

## REGIERUNGSENTWURF EINES GESETZES ZUR ÄNDERUNG DES ENERGIEWIRTSCHAFTSRECHTS IM ZUSAMMENHANG MIT DEM KLIMASCHUTZ-SOFORTPROGRAMM UND ZU ANPASSUNGEN IM RECHT DER ENDKUNDENBELIEFERUNG

Gern nutzen die vier Übertragungsnetzbetreiber mit Regelverantwortung (ÜNB) die Möglichkeit einer Stellungnahme zum Entwurf der Bundesregierung eines Gesetzes zur Änderung des Energiewirtschaftsrechts im Zusammenhang mit dem Klimaschutz-Sofortprogramm und zu Anpassungen im Recht der Endkundenbelieferung.

Die ÜNB unterstützen die Zielstellung der Bundesregierung, bis zum Jahr 2045 klimaneutral zu werden. Als ÜNB mit Systemverantwortung werden wir unseren Beitrag dazu leisten, die energiewirtschaftlichen Voraussetzungen für einen innovativen und modernen Industriestandort zu schaffen, der auch in Zukunft eine ausgeprägte nationale Wertschöpfung ermöglicht. Der Gesetzentwurf der Bundesregierung beinhaltet verschiedene Verbesserungen. Zusätzlich bringen die ÜNB weitere Änderungsvorschläge ein, um vor allem den dringend erforderlichen Netzausbau zu beschleunigen.

1. Vorzeitiger Baubeginn (auch für bereits in der Planung befindliche Projekte)
2. Freileitungsprüfverlangen für Leitungen zur Höchstspannungs-Gleichstrom-Übertragung abschaffen
3. Bekanntmachung von Vorarbeiten
4. Einsatz von Projektmanagerinnen und Projektmanagern
5. Bundeszuschuss zur Absenkung der Übertragungsnetzentgelte
6. Übertragung des Eckpunktepapiers „Beschleunigung des naturverträglichen Ausbaus der Windenergie an Land“ von BMWK und BMUV auf den Netzausbau
7. Zur Bilanzierung von regulatorischen Verpflichtungen und Ansprüchen

Im Folgenden wird jeweils der Sachverhalt zu den o.g. Punkten kurz erläutert und bewertet sowie ein Formulierungsvorschlag für eine Gesetzesänderung unterbreitet.

### **Zu 1. Vorzeitiger Baubeginn (auch für bereits in der Planung befindliche Projekte)**

#### **Sachverhalt:**

Mit dem Gesetz zur Beschleunigung des Energieleitungsbaus im Jahr 2019 wurde unter anderem die Möglichkeit geschaffen, dass bereits vor der finalen Zulassungsentscheidung unter definierten Voraussetzungen und auf Antrag des Vorhabenträgers ein vorzeitiger Baubeginn zugelassen werden kann. Diese Regelung verfügt speziell dahingehend über ein erhebliches Beschleunigungspotential, dass insbesondere Vorarbeiten, wie z.B. das Anlegen von temporären Zuwegungen und Arbeitsflächen sowie die speziell damit verbundenen Eingriffe in die Vegetation bzw. vorbereitende Artenschutzmaßnahmen, welche auf Grund voraussichtlicher Bauzeitenbeschränkungen nur in engen Zeitfenstern möglich sind, den Gesamtbauablauf nicht verzögern. Allerdings haben erste Erfahrungen mit der Norm gezeigt, dass verschiedene Tatbestandsvoraussetzungen (insbesondere § 44c Abs. 1 S. 1 Nr. 1, 3 u. 4 EnWG) bzw. deren unbestimmte Ausgestaltung die Anwendbarkeit stark begrenzen oder gar konterkarieren.

Zunächst bedarf es einer sachgerechten Eingrenzung der positiven Prognoseentscheidung in Bezug auf die Voraussetzung, mit dem Erlass der Zulassungsentscheidung rechnen zu können (§ 44c Abs. 1 S. 1 Nr. 1 EnWG). Sofern diese Prognoseentscheidung dem Prüfaufwand nach faktisch dem gesamten Erlassprogramm entspricht, wäre der dafür anfallende Aufwand besser in die beschleunigte Zulassungsentscheidung investiert. Folglich sollte klargestellt werden, dass hier eine Korrelation zwischen der Prognoseentscheidung und der Eingriffsintensität der vorläufig zugelassenen Maßnahme hergestellt werden muss. Je weniger eingreifend die zum vorzeitigen Baubeginn zuzulassende Maßnahme ist, desto stärker sollte sich die Prognose auf die Rechtmäßigkeit der konkreten Maßnahme fokussieren und im Übrigen eine Feststellung genügen, dass zum Zeitpunkt der Zulassungsentscheidung keine im weiteren Verfahrensforgang

Bayreuth, Berlin, Dortmund, Stuttgart, 16.05.2022 | Seite 2 von 8

unüberwindbaren Genehmigungshindernisse vorliegen. Auch wenn dieses Verständnis nach dem Wortlaut der Norm bereits jetzt zulässig und sowohl systematisch als auch nach dem Sinn und Zweck der Regelung geboten erscheint, wird dieses Verständnis in der Praxis auf Grund besonderer Vorsicht im Umgang mit diesem neuen Instrument von den Genehmigungsbehörden häufig nicht geteilt. Damit dieses Instrument seine Beschleunigungspotentiale zukünftig tatsächlich entfalten kann, sollte eine Klarstellung der gesetzgeberischen Maßstäbe erfolgen.

Darüber hinaus sollte das Tatbestandsmerkmal der Reversibilität (§ 44c Abs. 1 S. 1 Nr. 3 EnWG) präzisiert werden. Klargestellt werden sollte, dass die Wiederherstellbarkeit nicht konkret maßnahmenbezogen zu verstehen ist. Insofern sollte geregelt werden, dass insbesondere die Erfüllung und Umsetzung der in Bezug auf das Vorhaben ermittelten Kompensationsbedarfe den Anforderungen der Reversibilität entspricht.

Abschließend sollte analog zu § 17 Abs. 2 FStRG und § 18 Abs. 2 AEG die Tatbestandsvoraussetzung, wonach der Vorhabenträger für die Maßnahme über die notwendigen privaten Rechte verfügen muss (§ 44c Abs. 1 S. 1 Nr. 4 EnWG) gestrichen werden. Da § 44c EnWG, wie auch die zuvor genannten vergleichbaren Vorschriften, nur die öffentlich-rechtliche Beziehung zwischen dem Vorhabenträger und den Planbetroffenen regelt, der Entscheidung nach § 44c EnWG jedoch keine enteignungsrechtliche Vorwirkung zukommt, sollte es dem Vorhabenträger eigenverantwortlich und damit auch hinreichend flexibel überlassen werden, wie er die privatrechtliche Verfügungsbefugnis zur Umsetzung der Maßnahmen erlangt.

#### Formulierungsvorschlag für Gesetzesänderung § 44c EnWG:

##### § 44c Zulassung des vorzeitigen Baubeginns

(1) In einem Planfeststellungs- oder Plangenehmigungsverfahren **soll auf Antrag des Trägers des Vorhabens** ~~kann~~ die für die Feststellung des Plans oder für die Erteilung der Plangenehmigung zuständige Behörde vorläufig zulassen, dass bereits vor Feststellung des Plans oder der Erteilung der Plangenehmigung ~~in Teilen~~ mit der Errichtung oder Änderung eines Vorhabens im Sinne des § 43 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 bis 6 und Absatz 2 einschließlich der Vorarbeiten begonnen wird, wenn

1. unter Berücksichtigung der Stellungnahmen der Träger **betreffener** öffentlicher Belange einschließlich der **betreffenen** Gebietskörperschaften mit einer Entscheidung im Planfeststellungs- oder Plangenehmigungsverfahren zugunsten des Vorhabenträgers gerechnet werden kann,

2. der Vorhabenträger ein berechtigtes oder ein öffentliches Interesse an der Zulassung des vorzeitigen Baubeginns darlegt,

3. der Vorhabenträger nur Maßnahmen durchführt, die reversibel sind, **und**

~~4. der Vorhabenträger über die für die Maßnahmen notwendigen privaten Rechte verfügt und~~

~~4.5~~ der Vorhabenträger sich verpflichtet,

a) alle Schäden zu ersetzen, die bis zur Entscheidung im Planfeststellungs- oder Plangenehmigungsverfahren durch die Maßnahmen verursacht worden sind, und

b) sofern kein Planfeststellungsbeschluss oder keine Plangenehmigung erfolgt, den früheren Zustand wiederherzustellen.

**Bei der Bewertung der voraussichtlichen Genehmigungsfähigkeit gemäß Satz 1 Nr. 1 ist in Bezug auf die erforderliche Planungsreife und Prognosegenauigkeit die Intensität des zuzulassenden Eingriffs angemessen zu berücksichtigen. Maßnahmen sind reversibel gemäß Satz 1 Nr. 3, wenn der Originalzustand durch einen Rückbau und andere geeignete Maßnahmen unter Berücksichtigung von entsprechenden Aufwuchs- und Entwicklungszeiten gleichwertig rückgängig gemacht oder ersetzt werden kann.** Ausnahmsweise können irreversible Maßnahmen zugelassen werden, wenn sie nur wirtschaftliche Schäden verursachen und für diese Schäden eine Entschädigung in Geld geleistet wird. Die Zulassung des vorzeitigen Baubeginns erfolgt auf Antrag des Vorhabenträgers und unter dem Vorbehalt des Widerrufs. § 44 bleibt unberührt.

Bayreuth, Berlin, Dortmund, Stuttgart, 16.05.2022 | Seite 3 von 8

(2) Die für die Feststellung des Plans oder für die Erteilung der Plangenehmigung zuständige Behörde kann die Leistung einer Sicherheit verlangen, soweit dies erforderlich ist, um die Erfüllung der Verpflichtungen des Vorhabenträgers nach Absatz 1 Satz 1 Nummer 5 sowie Absatz 1 Satz 4 ~~2~~ zu sichern. Soweit die zugelassenen Maßnahmen durch die Planfeststellung oder Plangenehmigung für unzulässig erklärt sind, ordnet die Behörde gegenüber dem Träger des Vorhabens an, den früheren Zustand wiederherzustellen. Dies gilt auch, wenn der Antrag auf Planfeststellung oder Plangenehmigung zurückgenommen wurde.

~~(3) Die Entscheidung über die Zulassung des vorzeitigen Baubeginns ist den anliegenden Gemeinden und den Beteiligten zuzustellen.~~

~~(4) Widerspruch und Anfechtungsklage gegen die Zulassung des vorzeitigen Baubeginns haben keine aufschiebende Wirkung~~

#### **Ergänzender Vorschlag zu § 44b, Änderung von Abs. 1a:**

§ 44b (1a) Der Träger des Vorhabens kann verlangen, dass nach Abschluss des Anhörungsverfahrens gemäß § 43a eine vorzeitige Besitzeinweisung durchgeführt wird. In diesem Fall ist der nach dem Verfahrensstand zu erwartende Planfeststellungsbeschluss dem vorzeitigen Besitzeinweisungsverfahren zugrunde zu legen. Der Besitzeinweisungsbeschluss ist mit der aufschiebenden Bedingung zu erlassen, dass sein Ergebnis durch den Planfeststellungsbeschluss bestätigt wird. **Satz 3 findet keine Anwendung in Fällen, in denen der vorzeitige Baubeginn nach § 44c der Erreichung der Klimaziele gemäß § 3 Bundes-Klimaschutzgesetz dient.** Anderenfalls ist das vorzeitige Besitzeinweisungsverfahren auf der Grundlage des ergangenen Planfeststellungsbeschlusses zu ergänzen.

#### **Formulierungsvorschlag zur Gesetzesbegründung zu § 44b, Abs 1a:**

Die Ergänzung in § 44b Abs. 1 dient der Beschleunigung von Vorhaben, die der Erreichung der Ziele nach § 3 des Bundes-Klimaschutzgesetzes dienen. Da nach § 44c der vorzeitige Baubeginn nicht mit einer enteignungsrechtlichen Vorwirkung ausgestattet ist, bedarf es einer Regelung, die es ermöglicht, bei diesen für die Energiewende besonders bedeutsamen Vorhaben eine frühzeitige Umsetzung der Vorhaben auch dann zu ermöglichen, wenn im Einzelfall keine Einigung mit den dinglich Berechtigten vorliegt.

#### **Zu 2. Freileitungsprüfverlangen für Leitungen zur Höchstspannungs-Gleichstrom-Übertragung abschaffen**

Wir begrüßen die Abschaffung von Freileitungsprüfverlangen für neue Leitungsvorhaben zur Höchstspannungs-Gleichstrom-Übertragung, für die noch keine Antragskonferenz durchgeführt wurde.

#### **Zu 3. Bekanntmachung von Vorarbeiten**

##### **Sachverhalt:**

Da die Bekanntgabe durch den Vorhabenträger weiterhin vorgesehen ist und in der Praxis möglicherweise sogar der Regelfall bleibt, muss dem Vorhabenträger zwingend die Möglichkeit der ortsüblichen Bekanntmachung erhalten bleiben. Eine Individualbekanntmachung gegenüber von möglicherweise tausenden von Nutzungsberechtigten (insbesondere im Rahmen der Großprojekte) ist praktisch nicht zu leisten und führt zudem zu Rechtsunsicherheiten, da unbekannte Berechtigte nicht mehr erreicht werden könnten. Deswegen ist die Streichung in § 44 Abs. 2 Satz 1 EnWG („unmittelbar oder durch ortsübliche Bekanntmachung in den Gemeinden, in denen die Vorarbeiten durchzuführen sind“) rückgängig zu machen und wie nachstehend aufgeführt, um die Möglichkeit der Veröffentlichung auf der Internetseite der Planfeststellungsbehörde zu ergänzen. Durch die Veröffentlichung der Ankündigungen auf der Internetseite der Planfeststellungsbehörde kann ggf. sogar ein größerer Adressatenkreis erreicht werden.

Zudem ist insbesondere die nach wie vor im Entwurf der Gesetzesbegründung enthaltene Anforderlichkeit einer Einigungsbemühung („Es ist aber erforderlich, dass sich der Vorhabenträger um eine Zustimmung der Eigentümer oder Nutzungsberechtigten bemüht.“) aufgrund des hiermit verbundenen Verzögerungspotentials ersatzlos zu streichen, bzw. im Rahmen der untenstehenden Begründung zu § 44 Abs. 2 S. 3 EnWG klarzustellen.

Bayreuth, Berlin, Dortmund, Stuttgart, 16.05.2022 | Seite 4 von 8

Hervorgehoben sei auch erneut, dass eine Ausgestaltung der Anordnung der Duldung durch die Planfeststellungsbehörde gemäß § 44 Abs. 2 S. 2 EnWG nur als gebundene Entscheidung erheblich zur Planungssicherheit und Beschleunigung beitragen würde. Darüber hinaus wird klargestellt, dass zur Einleitung eines Verfahrens keine Einigung mit den Betroffenen seitens der Vorhabenträger angestrebt werden oder entsprechende Verhandlungen geführt werden müssten.

Da insbesondere die Kostentragungspflicht des Betroffenen bei der Verweigerung von Vorarbeiten auf Vorhaben nach dem NABEG begrenzt ist, erscheint es erforderlich (auch im Interesse anderer Energieinfrastrukturen), einen vorhabenübergreifenden Ordnungswidrigkeitentatbestand zu schaffen. Abschließend wird vorgeschlagen, nach dem Vorbild des § 23 Abs. 1 Nr. 13 FStrG eine entsprechende Ergänzung des § 95 EnWG vorzunehmen, um die Verweigerung der Duldung von Vorarbeiten gemäß § 44 Abs. 1 S. 1 EnWG effizient zu vermeiden.

#### **Formulierungsvorschlag für Gesetzesänderung:**

Es wird vorgeschlagen, **§ 44 Abs. 2 S. 1 EnWG (a.F.)** wie folgt zu ändern: Nach den Wörtern „ortsübliche Bekanntmachung in den Gemeinden, in denen die Vorarbeiten durchzuführen sind, durch den Träger des Vorhabens“ werden die Wörter „**oder durch eine Veröffentlichung des Inhalts der Bekanntmachung auf der Internetseite der Planfeststellungsbehörde**“ eingefügt. Als Satz 2 ist wie folgt zu ergänzen: „**Für die Veröffentlichung im Internet gilt § 27a Absatz 1 Satz 2 und Absatz 2 des Verwaltungsverfahrensgesetzes entsprechend.**“

Es wird vorgeschlagen, **§ 44 Abs. 1 S. 2 EnWG (a.F.)** wie folgt zu ändern: „Einer Zustimmung der Eigentümer oder Nutzungsberechtigten bedarf es nicht.“

Es wird vorgeschlagen, **§ 44 Abs. 2 S. 3 EnWG** (§ 44 Abs. 2 S. 2 EnWG-E vom 06.04.2022) wie folgt zu ändern: „Auf Antrag des Trägers des Vorhabens **soil hat** die Planfeststellungsbehörde die Duldung der Vorarbeiten anzuordnen; **die Dauer der Duldung soll fünf Jahre nicht überschreiten.**“

Es wird vorgeschlagen, **§ 95 EnWG** wie folgt zu ändern:

In Nummer 4 wird das Wort „oder“ gestrichen und ein Komma am Ende angefügt.

In Nummer 5 wird der Punkt am Ende durch das Wort "oder" ersetzt.

Folgende Nr. 6 wird angefügt: "entgegen § 44 Abs. 1 notwendige Vorarbeiten oder die vorübergehende Anbringung von Markierungszeichen nicht duldet."

#### **Zu 4. Einsatz von Projektmanagerinnen und Projektmanagern (§ 43 g Abs. 2 EnWG bzw. Ziffer 20a der Formulierungshilfe für den Änderungsantrag der Fraktionen der SPD, von BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN und der FDP)**

##### **Sachverhalt:**

Die Übertragungsnetzbetreiber begrüßen die Erweiterung der Einsatzmöglichkeiten von Projektmanagern. Durch den umfassenden Einsatz von Projektmanagern kann eine Beschleunigung der Genehmigungsverfahren erreicht werden und eine effiziente Fachkräfteallokation und Entlastung der Behörden erfolgen. Zur Sicherstellung einer ausreichenden Beschleunigung wäre es dennoch hilfreich, wenn zumindest eine Soll-Vorschrift zur Beauftragung eines Projektmanagers ergänzt werden würde:

##### **Formulierungsvorschlag für Gesetzesänderung:**

„Auf Antrag des Vorhabenträgers soll die Planfeststellungsbehörde einen Projektmanager aus dem Kreis der vom Vorhabenträger vorgeschlagenen Projektmanager innerhalb eines Monats beauftragen.“

**Zu 5. Bundeszuschuss zur Absenkung der Übertragungsnetz-entgelte (§ 24a Abs. 2 EnWG bzw. Ziffer 15a der Formulierungshilfe für den Änderungsantrag der Fraktionen der SPD, von BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN und der FDP)**

**Sachverhalt:**

Die Übertragungsnetzbetreiber begrüßen grundsätzlich den neu geschaffenen gesetzlichen Rahmen für einen Bundeszuschuss zur Absenkung der Übertragungsnetzentgelte. Eine Ausgestaltung zur Berücksichtigung des Zuschusses wird im Rahmen einer Verordnung geregelt werden. Insofern können wir zu diesem Zeitpunkt vorerst nur darauf hinweisen, dass aufgrund der zeitlich eng getakteten 4-ÜNB-Prozesse zur Ermittlung des bundeseinheitlichen Netzentgelts eine Verschiebung der Frist auf den 15. September sinnvoll wäre. Nur so wird sichergestellt, dass den vier Übertragungsnetzbetreibern zur Ermittlung des bundeseinheitlichen Netzentgelts ausreichend viel Vorlaufzeit für einen Prozess mit entsprechender Qualitätssicherung eingeräumt wird und die Veröffentlichung der Netzentgelte zum 01.10. sichergestellt ist.

**Formulierungsvorschlag für Gesetzesänderung:**

„...wenn der Bescheid den Übertragungsnetzbetreibern mit Regelzonenverantwortung spätestens am 15. September des Kalenderjahres, das dem Kalenderjahr vorangeht, in dem der Zuschuss erfolgen soll, bekannt gegeben wird...“

**Zu 6. Übertragung des Eckpunktepapiers „Beschleunigung des naturverträglichen Ausbaus der Windenergie an Land“ von BMWK und BMUV auf den Netzausbau**

**I. Energiewende insgesamt und nicht nur teilweise beschleunigen**

Die Energiewende erfolgreich umzusetzen und zu beschleunigen bedeutet, sämtliche hierfür erforderlichen Infrastrukturen mit einzubeziehen. Das zwischen dem BMUV und dem BMWK abgestimmte Eckpunktepapier „Beschleunigung des naturverträglichen Ausbaus der Windenergie an Land“ weist viele sinnvolle Ansatzpunkte auf, die vorhandene Freiräume des europäischen Rechtsrahmens zur Beschleunigung nutzen. Diese beziehen sich jedoch nur auf die Errichtung und den Betrieb der Windenergie-Anlagen selbst, nicht jedoch auf die für deren Anschluss und den Abtransport des eingespeisten Stroms erforderliche Netzinfrastruktur. Auch hier bedarf es jedoch gerade unter dem Gesichtspunkt der Akzeptanz in der Bevölkerung einer sinnvollen Ausbalancierung zwischen Netzausbau für den Klimaschutz und Artenschutz.

Das größte Hemmnis des Netzausbaus ist die fehlende Akzeptanz in der Bevölkerung vor Ort. Diese scheidet häufig an der für die Menschen nicht nachvollziehbaren Gewichtung von Artenschutz einerseits und den Belangen des Schutzgutes Mensch andererseits. Werden nun für Windenergie-Anlagen diesbezüglich Kompromisse eröffnet, für Netzausbauprojekte jedoch nicht, wird die Akzeptanz für Netzausbauprojekte zukünftig noch geringer ausfallen.

Dabei lassen sich viele der in dem Eckpunktepapier aufgezeigten Ansätze auch für den Netzausbau nutzbar machen. Dies zeigt der nachfolgende Vergleich zwischen den Inhalten des Eckpunktepapiers und dem unten aufgeführten Vorschlag der Übertragungsnetzbetreiber für eine entsprechende Anpassung des Ausnahmeregimes in § 45 Abs. 7 BNatSchG. Der Netzausbau ist für das Gelingen der Energiewende im gleichen Maße erforderlich, wie der Ausbau der Windenergie. Auch der Netzausbau dient der öffentlichen Sicherheit sowie dem überwiegenden öffentlichen Interesse (vgl. § 1 Abs. 1 Satz 2 BBPlG). Insofern besteht kein sachlicher Grund, in Bezug auf den Ausbau der Windenergie an Land und die für die Energie- und Klimawende erforderliche Netzinfrastruktur gesetzlich unterschiedliche Maßstäbe anzusetzen. Jetzt ist der Zeitpunkt, die Energiewende durch Einbeziehung der Netzinfrastruktur insgesamt voranzubringen. Erfolgt dies nicht, werden viele der neuen Windenergie-Anlagen absehbar bedingt durch Netzengpässe viel Zeit im Stillstand verbringen.

**II. Lösungsansätze des Eckpunktepapiers auf Netzausbau übertragbar**

**Zu Punkt 1: Standardisierung der Signifikanzprüfung**

Das Eckpunktepapier sieht eine Standardisierung der Signifikanzprüfung vor. Dies ist zu begrüßen und auch für den Netzausbau denkbar und sinnvoll. Auch im Rahmen des Netzausbaus wären einheitliche, klare und verbindliche

Bayreuth, Berlin, Dortmund, Stuttgart, 16.05.2022 | Seite 6 von 8

Prüfungs- und Bewertungskriterien im Hinblick auf die Beurteilung der Kollisionsgefährdung von Vögeln hilfreich. In der Vergangenheit scheiterten solche Standardisierungsversuche in der wissenschaftsbasierten Praxis daran, dass methodische Standards einseitig gesetzt oder mit dem ausschließlichen Ziel einer bewussten Erhöhung des Schutzniveaus der betreffenden Arten einhergingen. Soweit auch für die linienhaften Infrastrukturen der Höchstspannungsfreileitungen ein verbindlicher Standardisierungsansatz gewählt werden würde, der Schutzniveau und planerische Umsetzbarkeit sorgfältig ausbalanciert, würde dies einen deutlichen Beschleunigungseffekt erzielen. Analog zum Eckpunktepapier Windenergie würden insbesondere die Abgrenzung der Prüfbereiche, eine möglichst abschließende bundeseinheitliche Liste kollisionsgefährdeter Vogelarten, eine Auflistung von anerkannten artspezifischen Vermeidungsmaßnahmen sowie das Festlegen von Zumutbarkeitschwellen für Vermeidungsmaßnahmen bei der Beantragung von Ausnahmen maßgeblich zur Beschleunigung beitragen.

#### Zu Punkt 2: Artenschutzrechtliche Ausnahme nach § 45 Abs. 7 BNatSchG

Auch die Konkretisierungen zur artenschutzrechtlichen Ausnahme sollten in ihrem Anwendungsbereich auf Netzausbauvorhaben erweitert werden. Auch in der Genehmigungs-praxis beim Netzausbau werden die naturschutzrechtlichen Ausnahmeregelungen von den Behörden nur sehr selten angewendet. Das liegt vor allem an Unklarheiten im Hinblick auf die Anwendbarkeit der tatbestandlichen Voraussetzung der Ausnahmeregelung. Eine Konkretisierung der Ausnahmetatbestände in Verbindung mit einer Einschränkung des behördlichen Ermessens, wie im Eckpunktepapier vorgeschlagen, würde daher auch im Netzausbaubereich zu einer erheblichen Beschleunigung führen.

Dies betrifft zunächst die Ausnahmegründe. Während dies für den Ausbau Erneuerbarer Energien derzeit noch gesetzgeberisch festgestellt werden soll, steht für Vorhaben des Energieleitungsausbaugesetzes sowie des Bundesbedarfsplangesetzes bereits seit längerem gesetzlich fest (siehe § 1 Abs. 1 S. 2 BBPlG), dass diese Vorhaben der öffentlichen Sicherheit dienen (Ausnahmegrund Nr. 4) sowie im überragenden öffentlichen Interesse stehen (Ausnahmegrund Nr. 5). Dennoch scheuen sich die Genehmigungsbehörden davor, von der Ausnahmeregelung Gebrauch zu machen.

Das Eckpunktepapier sieht weiterhin eine Konkretisierung der Anforderungen an die Alternativenprüfung vor. Diesbezüglich gibt es insbesondere bei planfeststellungsbedürftigen Vorhaben Klarstellungsbedarf. Denn es ist der betroffenen Öffentlichkeit nicht vermittelbar, dass eine im Rahmen der Abwägung der Planfeststellung vorzugswürdige Variante daran scheitert, dass es für diese Variante einer Ausnahmeregelung nach § 45 Abs. 7 BNatSchG bedarf. Gerade die insoweit abweichenden Maßstäbe zwischen dem Ausnahmetatbestand des § 45 Abs. 7 BNatSchG und dem Abwägungsgebot führen dann zu einer einseitigen Belastung des Schutzgutes Mensch und erzeugen damit den Widerstand in der Bevölkerung vor Ort. Das Europarecht lässt es bereits jetzt zu, dass einer Vorzugsalternative im Rahmen der Abwägung auch eine Ausnahmegenehmigung erteilt werden kann, wenn das Erfordernis dieser Ausnahme in der Abwägung mit entsprechendem Gewicht berücksichtigt wurde. Sollen an dieser Stelle die gesetzlichen Anforderungen an die Alternativenprüfungen gesetzlich konkretisiert werden, bietet sich hierzu in Bezug auf Netzausbauvorhaben folgende Regelung an:

Eine zumutbare Alternative ist nicht gegeben, soweit für ein Vorhaben zum Ausbau der Netzinfrastruktur nach Satz 1 Nr. 2 die ernsthaft in Betracht kommenden Alternativen innerhalb einer Umweltverträglichkeitsprüfung gemäß Teil 2 des Gesetzes über die Umweltverträglichkeitsprüfung (UVPG) geprüft wurden und es sich nach dem Ergebnis dieser Umweltverträglichkeitsprüfung und unter Berücksichtigung sonstiger gewichtiger Belange um die Vorzugstrasse handelt.

In diesem Fall sollte keine erneute Alternativenprüfung für den Ausnahmetatbestand nach § 45 Abs. 7 BNatSchG erforderlich sein, da diese bereits im Rahmen der Umweltverträglichkeitsprüfung durchgeführt würde. Damit wird dem Abwägungsgebot Rechnung getragen und gleichzeitig kann der Genehmigungsprozess maßgeblich beschleunigt werden.

#### Zu Punkt 4: Repowering

Das Eckpunktepapier sieht unter dem Punkt Repowering eine Stärkung der Nutzbarkeit von Bestandsstandorten vor. Dies ist planerisch sinnvoll und zu begrüßen. Für die Planung von linienhafter Netzinfrastruktur entspricht dies dem Planungsgrundsatz der Bündelung. Insoweit ist auch im Rahmen des Netzausbaus bei der Umsetzung entsprechender Vorhaben die Nutzung von Bestandsanlagen bzw. Bestandstrassen von entscheidender Bedeutung. Vor allem die Netzverstärkung und -optimierung wird innerhalb von Bestandstrassen umgesetzt und hat wegen der auch hier vorhandenen Vorbelastung Vorrang vor dem Neubau von Leitungen in neuer Trasse. Diesbezüglich ergeben sich jedoch

Bayreuth, Berlin, Dortmund, Stuttgart, 16.05.2022 | Seite 7 von 8

ebenso wie beim Ausbau der Windenergie an Land Wertungswidersprüche im Hinblick auf die Belange des Artenschutzes. Um diese Wertungswidersprüche zur vorrangigen Nutzung vorbelasteter Räume im Rahmen der artenschutzrechtlichen Ausnahmeprüfung aufzulösen, bietet sich folgende Regelung innerhalb des § 45 Abs. 7 BNatSchG an:

Es wird vermutet, dass sich der Erhaltungszustand der Population einer Art nicht verschlechtert, soweit das Vorhaben in oder unmittelbar neben einer Bestandstrasse realisiert wird.

#### Zu Punkt 5: Landschaftsschutzgebiete

Ferner erscheint auch eine Ausweitung der Regelung zur Erleichterung der Umsetzung von Vorhaben in Landschaftsschutzgebieten auf den Netzausbaubereich sinnvoll. Soweit diese Gebiete nicht zugleich Natura-2000-Gebiete oder Weltkultur- bzw. Weltnaturerbeflächen darstellen, sollten auch Netzausbauvorhaben innerhalb dieser Gebiete ohne Ausnahmen oder Befreiungen nach landesrechtlichen Verordnungen oder nach dem BNatSchG umsetzbar sein. Dies gilt umso mehr, als dass außerhalb dieser Landschaftsschutzgebiete gerade in dichter besiedelten Räumen keine sinnvollen alternativen Planungsräume zur Verfügung stehen.

#### Zu 7. Zur Bilanzierung von regulatorischen Verpflichtungen und Ansprüchen

Die im Handelsgesetzbuch (HGB) existierenden allgemeinen Bilanzierungsvorschriften gemäß § 252 Abs. 1 Nr. 4 HGB führen für Netzbetreiber – insbesondere in Zeiten der Energiewende – zu erheblichen und sachlich nicht gerechtfertigten Ergebnisbelastungen. Verbindlichkeiten und damit im Zusammenhang stehende Aufwendungen müssen nach dem Imparitätsprinzip sofort berücksichtigt werden, während Forderungen nach dem Realisationsprinzip erst dann aufgenommen werden dürfen, wenn die daraus fließenden Erlöse als realisiert gelten.

Diese Regelung führt bei Netzbetreibern zu Problemen bei der Abbildung von Sachverhalten gemäß § 4 Abs. 3 und § 5 ARegV. Aus diesen Regelungen können bundesgesetzlich abgesicherte Forderungen entstehen, die in nachfolgenden Erlösobergrenzen zu berücksichtigen sind. Die derzeit vom Institut der Wirtschaftsprüfer vertretene Auslegung zu den Regelungen des HGB erlaubt es jedoch nicht, diese bereits im Zeitpunkt ihrer wirtschaftlichen Entstehung abzubilden, weil es am Realisationsereignis fehlt.

Dies führt zu erheblichen und zunehmenden Ergebnisschwankungen bei Netzbetreibern, die weder Investoren noch dem Kapitalmarkt vermittelt werden können. Insbesondere die volatilen Netzreserve- und Systemdienstleistungskosten können unterjährig massiv ansteigen (z.B. durch den zur Wahrung der Systemsicherheit vermehrten Einsatz von Netzreservekraftwerken und generell vermehrten Redispatcheinsatz). Zudem haben Kraftwerksbetreiber in der Netzreserve bereits mit Ausweisung der Systemrelevanz umgehend Anspruch auf die Erstattung von Betriebsbereitschaftsauslagen. Diese Kosten können erst mit einem Zweijahresverzug in den Erlösobergrenzen berücksichtigt werden und dürfen bisher bilanziell im Jahr der Entstehung nicht aktiviert werden. Damit wird in manchen Jahren das Ergebnis des Netzbetreibers unsachgemäß und entgegen der wirtschaftlichen Realität erheblich belastet. Bereits die BNetzA hat in ihrem Evaluierungsbericht nach § 33 ARegV vom 21. Januar 2015, mit Blick auf das Regulierungskonto, hierzu auf Seite 52 festgestellt:

„Durch das Imparitätsprinzip des deutschen Handelsrechts kann es für die Netzbetreiber im Hinblick auf die Aktivierbarkeit von Guthaben auf dem Regulierungskonto zu nachteiligen Auswirkungen bei der kaufmännischen Bilanzierung kommen. Forderungen und Verbindlichkeiten aus dem Regulierungskonto werden im Hinblick auf den Zeitpunkt der Erfolgswirksamkeit derzeit unterschiedlich behandelt. Verbindlichkeiten müssen sofort passiviert werden, Forderungen jedoch erst aktiviert werden, wenn sich die daraus ergebenden Gewinne tatsächlich realisiert haben oder diese behördlich festgestellt sind. Dadurch kann sich die bilanzielle Unternehmenslage ungewollt schlechter darstellen, als sie tatsächlich ist.“

In Österreich hat der Gesetzgeber bereits auf die dort gleichlautenden bilanziellen Probleme mit einer speziellen Regelung in § 50 Abs. 7 Elektrizitätswirtschafts- und -organisationsgesetz (EiwOG) reagiert.

Eine bilanzielle Abbildung sowohl regulatorischer Verbindlichkeiten als auch Forderungen könnte durch eine ergänzende Klarstellung im EnWG erreicht werden, in dem der Anspruch der Netzbetreiber auf Einbringung der rechtlich ohnehin entstandenen Forderung (noch einmal) betont wird. Eine solche Klarstellung unterstützt das in § 264 Abs. 2 HGB



Bayreuth, Berlin, Dortmund, Stuttgart, 16.05.2022 | Seite 8 von 8

festgelegte Ziel, „ein den tatsächlichen Verhältnissen entsprechendes Bild der Vermögens-, Finanz- und Ertragslage der Kapitalgesellschaft zu vermitteln“. Da es sich hier um ein rein handelsbilanzielles Problem handelt, führt diese Lösung nicht zu höheren Kosten – und damit auch nicht zu höheren Netzentgelten.

Der Formulierungsvorschlag für eine Einfügung eines Abs. 2a in § 6b EnWG befindet sich aktuell in Abstimmung zwischen BNetzA, BMWK, BMJ und den ÜNB.