



Abteilung 6

Festlegung

Aktenzeichen: 4.12.05.03/6

In dem Verwaltungsverfahren

wegen Anpassung des Gebotstermins der Kapazitätsreserveausschreibung für den am 01.10.2024 beginnenden dritten Erbringungszeitraum nach § 29 Abs. 1 EnWG, §§ 42 Nr. 2, 8 Abs. 2 KapResV

hat die Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas, Telekommunikation, Post und Eisenbahnen, Tulpenfeld 4, 53113 Bonn, gesetzlich vertreten durch ihren Präsidenten Klaus Müller,

gegenüber

1. der 50 Hertz Transmission GmbH, Heidestraße 2, 10557 Berlin, vertreten durch die Geschäftsführung,
2. der Amprion GmbH, Robert-Schuman-Straße 7, 44263 Dortmund, vertreten durch die Geschäftsführung,
3. der TenneT TSO GmbH, Bernecker Straße 70, 95448 Bayreuth, vertreten durch die Geschäftsführung und der
4. der TransnetBW GmbH, Pariser Platz, Osloer Straße 15-17, 70173 Stuttgart, vertreten durch die Geschäftsführung,

- Übertragungsnetzbetreiber -

am 25.10.2022 entschieden:

1. Für den am 01.10.2024 beginnenden dritten Erbringungszeitraum des Ausschreibungsverfahrens der Kapazitätsreserve wird der Gebotstermin vom 01.04.2023 auf den 01.12.2023 verschoben.
2. Eine Kostenentscheidung bleibt vorbehalten.

Gründe

I. Sachverhalt

Die vorliegende Festlegung betrifft die Anpassung des Gebotstermins der Kapazitätsreserveaus-schreibung für den am 01.10.2024 beginnenden dritten Erbringungszeitraum.

Die Kapazitätsreserve dient der Vorhaltung von Reserveleistung außerhalb des Marktes, um im Fall einer Gefährdung oder Störung der Sicherheit oder Zuverlässigkeit des Elektrizitätsversor-gungssystems Leistungsbilanzdefizite infolge des nicht vollständigen Ausgleichs von Angebot und Nachfrage an den Strommärkten im deutschen Netzregelverbund auszugleichen, § 13e Abs. 1 S. 1 Energiewirtschaftsgesetz (EnWG).

Die Übertragungsnetzbetreiber müssen gemäß § 13e Abs. 2 S. 1 EnWG, § 6 Kapazitätsreser-veverordnung (KapResV) die Kapazitätsreserve in einem wettbewerblichen, transparenten und diskriminierungsfreien Ausschreibungsverfahren beschaffen. Hierfür führen Sie gemeinsam Aus-schreibungen durch.

Die Europäische Kommission (Kommission) hat am 07.02.2018 die beihilferechtliche Genehmi-gung für die deutsche Kapazitätsreserve auf Grundlage eines Entwurfes der KapResV aus dem Jahr 2017 bis zum 30.09.2025 erteilt¹. Nach der KapResV dauert ein Erbringungszeitraum zwei Jahre (§ 8 Abs. 1 Nr. 2 KapResV). Die Kommission beschränkte ihre Genehmigung auf einen Zeitraum von sechs Jahren, d. h. auf drei aufeinanderfolgende zweijährige Erbringungszeit-räume². Hierbei ging die Kommission davon aus, dass der erste Erbringungszeitraum der Kapazi-tätsreserve am 01.10.2019 beginnen würde³. Auf Grund zeitlicher Verzögerungen trat die Kap-ResV erst am 06.02.2019 in Kraft und der erste Erbringungszeitraum erfasst den Zeitraum vom 01.10.2020 bis zum 30.09.2022 (§ 8 Abs. 1 Nr. 1 KapResV).

Am 18.07.2022 leitete die Bundesnetzagentur von Amts wegen gegenüber den Übertragungs-netzbetreibern das vorliegende Festlegungsverfahren ein. Den Übertragungsnetzbetreibern wurde mit E-Mail vom 20.09.2022 ein Entwurf der Festlegung mit der Gelegenheit zur Stellungnahme übermittelt. Den Landesregulierungsbehörden der Länder Nordrhein-Westfalen, Bayern und Baden-Württemberg sowie dem Bundeskartellamt wurde ein Entwurf der Festlegung mit E-Mail vom 20.09.2022 zur Stellungnahme übersandt.

¹ Beschl. der KOM v. 7.2.2018, Beihilferegelung SA.45852 – 2017/C - ex 2017/N -, Rn. 139

² Beschl. der KOM v. 7.2.2018, Beihilferegelung SA.45852 – 2017/C - ex 2017/N -, Rn. 114.

³ Vgl. Beschl. der KOM v. 7.2.2018, Beihilferegelung SA.45852 – 2017/C - ex 2017/N -, Rn. 9.

II. Rechtliche Würdigung

Die Festlegung beruht auf einer wirksamen Ermächtigungsgrundlage und ist formell und materiell rechtmäßig.

1. Zuständigkeit

Die Zuständigkeit der Bundesnetzagentur für die vorliegende Festlegung ergibt sich aus § 54 Abs. 1 EnWG. Gemäß § 59 Abs. 1 S. 2 Nr. 5 EnWG werden Entscheidungen auf Grund § 13h Abs. 2 EnWG zur näheren Bestimmung der Regelungen nach § 13h Abs. 1 Nr. 1 bis 8, 10 und 11 sowie 12 bis 20 EnWG, also auch betreffend des vorliegend einschlägigen § 13h Abs. 1 Nr. 6 lit. e EnWG nicht durch die Beschlusskammern getroffen.

2. Ermächtigungsgrundlage

Die vorliegende Festlegung beruht auf §§ 29 Abs. 1, 13h Abs. 2 i.V.m Abs. 1 Nr. 6 lit. e EnWG i.V.m §§ 42 Nr. 2, 8 Abs. 2 KapResV. Die Übertragungsnetzbetreiber sind als Gruppe von Netzbetreibern betroffen, da diese gemäß § 13e Abs. 2 S. 1 EnWG, § 6 KapResV die Kapazitätsreserve in gemeinsamen Ausschreibungen beschaffen müssen.

Die Befugnis zur Einleitung des Verfahrens von Amts wegen beruht auf § 66 Abs. 1 EnWG.

3. Beteiligung

Die Übertragungsnetzbetreiber hatten Gelegenheit zur Stellungnahme nach § 67 Abs. 1 EnWG.

Nach § 58 Abs. 1 S. 2 EnWG gibt die Bundesnetzagentur dem Bundeskartellamt und den Landesregulierungsbehörden, in deren Bundesländern die Übertragungsnetzbetreiber ihre Sitze haben, rechtzeitig vor Abschluss des Verfahrens Gelegenheit zur Stellungnahme, sofern sie eine Entscheidung nach den Bestimmungen des Teiles 3 des EnWG trifft. Die vorliegende Festlegung basiert auf den §§ 29 Abs. 1, 13h Abs. 2 i.V.m Abs. 1 Nr. 6 lit. e EnWG i.V.m §§ 42 Nr. 2, 8 Abs. 2 KapResV. Die §§ 29 Abs. 1, 13h EnWG sind Bestandteil des Teils 3 des EnWG. Die Verordnungsermächtigung für die hier einschlägigen Normen der KapResV ist § 13h Abs. 2 i.V.m Abs. 1 Nr. 6 lit. e EnWG und befindet sich demnach ebenfalls in Teil 3 des EnWG.

Den zuständigen Landesregulierungsbehörden der Länder Nordrhein-Westfalen, Bayern und Baden-Württemberg sowie dem Bundeskartellamt wurde nach § 58 Abs. 1 S. 2 EnWG Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben.

Der Länderausschuss wird gemäß § 60a Abs. 2 S. 2 EnWG nachträglich unterrichtet. Von einer Einbindung vor Erlass der Festlegung wurde aus zeitlichen Gründen abgesehen, um Friktionen

bei den Vorlaufzeiten der Übertragungsnetzbetreiber zur Vorbereitung des Beschaffungsverfahrens zu vermeiden.

4. Materielle Rechtmäßigkeit

Die Voraussetzungen für den Erlass dieser Festlegung liegen vor. Die Bundesnetzagentur hat das ihr zustehende Ermessen fehlerfrei ausgeübt.

4.1 Festlegungszweck

Durch die Verschiebung des Gebotstermins für den dritten Erbringungszeitraum vom 01.04.2023 auf den 01.12.2023 soll es dem Bundesministerium für Wirtschaft und Klimaschutz (BMWK) zeitlich ermöglicht werden, einen Antrag bei der Kommission zur Verlängerung der beihilferechtlichen Genehmigung für die Kapazitätsreserve auf einen vollständigen zweijährigen dritten Erbringungszeitraum bis zum 30.09.2026 zu stellen.

Zudem soll es durch die zeitliche Verschiebung des Gebotstermins für mehr Bieter attraktiv werden an der Ausschreibung teilzunehmen. Hierdurch wird der Wettbewerb gestärkt und die Wahrscheinlichkeit erhöht, dass die angestrebte Reserveleistung in Höhe von 2 GW durch die Übertragungsnetzbetreiber kontrahiert werden kann.

Die Festlegung dient damit auch der Verwirklichung der in § 1 Abs. 1 EnWG genannten Zwecke einer möglichst sicheren, preisgünstigen, effizienten und umweltverträglichen Versorgung der Allgemeinheit mit Strom. Bei der vorliegenden Festlegung stehen insbesondere die Ziele einer sicheren, preisgünstigen und effizienten Versorgung sowie die Sicherstellung eines wirksamen und unverfälschten Wettbewerbs bei der Versorgung mit Elektrizität und die Sicherung eines langfristig angelegten leistungsfähigen und zuverlässigen Betriebs von Energieversorgungsnetzen gemäß § 1 Abs. 2 EnWG im Vordergrund.

4.2 Tatbestandsvoraussetzungen für eine Verschiebung

Nach § 42 Nr. 2 KapResV kann die Bundesnetzagentur durch Festlegung nach § 29 Abs. 1 EnWG Entscheidungen treffen zur Durchführung des Beschaffungsverfahrens sowie zum Zeitpunkt, Zeitraum und Häufigkeit der Beschaffung nach § 8 KapResV. Diese Festlegungskompetenz wird in § 8 Abs. 2 KapResV noch dahingehend präzisiert, dass die Bundesnetzagentur die Gebotstermine nach § 8 Abs. 1 KapResV durch Festlegung nach § 42 KapResV anpassen kann.

Diese Festlegung erfolgt nach § 29 Abs. 1 EnWG (siehe unter II. 2) und ist eine Entscheidung zum Zeitpunkt des von den Übertragungsnetzbetreibern nach § 6 ff. KapResV mittels Ausschreibungen durchzuführenden Beschaffungsverfahrens. Der für den dritten

Erbringungszeitraum nach § 8 Abs. 1 Nr. 2 KapResV ursprünglich für den 01.04.2023 vorgesehene Gebotstermin wird durch diese Festlegung gemäß § 8 Abs. 2 KapResV angepasst, indem er auf den 01.12.2023 verschoben wird.

4.3 Ermessenserwägungen

Die Bundesnetzagentur hat das ihr durch §§ 42 Nr. 2, 8 Abs. 2 KapResV eingeräumte Ermessen zur Anpassung des Gebotstermins fehlerfrei ausgeübt. Hierbei hat sie insbesondere abgewogen, ob eine Verschiebung des Gebotstermins stattfinden und welcher Zeitpunkt für einen neuen Gebotstermin gewählt werden sollte.

Durch eine Verschiebung des Gebotstermins für den dritten Erbringungszeitraum auf den 01.12.2023 wird es dem BMWK ermöglicht, bei der Kommission eine Verlängerung der beihilferechtlichen Genehmigung für die Kapazitätsreserve auf einen vollständigen zweijährigen dritten Erbringungszeitraum bis zum 30.09.2026 zu beantragen. Bei einer Genehmigung durch die Kommission wäre die Kapazitätsreserve für den vollständigen zweijährigen dritten Erbringungszeitraum vom 01.10.2024 bis zum 30.09.2026 beihilferechtlich genehmigt. Dies entspricht dem Willen des Ordnungsgebers, der für die Dauer der Erbringungszeiträume jeweils zwei Jahre vorgesehen hat (§ 8 Abs. 1 Nr. 2 KapResV). Die Kommission hat die Kapazitätsreserve auch für einen Zeitraum von sechs Jahren - für drei aufeinanderfolgende zweijährige Erbringungszeiträume - genehmigt, jedoch ging die Kommission hierbei davon aus, dass der erste Erbringungszeitraum am 01.10.2019 beginnen und folglich die Kapazitätsreserve am 30.09.2025 enden würde⁴. Auf Grund zeitlicher Verzögerungen trat die KapResV jedoch erst am 06.02.2019 in Kraft und der erste Erbringungszeitraum erfasst den Zeitraum vom 01.10.2020 bis zum 30.09.2022 (§ 8 Abs. 1 Nr. 1 KapResV). Der verzögerte Start der Kapazitätsreserve war weder für die Kommission noch für die Bundesrepublik Deutschland absehbar⁵. Durch die Verschiebung des Gebotstermins auf den 01.12.2023 wird demnach die Möglichkeit geschaffen, dass der von der Kommission beabsichtigte Zeitraum für die beihilferechtliche Genehmigung von 6 Jahren - auch wie von der Kommission angenommen - Erbringungszeiträume von insgesamt 6 Jahren betrifft.

Die Verschiebung des Gebotstermins entspricht auch dem Zweck des § 8 Abs. 2 (sowie auch § 42 Nr. 2) KapResV, der es der Bundesnetzagentur ermöglichen soll, den Gebotstermin zu verschieben, falls sich bei der Durchführung des Beschaffungsverfahrens Anpassungsbedarf ergibt (Begründung zum Entwurf der KapResV, S. 50 und S. 86).

Mit Verschiebung des Gebotstermins auf den 01.12.2023 wird es aus zeitlichen Gründen für mehr Bieter attraktiv an der Ausschreibung teilzunehmen. Dies stärkt den Wettbewerb und

⁴ Vgl. Beschl. der KOM v. 7.2.2018, Beihilferegelung SA.45852 – 2017/C - ex 2017/N -, Rn. 9, Rn. 139.

⁵ Es war die zweite Verzögerung, da ursprünglich der erste Erbringungszeitraum am 1.10.2018 beginnen sollte, vgl. Beschl. der KOM v. 7.2.2018, Beihilferegelung SA.45852 – 2017/C - ex 2017/N -, Fn. 5.

erhöht die Wahrscheinlichkeit der Kontrahierung von 2 GW Reserveleistung durch die Übertragungsnetzbetreiber.

Maßgeblich hierfür sind insbesondere die Wirkungen und Zeitabläufe der Ausschreibungen zur Reduzierung der Kohleverstromung nach dem Kohleverstromungsbeendigungsgesetz (KVBG). Einerseits sind an den Ausschreibungen nach dem KVBG gemäß § 12 Abs. 2 Nr. 2 KVBG Steinkohleanlagen nicht teilnahmeberechtigt, die für die Kapazitätsreserve nach § 18 KapResV einen Zuschlag erhalten haben und für die ein wirksamer Vertrag im Rahmen der Kapazitätsreserve dadurch zustande gekommen ist, dass die Zweitsicherheit nach § 10 Abs. 2 KapResV fristgerecht geleistet worden ist. Dies gilt auch, wenn die vertragliche Verpflichtung in der Kapazitätsreserve bereits beendet wurde. Andererseits dürfen nach § 25 S. 1 KVBG Steinkohleanlagen, denen ein Zuschlag nach § 21 KVBG erteilt worden ist, an Beschaffungsverfahren der Kapazitätsreserve teilnehmen. Dies kann für Betreiber von Steinkohleanlagen wirtschaftlich attraktiv sein. Gleiches gilt für Braunkohle-Kleinanlagen aufgrund § 43 KVBG. Das potentielle Teilnehmerfeld und der Wettbewerb für den dritten Erbringungszeitraum der Kapazitätsreserve wird demnach größer, je mehr Ausschreibungsrunden gemäß KVBG abgeschlossen sind. Bei einer Verschiebung des Gebotstermins vom 01.04.2023 auf den 01.12.2023 werden nach derzeitigem Kenntnisstand statt 6 alle 7 Ausschreibungsrunden gemäß KVBG beendet sein.

Zudem scheint es auf Grund der derzeit angespannten energiewirtschaftlichen Lage wahrscheinlicher, dass es durch eine Verschiebung auf einen späteren Zeitpunkt mehr Interessenten für die Ausschreibung der Kapazitätsreserve geben könnte. Maßgeblich hierfür kann unter anderem eine erhöhte Planungssicherheit in Bezug auf die Brennstoffversorgung sein. Diese liegt in der Verantwortung der Anbieter und ist damit für eine Teilnahmebereitschaft ein wichtiger Faktor, da eine Nichtverfügbarkeit im Falle eines Zuschlags nicht unerhebliche Vertragsstrafen zur Folge haben kann (§§ 34 ff. KapResV). Relevant für teilnahmeberechtigte Gaskraftwerke ist insoweit, dass die benötigten Schiffe für die nach § 2 Abs. 2 i. V. m der Anlage zu § 2 des LNG-Beschleunigungsgesetzes⁶ erfassten schwimmenden Flüssigerdgasterminals (sog. FSRU) in Stade und Lubmin ab Mai 2023 zur Verfügung stehen sollen⁷. Wenn der Gebotstermin am 01.04.2023 beibehalten würde, wäre die Inbetriebnahme nicht in gleicher Weise sicher absehbar, wie es bei einer Verschiebung auf den 01.12.2023 der Fall ist. Die Belieferung von teilnahmeberechtigten Steinkohlekraftwerken mit Kohle dürfte ebenfalls nach dem Ende eines bedarfsintensiveren Winters besser planbar sein.

⁶ Gesetz zur Beschleunigung des Einsatzes verflüssigten Erdgases (LNG-Beschleunigungsgesetz - LNGG), G. v. 24.05.2022 BGBl. I S. 802 (Nr. 18).

⁷ Pressemitteilung BMWK vom 19.07.2022, abrufbar unter: <https://www.bmwk.de/Redaktion/DE/Pressemitteilungen/2022/07/20220719-habeck-standortentscheidung-fur-zwei-weitere-schwimmende-flussigerdgasterminals-ist-gefallen.html>

Bei dieser Festlegung wurde auch berücksichtigt, dass den Bietern durch die Verschiebung des Gebotstermins im Falle eines Zuschlags weniger Zeit verbleiben wird, sich auf die Kapazitätsreserve vorzubereiten. Durch diese Festlegung werden 10 Monate zwischen dem Gebotstermin am 01.12.2023 und dem Beginn des dritten Erbringungszeitraums am 01.10.2024 liegen, statt 18 Monate. Diese Vorbereitungszeit ist jedoch aus den Erfahrungen der vergangenen zwei Beschaffungsverfahren heraus ausreichend. Es handelt sich um denselben Zeitraum, der nach § 8 Abs. 1 Nr. 1 KapResV zwischen dem ersten Gebotstermin am 01.12.2019 und dem Beginn des ersten Erbringungszeitraums am 01.10.2020 zur Verfügung stand; gleiches gilt für den zweiten Erbringungszeitraum, für den der Gebotstermin per Festlegung vom 01.04.2021 auf den 01.12.2021 verschoben wurde⁸.

Die Verschiebung des Gebotstermins auf den 01.12.2023 erfolgt auch unter Berücksichtigung aller für das Ausschreibungsverfahren relevanter Fristen und Zeiträume. Unverändert bleibt für die Übertragungsnetzbetreiber der für die Prüfung und Bezuschlagung der Gebote zur Verfügung stehende Zeitraum. Insoweit gilt nach § 18 Abs. 1 S. 1 KapResV weiterhin, dass die Zuschläge spätestens 75 Tage nach dem Gebotstermin erteilt werden sollen. Da auch der Erbringungszeitraum nicht verändert wird, sind jedoch die vor dem Gebotstermin einzuhaltenden Fristen zu berücksichtigen. Nach § 11 Abs. 1 KapResV müssen die Übertragungsnetzbetreiber die Ausschreibung spätestens drei Monate vor dem Gebotstermin bekannt machen. Dies muss infolge der Verschiebung also spätestens am 01.09.2023 erfolgen. Weiterhin müssen die Übertragungsnetzbetreiber gemäß § 37 Abs. 2 S. 2 KapResV bei der Bundesnetzagentur spätestens zwei Monate vor der Bekanntmachung der Ausschreibung einen Antrag auf Genehmigung der Standardbedingungen für den Vertragsschluss mit den Bietern nach § 21 KapResV stellen. Dies muss demnach spätestens am 01.07.2023 geschehen. Die Bundesnetzagentur hat danach zwei Monate Zeit, die Standardbedingungen zu prüfen und zu genehmigen, vorliegend also maximal bis zum 01.09.2023. Den Anlagenbetreibern bleiben nach der Bekanntmachung der Ausschreibung mindestens drei Monate bis zum 01.12.2023, um ein ordnungsgemäßes Gebot einschließlich der notwendigen Nachweise und Erklärungen abzugeben. Da der Erbringungszeitraum durch die vorliegende Festlegung nicht verändert wird, bleibt eine durchgehende Sicherungsfunktion durch die Kapazitätsreserve gewährleistet.

Die Verschiebung des Gebotstermins auf den 01.12.2023 bringt folglich den mit der Festlegung verfolgten Zweck in Einklang mit den im Übrigen zu beachtenden Umständen des Ausschreibungsverfahrens der Kapazitätsreserve.

⁸ BNetzA, Abteilung 6, Festlegung vom 16.12.2020, Az.: 4.12.05.03/001.

III. Kosten

Die Erhebung von Kosten (Gebühren und Auslagen) bleibt einem gesonderten Verfahren vorbehalten.

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).

Im Auftrag



Achim Zerres
(Abteilungsleiter Energieregulierung)