172 |
| b) | Mangelnde Dauerhaftigkeit als Korrektiv des notwendigen Eigenkapitals | 174 |
| c) | Verminderte Prognostizierbarkeit von Verlusten als Einschränkung? | 175 |
| d) | Zinslosigkeit der Kapitalüberlassung | 176 |
| e) | Zwischenergebnis | 176 |
| 3. | Stellungnahme zur Verlustübernahme im Vertragskonzern | 177 |
| 4. | Folgerung für Nachteilsausgleichs- und Schadensersatzansprüche im faktischen Konzern | 178 |
| IV. | Beispieldiskussion – die Beteiligung an einer Speichergesellschaft als Finanzanlage i.S.v. § 7 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 StromNEV? | 179 |
| 1. | Der Begriff der betriebsnotwendigen Finanzanlagen | 180 |
| 2. | Bewertung anhand der von Rechtsprechung und Regulierungspraxis entwickelten Kriterien | 181 |
| 3. | Zwischenergebnis | 182 |
| E. | Die Problematik verdeckter Quersubventionen zwischen Netzbetrieb und Speichergesellschaften | 182 |
| I. | Missbrauchsprävention durch die Netzentgeltregulierung | 183 |
| 1. | Disziplinierungsfunktion der Netzkostenermittlung | 184 |
| 2. | Transparenz der Rechnungslegung und Buchführung als formale Ergänzung | 185 |
| II. | Schwächen kostenorientierter Regulierungssysteme | 186 |
| III. | Korrektur durch die Vorgaben der Anreizregulierung? | 187 |
| 1. | Wirkung und Reichweite des Effizienzvergleichs | 188 |

| | |
|---|-----|
| 2. Dauerhaft nicht beeinflussbare Kosten als Ausnahme? | 190 |
| 3. Abweichungen für Verteilernetzbetreiber im vereinfachten Verfahren nach § 24 ARegV? | 192 |
| IV. Zwischenergebnis | 192 |
| F. Zusammenfassung | 193 |
| Kapitel 6: Die Beteiligung an Speichergesellschaften im Widerspruch zur Versorgungssicherheit? | 195 |
| A. Vorbemerkung: Gegenstand und Umfang der Untersuchung | 195 |
| B. Versorgungssicherheit durch die Leistungsfähigkeit und Zuverlässigkeit der Netzbetreiber | 197 |
| I. § 4 EnWG als normative Einkleidung | 197 |
| II. Leistungsfähigkeit und Zuverlässigkeit als Voraussetzungen eines dauerhaften Netzbetriebs | 200 |
| C. Wirtschaftliche Leistungsfähigkeit vor dem Hintergrund von Kosten- und Insolvenzrisiken der Speichergesellschaft | 202 |
| I. Grundsatz der Gewährleistung durch die Netzentgelte | 202 |
| II. Abweichende Betrachtung auf Grundlage der bisherigen Untersuchung | 203 |
| III. Zwischenergebnis | 204 |
| D. Folgerungen für eine Beteiligung an einer Speichergesellschaft | 204 |
| I. Disziplinierung durch Aufsichtsmaßnahmen | 205 |
| 1. Netzbetriebsuntersagung als „Ultima Ratio“ | 205 |
| 2. Verwaltungsrechtliche „Abmahnung“ | 206 |
| II. Gesellschaftsrechtliche Lösungsansätze | 206 |
| 1. Eigenkapitalbeschaffung durch Kapitalerhöhung und Nachschuss | 207 |
| 2. Fremdkapitalbeschaffung | 207 |
| 3. Verkauf der Speichergesellschaft | 208 |
| E. Zusammenfassung | 209 |
| Kapitel 7: Die Beteiligung an Speichergesellschaften im Widerspruch zur Entflechtungsregulierung | 211 |
| A. Vorbemerkung: Gegenstand und Umfang der Untersuchung | 211 |

| | |
|--|-----|
| B. Die eigentumsrechtliche Entflechtung auf Übertragungsnetzebene als Beteiligungsgrenze | 213 |
| I. Vorgaben des Art. 43 RL (EU) 2019/944 | 214 |
| 1. Eigentum am Netz | 214 |
| 2. Das Verbot der Einflussnahme als Kern des OU-Modells | 214 |
| 3. Die Definition von „Kontrolle“ | 216 |
| a) Legaldefinition des Art. 2 Nr. 56 RL (EU) 2019/944 | 216 |
| b) Vorgaben der FKVO mit besonderer Betrachtung von Art. 3 Abs. 2 | 217 |
| aa) Begriff und Formen der Kontrolle | 217 |
| bb) Kontrollerwerb durch Beteiligungen, Rechte und Verträge | 217 |
| c) Sektorspezifische Besonderheiten des Kontrollbegriffs in der Energieregulierung | 221 |
| 4. „Rechte“ i.S.d. Art. 43 Abs. 1, 2 RL (EU) 2019/944 | 223 |
| a) Befugnis zur Ausübung von Stimmrechten | 224 |
| b) Bestellung der Mitglieder von Leitungsorgangen | 226 |
| c) Halten einer Mehrheitsbeteiligung | 227 |
| II. Nationale Umsetzung in § 8 EnWG | 229 |
| 1. Grundzüge | 229 |
| 2. Abweichungen in § 8 Abs. 2 S. 7 Nr. 1 EnWG – Stimmrechte im Sinne „wesentlicher Minderheitsrechte“ | 230 |
| III. Rechtsfolgen für die Konzernbildung und gesellschaftsrechtliche Beteiligungen | 233 |
| C. Beteiligungsgrenzen auf Übertragungsnetzebene durch Einordnung von Stromspeichern in den bestehenden Rechtsrahmen | 234 |
| I. Speicherbetrieb als Stromerzeugung | 234 |
| II. Speicherbetrieb als Stromvertrieb | 237 |
| III. Der Sonderfall der Stromspeicherung als reine Infrastrukturtätigkeit | 238 |
| IV. Zwischenergebnis | 243 |

| | |
|--|-----|
| D. Beteiligungsgrenzen durch Entflechtungsvorgaben de lege ferenda? | 244 |
| I. Wettbewerbsprobleme im Verhältnis Netzmonopol und Speicherbetrieb unter Berücksichtigung der bisherigen Ergebnisse | 247 |
| 1. Netzanschlussverzögerung oder -verweigerung | 247 |
| a) Problemstellung | 247 |
| b) Bewertung | 248 |
| 2. Netzzugangsverweigerung | 250 |
| a) Problemstellung | 250 |
| aa) Bewirtschaftungserfordernis und Wettbewerb im Rahmen des Engpassmanagements | 251 |
| bb) Einzelfragen und betriebstechnischer Hintergrund | 252 |
| b) Bewertung | 253 |
| aa) Netzzugangsanspruch und Verhaltenskontrolle | 253 |
| bb) Einzelfragen beim Engpassmanagement | 254 |
| (1) Marktbezogene Maßnahmen | 254 |
| (2) Notfallmaßnahmen und Berichtspflichten | 255 |
| cc) Zwischenergebnis | 257 |
| 3. Überhöhte Netzentgelte und Quersubventionen | 258 |
| a) Problemstellung | 258 |
| b) Bewertung | 259 |
| 4. Bevorzugte Behandlung und Informationsasymmetrien bei der Kontrahierung von Systemdienstleistungen und Flexibilitätsangeboten | 261 |
| a) Problemstellung | 261 |
| b) Stellungnahme | 262 |
| 5. Zusammenfassung | 265 |
| II. Lösungsansätze | 265 |
| 1. Einführung eines netzebenenunabhängigen Beteiligungsverbots | 265 |
| 2. Untauglichkeit von Beteiligungshöchstgrenzen | 266 |
| E. Zusammenfassung | 267 |

| | |
|--|------------|
| Kapitel 8: Vereinbarkeit mit dem Verfassungs- und Unionsrecht | 269 |
| A. Zulässigkeit eines Beteiligungsverbots? | 269 |
| I. Deutsches Verfassungsrecht | 269 |
| 1. Berufsfreiheit, Art. 12 GG | 269 |
| a) Schutzbereich | 269 |
| b) Eingriff | 271 |
| c) Rechtfertigung | 273 |
| aa) Legitimer Zweck | 273 |
| bb) Geeignetheit | 274 |
| cc) Erforderlichkeit | 274 |
| dd) Angemessenheit | 278 |
| d) Zwischenergebnis | 281 |
| 2. Eigentumsfreiheit, Art. 14 GG | 281 |
| II. EU-Grundrechte | 283 |
| 1. Berufs- und unternehmerische Freiheit, Art. 15, 16 GRCh | 284 |
| 2. Eigentumsrecht, Art. 17 GRCh | 285 |
| III. Zusammenfassung | 287 |
| B. Beteiligungshöchstgrenzen als zulässige Alternative? | 287 |
| Kapitel 9: Schlussbetrachtung | 289 |
| A. Wesentliche Ergebnisse der Untersuchung | 289 |
| B. Ausblick – Vorschlag zur Weiterentwicklung des geltenden Entflechtungsrechts | 292 |
| Literaturverzeichnis | 295 |