



ANALYSE UND POSITION

1. Bundesratsvorschlag Minimalrechtsrahmen
2. BMWi-Referentenentwurf Wasserstoffnetze

I. Überblick und Einführung

„Der geltende Regulierungsrahmen ist bewährt. Er sollte so weiterentwickelt werden, dass er auch auf Wasserstoff angewendet werden kann.“¹ Mit dieser Begründung beantragten die Länder Niedersachsen und Mecklenburg-Vorpommern am 06.11.2020 eine Entschließung des Bundesrats zur Schaffung eines *Rechtsrahmens für eine Wasserstoffwirtschaft*. Der Betrieb von Wasserstoffnetzen wird demnach Aufgabe der (heutigen) Gasnetzbetreiber. Zugleich empfahl der Bundesrat sodann eine entsprechende Änderung des Energiewirtschaftsgesetzes (EnWG), um einen *minimalen Rechtsrahmen für Wasserstoffinfrastrukturen*² zu schaffen. Dem Bundesratsvorschlag ist zuzustimmen.

Indessen hat die Bundesregierung diesen Ansatz abgelehnt. Am 18.12.2020 stellte das Bundeswirtschaftsministerium (BMWi) „*Eckpunkte einer Übergangsregulierung für Wasserstoffnetze*“ vor, der Referentenentwurf für eine EnWG-Änderung folgte im Januar 2021. Im Hinblick auf das Ziel u. a. der GEODE, bestehende Gasnetzbetreiber zu Wasserstoffnetzbetreiber weiterzuentwickeln, zeigen sich erhebliche Differenzen. Zusammengefasst will das BMWi Wasserstoff nicht als weiteres Gas,³ sondern – neben Strom und Gas – als eigenständig zu regulierende Commodity etablieren. **Dies ist abzulehnen**. Es handelt sich um einen schwerwiegenden Struktureingriff in das EnWG mit gravierenden langfristig-wirkenden Folgen.

Für Verteilernetzbetreiber hätte die Umsetzung des Referentenentwurfs schwerwiegende Folgen. Statt Wasserstoff zukünftig als Bestandteil der regulären Gasversorgung zu verstehen, soll im EnWG ein neuer Abschnitt (§§ 28j bis 28p EnWG-Ä) und ein neuer Typus Netzbetreiber geschaffen werden. Das Geschäftsmodell der heutigen Gasverteilernetzbetreiber, nämlich die Versorgung der Allgemeinheit auf Basis kommunaler Konzessionen, wird grundlegend infrage

¹ Birgit Honé, Niedersächsische Ministerin für Bundes- und Europaangelegenheiten und Regionale Entwicklung, Erklärung in Anlage 13 zu Plenarprotokoll 995 vom 06.11.2020, TO Punkt 62.

² Stellungnahme zum Bundesbedarfplangesetz (BBPIG), BR-Drs. 570/20(B), Seite 10.

³ Eine Ausweitung des Gasbegriffs auf Wasserstoff entsprechen keinem geeigneten Ordnungsrahmen und sei für die Aufbauphase nicht passgenau, Eckpunkte BMWi, Stand 17.11.2020, Seite 1.



gestellt. Eine Transformation der Gasverteiler zu Netzen für grüne Gase ist dann ausgeschlossen. Hingegen erscheint der vorliegende Bundesratsvorschlag⁴, der inhaltlich die früheren Überlegungen von GEODE⁵ und auch der Fernleitungsnetzbetreiber⁶ aufgreift, vernünftig. Nicht nur entfällt weitgehender Gesetzgebungsbedarf, vor allem wird die Entwicklung offen gehalten – angedacht ist nur eine Übergangsregulierung (dazu sogleich). Und bei Verzicht auf eine Trennung zwischen Methan- (Erdgas, Biogas, Synthesegas etc.) und Wasserstoff-Gasnetzbetreibern wäre eine kundenübergreifende und gerade auch verbraucherfreundliche Finanzierung möglich,⁷ die sowohl im Interesse der Erdgas- als auch der zukünftigen Wasserstoffkunden ist. Der Bundesratsvorschlag wäre systemoffen, so dass durch Erhalt der Infrastruktur vor Ort später Allen, die Verwendung für Wasserstoff haben – produzierendes Gewerbe, Tankstellen, BHKW etc. –, ein Versorgungsangebot gemacht werden könnte.

II. Bewertung des BMWi-Referentenentwurfs

Nach Aussage des BMWi soll der kommenden EU-Regulierung⁸ vorgegriffen werden,⁹ ohne dass damit zugleich eine Vorfestlegung auf eine endgültige Regulierung von Wasserstoff-Infrastruktur verbunden wäre. Das ist allerdings unzutreffend: Es gab keine ergebnisoffene Diskussion der Eckpunkte. Im Blick hatte das BMWi lediglich die Fernleitung von Wasserstoff, die Marktrolle der Verteilung im Sinne einer allgemeinen Energieversorgung vor Ort entfällt. Dies zeigt sich schon in der Wahl der Regulierungsinstrumente. Anschluss und Netzzugang für Dritte wird lediglich auf Verhandlungsbasis gewährt (§ 28m EnWG-Ä). Ohnehin soll die Teilnahme an der regulierten Wasserstoffwirtschaft freiwillig sein (§ 28j Abs. 2 EnWG-Ä).

1. Entflechtung und Finanzierung

Vorgesehen ist eine gesellschaftsrechtliche Entflechtung auch zwischen Erdgas- und Wasserstoffnetzbetrieb (§ 28i Abs. 2 EnWG-Ä), so dass eine bedarfsorientierte, gemeinsame Entwicklung der zukünftigen Wasserstoffinfrastruktur offensichtlich ausgeschlossen wird. Durch zwei unterschiedliche Netze für Erdgas und Wasserstoff entsteht erheblicher ökonomischer Schaden, während sich der Nutzen nicht erschließt. Gerade Verbraucher würden unnötig belastet, da diese die Abwicklung Erdgasnetze – sinkende Kostenbasis bei steigendem Abschreibungsbedarf – und später den Aufbau der Wasserstoffnetze finanzieren werden. Absehbare Folge einer Trennung von Gas- und Wasserstoffnetzbetreibern ist unweigerlich die Abwicklung der

⁴ Vgl. BR-Drs. 570/20(B), Seite 10, wonach den bisherigen Betreibern von Erdgas-Fernleitungen/-Speicheranlagen auch die Errichtung und der Betrieb von reinen Wasserstoff-Fernleitungsnetzen/-speichern ermöglicht werden soll.

⁵ Siehe hierzu GEODE, Auf den Weg in das neue Zeitalter der Gasnetze, Mai 2020, Seite 3 f.

⁶ Vgl. Beitrag der Vereinigung der Fernleitungsnetzbetreiber Gas e. V. in gwf Gas+ Energie 11-12/2020, Seite 42.

⁷ Zu der Auffassung des BMWi, dass dies rechtlich nicht zulässig sei, siehe unten.

⁸ BMWi: KOM-Legislativvorschlag für II/2021 angekündigt.

⁹ Gemäß der Wasserstoffstrategie für Europa ist „den Betreibern [der Erdgas-Pipelines] das Recht auf Finanzierung und Betrieb zu gewähren.“



bestehenden Erdgasinfrastruktur, da die Möglichkeit einer konstruktiven Transformation entfällt. Aus Perspektive der Verteilernetzbetreiber sowie im Sinne der Industrie-, Gewerbe- und Haushaltskunden ist dies abzulehnen.

Die Begründung des BMWi ist seitens GEODE nicht nachvollziehbar. Zur Begründung stellt das BMWi darauf ab, dass gemeinsame Fernleitungsnetzentgelte unionsrechtlich unzulässig¹⁰ und auch gemeinsame Verteilernetzentgelte ohne Änderung des EU-Rechts nicht umsetzbar seien – ohne weitere rechtliche Vertiefung.¹¹ Zutreffend ist, dass Art. 31 Abs. 3 Gasbinnenmarkttrichtlinie (GasRL) getrennte Konten für verschiedene Tätigkeiten verlangt. Allerdings steht dies einer gemeinsamen Erlösobergrenze nicht zwingend entgegen, entscheidend ist, ob man den Transport von Gasen künstlich in verschiedene Tätigkeiten splitten will. Indessen sehen Art. 17 ff. der Verordnung (EU) 2017/460 (Network Code Tariffs) vor, Erlöse im Wesentlichen aus Fernleitungsdienstleistungen zu generieren. Diese umfassen wohl de lege lata nur Erdgas, könnten allerdings durch die Europäische Kommission kurzfristig geändert werden, Art. 7 Verordnung (EG) 715/2009.¹² Jedenfalls bestehen derartige Vorschriften für Verteilernetzentgelte¹³ nicht; diese ergeben sich aus der (nationalen) Gasnetzentgeltverordnung, die dem Verständnis des Gasnetzbetreibers des EnWG folgt. Mithin könnten auch Fernleitungsnetzbetreiber eine Wasserstoff-Verteilersparte haben. Zwar ist nach Art. 26 Abs. 1 GasRL die Entflechtung von Verteilernetzen vorgesehen, allerdings erlaubt Art. 29 GasRL ausdrücklich den Kombinationsbetrieb z.B. zusammen mit Fernleitungsnetzen. Ohnehin sind die europarechtlichen Anforderungen an Verteilernetzbetreiber geringer. Deshalb ist die Aussage unzutreffend, dass einem Wasserstoff-Startnetz, das sich – bis zur Schaffung europäischer Regelungen – als regionales Wasserstoff-Verteilernetz begreift, Europarecht entgegensteht.

Schließlich verwies das Eckpunktepapier auf Erwägungen aus dem Abgabenrecht,¹⁴ demnach Netznutzer in Gruppenverantwortung für das genutzte Netz stehen sollen und deren Entgelte sodann gruppennützig verwendet werden müssen. Hierbei unterliegt das BMWi vom Ergebnis her betrachtet dem Bias Wasserstoff sei kein Erdgas (richtigerweise sind beides Gase). Dies wird der Sache nicht gerecht, anerkanntermaßen sind Netze ein komplexes System, in dem individuelle Entgeltgerechtigkeit nie vollständig herzustellen ist – gleichwohl muss das System natürlich insgesamt gerecht sein. Der Annahme einer Gruppenverantwortung und Gruppennützigkeit steht erkennbar nicht entgegen, dass Kosten für Sonderaufgaben von der Gesamtheit der Netznutzer getragen werden. Dies zeigen nicht zuletzt die Marktraumumlage gemäß § 19a Abs. 1 EnWG für die notwendigen technischen Anpassungen der

¹⁰ Referentenentwurf, Seite 94 f.

¹¹ Eckpunkte BMWi, Stand 17.11.2020, Seite 1.

¹² Das Vorschlagsrecht (gegenüber ACER) steht allen Personen zu, die ein Interesse haben können.

¹³ Zur Abgrenzung: Nach § 3 Nr. 37 EnWG umfasst „Verteilung“ auch überörtlichen Transport; Fernleitung meint Transport im Rahmen des europäischen Verbundnetzes, § 3 Nrn. 5 und 19 EnWG.

¹⁴ Eckpunkte BMWi, Stand 17.11.2020, Seite 3.



Netzanschlüsse, Kundenanlagen und Verbrauchsgeräte bei dauerhafter Umstellung der Gasqualität sowie insbesondere die Biogasumlage gemäß § 20b GasNEV. Diese Kosten werden nach dem Willen des Gesetzgebers bundesweit auf alle Netznutzer umgelegt – weil es historisch zufällig ist, an welches Gasnetz der Verbraucher letztlich angeschlossen ist. Und dies gilt auch für das gesetzliche Netzzugangsmodell insgesamt; so fußt etwa das Entry-/Exit-System auf einer (zulässigen) Vereinfachung.¹⁵ Entsprechendes gilt auch zwischen verschiedenen Nutzergruppen. Auch ein Letztverbraucher muss weiterhin das volle Netzentgelt entrichten, nachdem die zu seiner Versorgung genutzten Leitungen abgeschrieben sind. Neue Netznutzer profitieren von der Leistung früherer Netznutzer, eine Querfinanzierung findet auf allen Ebenen statt.

Das BMWi verkennt sodann, dass die beabsichtigte Weiternutzung von Assets der Gasnetzbetreiber – dies ist das Kernanliegen der Startnetz-Regulierung sowie der Wasserstoffstrategie für Europa – nichts anderes als eine Finanzierung darstellt. Zwar ermöglicht die Umwidmung von Erdgasleitungen, deren Bedarf entfallen ist, den kostengünstigen Aufbau eines Startnetzes. Diese wurden jedoch bereits von der Gemeinschaft der Erdgas-Netznutzer finanziert und sind, auch soweit heute bereits abgeschrieben, aus deren Sicht nicht wertlos. Vielmehr erfolgt dadurch eine Querfinanzierung innerhalb der Gemeinschaft. Insofern dient es dem Verbraucherschutz, diese Werte auch der Gruppe „Privatkunden“ zu erhalten.

Nach alledem zeigt sich, dass die Position des BMWi unzutreffend ist; eine einheitliche Regulierung von (Erd-)Gas- und Wasserstoffnetzen ist rechtlich zulässig und geboten. Im Gegensatz zu dem Bundesratsvorschlag bevorzugt die Pflicht zur Entflechtung zwischen Gas- und Wasserstoff-Netzbetreibern lediglich solche mit ineffizienten (Doppel-)Strukturen. Nur diese können kurzfristig ohne Transformation Wasserstoffnetze anbieten und mittelfristig ihren Wirkungsbereich ausweiten. Andere, vor allem Verteilernetzbetreiber, deren Angebot erst dem sukzessiv steigenden Wasserstoffbedarf folgen wird, werden aus ihrer angestammten Marktrolle verdrängt. Damit ist nicht nur die Existenz der Unternehmen in Frage gestellt, sondern auch die Energieversorgung und die notwendige Transformation zu einer grünen Energiewirtschaft stark gefährdet.

2. Zugangsregulierung und Anwendungsbereich

Der Regulierungsansatz eines verhandelten Netzzugangs (§ 28m EnWG-Ä) ist für die Beteiligten am Gasmarkt ein unerfreuliches Déjà-vu. Der Energiebranche ist dieser Regulierungsansatz noch aus Zeiten der Verbändevereinbarung I aus dem Jahr 2000 und der VV II aus 2002 in Erinnerung – bekanntermaßen hatte dieser große Schwächen und wurde schließlich durch *gesetzliche* Zugangsbestimmungen ersetzt. Ausgerechnet das BMWi, dass seinerzeit

¹⁵ Vgl. z.B. OLG Düsseldorf, Beschluss vom 16.09.2020, VI-3 Kart 753/19 (nicht rechtskräftig).



den verhandelten Netzzugang erfand und damit und mit der entsprechenden gesetzlichen Regelung für eine jahrelange Verzögerung des funktionierenden Erdgasmarkts historische Verantwortung trägt – wobei zu betonen ist, dass dies entgegen aller Warnungen u.a. der GEODE erfolgte – schlägt nun in einem weiteren für die Entwicklung historischen Moment, wieder diesen Irrweg vor. Der verhandelte Netzzugang – also ohne gesetzliche Detailvorgaben/Tarife – ist dem EnWG nur in einem sehr begrenzten Bereich für (Gas-) Speicheranlagen und vorgelegerte Rohrleitungsnetze (bei Öl- oder Gasgewinnungsvorhaben) vorgesehen. Zurecht hat dieser Regulierungsansatz im EnWG nur noch eine Nischenrolle. Indessen besteht bei Wasserstoffnetzen nicht einmal eine Verpflichtung zur Erarbeitung einheitlicher Zugangsbedingungen, wie etwa in der Kooperationsvereinbarung der Gasnetzbetreiber (§ 8 Abs. 6 Gasnetzzugangsverordnung). Ein signifikanter Rückschritt, der der geplanten Errichtung eines europäischen Wasserstoffmarktes entgegensteht.

Zur Vermeidung eines Bestandsschutzes für bestehende Wasserstoffinfrastrukturen wird den Betreibern grundsätzlich freigestellt, sich der Regulierung zu unterwerfen („Opt-In“). Infolgedessen ist die Teilnahme an dem sogenannten Startnetz wohl vor allem für Gasnetzbetreiber von Interesse, die anderweitig nicht mehr genutzte Assets einbringen können. Dies ist befremdlich, fehlt doch dem leitungsgebundenen Wasserstoffmarkt infolgedessen von Anfang an das erforderliche Level Playing Field.

Im Hinblick auf nachgelagerte Verteilernetze ist verhandelter Netzzugang nachteilig, weil von den Kunden in diesen Netzen nicht erwartet werden kann, dass diese als Zugangspetenten selbst tätig werden – jedenfalls bestünde die angenommene Augenhöhe nicht. Es ist darauf hinzuweisen, dass auch die Kapazitätsbuchung im Erdgas-Fernleitungsnetz nicht von den Kunden im Verteilernetz vorgenommen wird, sondern der Verteilernetzbetreiber dies stellvertretend für diese erledigt. Es zeigt sich auch an dieser Stelle, dass das BMWi allein die Interessen von Fernleitungsnetzbetreibern sowie einigen wenigen Großkunden, die typischerweise an deren Netze angeschlossen sind, im Blick haben. Im Ergebnis besteht schließlich – unabhängig von dem Verzicht auf Netzebenen – für Gasverteilernetzbetreiber, die später Assets einbringen wollen, keine sinnvolle Anschlussmöglichkeit an vorgelagerte Wasserstoffnetzbetreiber. Demnach entfällt für kleinere Kunden in der Fläche (etwa das regionale verarbeitende Gewerbe), für die sich im weiteren Verlauf der Energiewende möglicherweise auch ein Nutzen in Wasserstoff ergibt, ein Zugriff auf die leitungsgebundene Infrastruktur.



3. Aufbau eines Wasserstoff-Startnetzes; kommunale Belange

Wie schon die Wasserstoffstrategie für Europa beruht der Gesetzentwurf des BMWi auf dem erkennbaren Willen, eine Weiternutzung abgeschriebener Erdgas-Assets zu ermöglichen (§§ 113a bis 113d EnWG-Ä). Allerdings ist keine gemeinsame Netzentwicklungsplanung vorgesehen,¹⁶ ohnehin ist für Wasserstoffnetze einstweilen nur eine Ad-hoc Bedarfsprüfung angedacht (§§ 28o und 113c EnWG-Ä). Und das neue Regulierungsobjekt soll dieselben planungsrechtlichen Vorzüge wie überregionale Gas-Fernleitungsnetze genießen (§ 113b EnWG-Ä). Entsprechendes gilt für öffentlich-rechtliche Sicherheitsanforderungen, die im Wesentlichen durch technische Normen geprägt sind (§ 113d EnWG-Ä).

Unscheinbar, nämlich im Rahmen von Überlegungen zur Kostenregulierung, erwähnten die Eckpunkte die Bedingungen zur Übernahme von Assets. Abgestellt wurde auf eine betriebswirtschaftliche Bewertung unter Berücksichtigung erfolgter Abschreibungen. Entsprechende Regelungen finden sich im Referentenentwurf allerdings nunmehr nicht. Dem Erdgas-Netzbetreiber sollte zwar vermeintlich kein Vermögen entzogen werden; das Interesse der Netznutzer an der Weiternutzung abgeschriebene Anlagenwerte blieb allerdings ohnehin unberücksichtigt (der Gesamtheit der Netznutzer werden zukünftige Vorteile genommen).

Im Hinblick auf **Verteilernetze** ist weiter hervorzuheben, dass nicht nur private Grunddienstbarkeiten von Gas auf Wasserstoff übergeleitet werden – und dies mit erheblicher Rechtsunsicherheit, sofern das EnWG Wasserstoff nicht unter einem einheitlichen Gasbegriff subsumiert. Die nachträgliche Einführung einer gesetzlichen Auslegungsregel (§ 113a Abs. 1 EnWG-Ä) vermag auf den Zeitpunkt der Willenserklärung, §§ 133, 157 BGB, wohl kaum zurückwirken.

Auch bestehende Wegenutzungsverträge mit Gemeinden (§ 46 EnWG), die speziell Verteilernetzbetreiber betreffen, sollen bis zum Ende ihrer Laufzeit „zum Transport von Wasserstoff“ weitergelten (§ 113 Abs. 2 EnWG-Ä). Hier bleibt schon offen, wie dies in Einklang mit dem Verzicht auf Netzebenen zu bringen ist. Denn Inhaber dieser Wegerechte sind ausschließlich Verteiler-, keine Fernleitungsnetzbetreiber. Jedenfalls wird durch die künstliche Trennung von Gas- und Wasserstoffnetzen massiv in die Interessen der Städte und Gemeinden eingegriffen, die ihre Wegerechte in Übereinstimmung mit Art. 28 Abs. 2 GG für die allgemeine Versorgung mittels Konzessionen vergeben (und so berechtigterweise auch Einnahmen erzielen). Der Gesetzgeber kann den Inhalt der Konzessionsverträge nicht nachträglich verändern. Das schon in den Eckpunkten angeführte Argument, es handele sich lediglich um eine Auslegung („gasförmige Moleküle“) verfängt nicht, wenn zugleich der Rechtsrahmen den entgegengesetzten Weg beschreitet. Denn dann ist Wasserstoff kraft Gesetzes ein Aliud gegenüber Gas in der

¹⁶ Nur der Wegfall des Bedarfs wird im GasNEP festgestellt, § 28o Abs. 4 EnWG-Ä.



Definition des EnWG. Dagegen vermag auch die offenbar geplante Klarstellung nicht zu helfen, dass diese Trennung speziell nur bei Wegerechten und Sicherheitsvorschriften nicht gelte. Richtigerweise ist der Wille der Parteien für den Inhalt des Vertrags entscheidend, der zumindest bei Konzessionsverträgen offensichtlich durch den Rechtsrahmen bestimmt wird und dem der Betrieb eines Versorgungsnetzes als Geschäftsmodell zugrunde liegt. Für getrennte Wasserstoffnetze bedürfte es deshalb – wie § 113a Abs. 2 Satz 3 EnWG-Ä anerkennt – eines weiteren Typs von Konzessionsvertrag, der erst entwickelt, ausgeschrieben, verhandelt und abgeschlossen werden müsste; es hätte also im Ausgangspunkt niemand auf kommunalen Straßen überhaupt ein Wegerecht für die Wasserstoffverteilung. Es gäbe folgerichtig auch gar keine Wasserstoffnetze der Allgemeinen Versorgung. Der Aufbau einer Wasserstoffverteilernetzinfrastruktur wird mithin um weitere Jahre verzögert, weil der Gesetzgeber infolge der Übergangsregulierung zunächst ein – neben der Strom- und Gasversorgung – neues Konzessionsrecht schaffen müsste. Offenbar geht das BMWi irrig davon aus, der Gesetzgeber könne in bestehende Konzessionsverträge eingreifen, weil seinerzeit in § 113 EnWG die Fortgeltung bestehender Verträge nach Einführung des EnWG angeordnet wurde – diese Fälle sind allerdings nicht vergleichbar.

Wohingegen bestehende Gaskonzessionsverträge – diese haben eine Laufzeit von regelmäßig 20 Jahren, § 46 Abs. 2 EnWG – nachträglich entwertet werden, weil eine bestimmte Kundengruppe unerreichbar wird. Während das BMWi offenbar in erster Linie private Gestattungsverträge im Blick hatte, sind aus Sicht der Verteilernetzbetreiber hingegen zuvorderst die bestehenden und zukünftigen kommunalen Wegerechte relevant; in diese und deren Werthaltigkeit greift der Referentenentwurf massiv ein.

III. Alternativ: Sachgerechte Einbindung aller Gasnetzbetreiber

Bei vorstehender Analyse zeigt sich, dass die gewählte Regulierung allenfalls geeignet ist, die Interessenlage bestimmter Erdgas-Fernleitungsnetzbetreiber, die sich zukünftig auch als Wasserstoffnetzbetreiber betätigen können, zu berücksichtigen. Das BMWi schließt damit zugleich kategorisch eine Entwicklung aus, bei der sich mittelfristig alle heutigen Gasnetzebenen bzw. Marktrollen – mithin auch Verteilernetzbetreiber – an einem Wasserstoffmarkt beteiligen können. Im Hinblick auf die entstehende europarechtliche Regulierung und die erklärten Ziele der europäischen Kommission bedeutet der Referentenentwurf einen Rückschritt – tatsächlich sind mithin Lock-in Effekte zu erwarten.

1. Bundesratsvorschlag vorzugswürdig

Die Nebenwirkungen des Referentenentwurfs werden vorliegend ohne Not hingenommen, liegen doch geeignete Regulierungsansätze vor, welche die o.g. Probleme vermeiden, die sich aus einer grundsätzlichen Trennung von Wasserstoff und konventionellem Gas ergeben. GEODE unterstützt daher ausdrücklich den Vorschlag aus dem Bundesrat, der im Rahmen



einer Stellungnahme zur Änderung des Bundesbedarfsplanungsgesetzes (BBPlG) am 06.11.2020 an den Bundestag übermittelt wurde.¹⁷ Dieser Ansatz, der auf einem einheitlichen Gasbegriff beruht, wird durch die Verteilernetzbetreiber begrüßt und im Übrigen auch von Fernleitungsnetzbetreibern geteilt. Vorgesehen ist ein „minimaler Rechtsrahmen“ für die schnellstmögliche Entwicklung einer Wasserstoffinfrastruktur. Es sollen lediglich gesetzliche Beschränkungen beseitigt werden, indem in § 3 Nr. 19 EnWG („Fernleitung“) sowie § 3 Nr. 5 EnWG („Betreiber von Fernleitungsnetzen“) schlicht der Begriff „Erdgas“ durch den Begriff „Gas“ ersetzt werden.

Praktischerweise versteht der Gesetzgeber bislang Wasserstoff ja schon als „Gas“ und dementsprechend wird dieser von § 3 Nr. 19a EnWG bereits erfasst, derzeit aber nur auf Elektrolyse-basierte Herstellungsverfahren beschränkt. Der Bundesratsvorschlag will diesen Bezug zu Recht streichen. Mit den genannten Änderungen fällt Wasserstoff dann prinzipiell unter „Gas“ und wird in „Gasversorgungsnetzen“ verteilt. Da weiterführende Bestimmungen sowie technische Regelwerke von methanhaltigen Netzen ausgehen, zukünftig aber auch reiner Wasserstoff benötigt wird, sieht der Vorschlag des Bundesrates vor, unter den Begriffsbestimmungen in § 3 EnWG zusätzlich eine Nr. 39a „Wasserstoffnetze“ einzuführen, die eine – innerhalb des einheitlichen Gasbegriffs – differenzierte Behandlung zwischen Methan- bzw. Mischnetzen und reinen Wasserstoffnetzen ermöglicht. Nicht zuletzt adressiert dieser Vorschlag die Belange der Verbraucher adäquat, indem geeignete Schutzmechanismen für Bestandskunden benannt werden.

2. Position der GEODE

Vorstehenden Bundesratsvorschlag macht sich GEODE zu eigen. Mit diesen minimalen Eingriffen sowie entsprechender Anpassungen des Netzzugangs (eine Übersicht hierzu findet sich unter **IV.**) lässt sich Wasserstoff in den bestehenden Regulierungsrahmen integrieren, ohne – wie es der Entwurf des BMWi vorsieht – eine gänzlich neue Marktordnung mit parallelen Netzstrukturen zu schaffen, die unweigerlich und konträr zur Intention einer Übergangsregulierung dauerhafte Lock-in-Effekte hervorrufen würde. Im Kern beruhen die evidenten Nachteile auf der (unzulässigen) Annahme, dass Gas im Sinne der Regulierung nicht auch Wasserstoff umfasst. Die technologische Beschränkung auf Methan ist schon historisch nicht verständlich, vor den 1970er Jahren konnte mit Gas auch kein Erdgas gemeint sein (Stadtgas, welches aus Kohle erzeugt wurde, bestand übrigens bis zu 50 % aus Wasserstoff).

Anders als Fernleitungsnetzbetreiber, die an der Verbindung industrieller Wasserstoff-Cluster beteiligten sind, werden Verteilernetzbetreiber erst später in die Wasserstoffversorgung einsteigen. Die Marktnische der örtlichen Verteilung auf Basis kommunaler Konzessionen wird vom BMWi jedoch nicht berücksichtigt. Tatsächlich wird sogar auf Netzebenen verzichtet,

¹⁷ BR-Drs. 570/20(B), Seite 7 f.



Zwar sehen die Eckpunkte durchaus vor, private Grunddienstbarkeiten für umgewidmete Erdgasleitungen zu erhalten – ob dies gelingt ist sehr fraglich. In Bezug auf kommunale Wegenutzungsrechte bestehen jedoch nicht nur erhebliche rechtliche Unsicherheiten, tatsächlich werden mittelfristig Konzessionsverträge substantiell entwertet. Sofern das BMWi tatsächlich der Auffassung ist, bestehende Regelungen für Fernleitungsnetzbetreiber stünden einer gemeinsamen Regulierung entgegen, wäre es unschwer möglich Sonderregelungen nur für diese Netzebene, aber innerhalb eines einheitlichen Gasbegriffes, zu schaffen (buchhalterische Entflechtung, wasserstoffspezifische Netzentgelte). Indes ist dies **auf Ebene der Verteilernetze anders zu beurteilen**; hier ist integrierter Netzbetrieb zwingend.

Daher ist auf einer Erweiterung der Definition der regulierten, leitungsgebundenen Gasversorgung als Ausgangspunkt zu bestehen. Die Notwendigkeit einer differenzierten Betrachtung zeigt der Referentenentwurf des BMWi selbst auf, gerade im Hinblick auf die eingangs bereits erwähnten Wegenutzungsverträge mit Gemeinden (kein Anwendungsfall im Fernleitungsnetz, § 46 EnWG betrifft nur Verteilernetzbetreiber). Ohne Netzebenen besteht Infrastrukturwettbewerb, auch innerhalb der Gemeindegebiete. Die heutigen Gasnetze der allgemeinen Versorgung werden verdrängt, letztlich sinkt die Versorgungsqualität vor Ort.

IV. Gegenüberstellung Änderungsbedarf EnWG

Im Vergleich der wesentlichen Bestimmungen, die für eine Übergangsregulierung von Wasserstoffnetzen nach dem Bundesratsvorschlag notwendig sind, zeigt sich, dass der Referentenentwurf des BMWi bzw. die Startnetz-Regulierung einen umfassenden Gesetzesänderungsbedarf hervorruft, nicht nur punktuelle Anpassungen:

Modell Kombinetzbetreiber

Anwendungsbereich

- Einheitlicher Gasbegriff, Ersetzung des Wortes „Erdgas“ durch „Gas“
- Streichung Technologievorbehalt (Elektrolyse) in § 3 Nr. 19a EnWG

Startnetz-Regulierung

Anwendungsbereich

- Wasserstoffnetze als eigenständiges Regulierungsobjekt zu definieren erfordert Abgrenzung der übrigen Gase
- Trennung der verschiedenen Medien durch Anpassung des Begriffs „Biogas“ in § 3 Nr.10c und „Gas“ in 19a EnWG
 - Beschränkung des Begriffs der Einspeisung aus Methannetze



Einführung „Wasserstoffnetze“ durch Ergänzung einer Nr. 39a und Einordnung als Gasversorgungsnetz i. S. d. § 3 Nr. 20 EnWG

Beibehaltung der Unterscheidung zwischen Fernleitungs- und Verteilungsebene

Einführung „Wasserstoffnetze“

- Definition des Begriffs ohne Rückgriff auf bestehende Gase
- Einordnung als Energieversorgungsnetz der allgemeinen Versorgung i. S. d. § 3 Nr. 17 EnWG
- Opt-In Regelung für bestehende Wasserstoffnetze (§ 28j EnWG-Ä)

Keine Unterscheidung Netzebenen, da nur bei Gas-Fernleitungs- und Verteilerebene keine Anlehnung an bestehende Regelungen möglich

Zugangs- und Anschlussregime

Regulierter Netzzugang und Netzanschluss

- Anwendung bestehendes Regulierungsregime (§§ 17, 20 EnWG); ggf. wasserstoffspezifische Anpassung
- Verweigerungsrecht bei Beeinträchtigung bestehenden Netznutzer
- Anpassung Standardbedingungen

Zugangs- und Anschlussregime

Verhandelter Netzzugang und -anschluss

- Umfassende Neuregelung erforderlich, §§ 28k bis 28p, 113a bis 113d EnWG-Ä
- Bedingungen zwischen den Parteien innerhalb der zu beachtenden Grenzen nichtdiskriminierendes Verhalten verhandelbar
- Erarbeitung, Konsultation und Implementierung diskriminierungsfreier Netzzugangs- und Anschlussbedingungen
- Ungeklärte Voraussetzungen für Ablehnung Netzzugang
- Rechtsunsicherheit mangels vorbestehender Erfahrungen



Sicherheitsanforderungen

Keine Veränderungen (§ 49 EnWG)

Sicherheitsanforderungen

- **Schaffung von Übergangsregelungen, falls DVGW-Arbeitsblätter nicht rechtzeitig veröffentlicht werden**
- **Zuweisung Festlegungskompetenz der BNetzA, § 113d EnWG-Ä**

Umstellung von Erdgasleitungen

Auslegungshilfe durch neuen § 113a EnWG ausreichend, ggf. Klarstellung für bestehende Gestattungsverträge und Grunddienstbarkeiten

Umstellung von Erdgasleitungen

Wegen Trennung Gas/Wasserstoff explizite gesetzliche Regelungen erforderlich

- Überleitung privater Grunddienstbarkeiten, z.B. § 1092 Abs. 3 BGB (§ 113a Abs. 1 EnWG-Ä – gesetzliche Auslegung möglich?)
- Wegenutzungsverträge mit Gemeinden, § 46 EnWG (Fortgeltung/Neuabschluss: § 113a Abs. 2 EnWG-Ä)
- Anpassung Planungsrecht und öffentlich-rechtliche Genehmigungen, z. B. § 43 EnWG (§ 113b EnWG-Ä)

[...]

Finanzierung und Entflechtung

- Finanzierung über gemeinsamen Erlösbergrenze
- Weitere Entflechtung entfällt

Finanzierung und Entflechtung

- Buchhalterische Entflechtung zwischen Gas- und Wasserstoffnetzen (§§ 28k und 28i EnWG-Ä)
- Keine Finanzierung über gemeinsame Netzentgelte



- Finanzierung allein durch Wasserstoffnetznutzer, bislang keine Verordnung zur Entgeltbildung (§ 28n EnWG-Ä)
- Bei Umstellung von Erdgasleitungen auf Wasserstoffleitungen analoge Anwendung des § 26 ARegV – durch EnWG-Ä unregelt?

Öffentliche Mittel

Bei gemeinsamer Erlösobergrenze kein wesentlicher Anstieg der Netzentgelte zu erwarten; Förderung nur im Einzelfall nötig

Zuständige Regulierungsbehörde

Keine Veränderungen (§§ 54 ff. EnWG)

Wasserstoffnetz-Entwicklungsplanung

Keine Veränderungen und Anwendung bestehender Prozesse (Netzentwicklungsplan i. S. d. § 15a EnWG)

Öffentliche Mittel

Wegen anfangs bestehender hoher Netzentgelte Beanspruchung staatlicher Mittel unvermeidbar

Zuständige Regulierungsbehörde

Zuweisung der Bundesnetzagentur als zuständige Behörde für Überprüfung der Bedingungen des verhandelten Netzzugangs

Ad-hoc Bedarfsprüfung

Einführung neuer Instrumente der Genehmigung, Vorbereitung eines Wasserstoff-Netzentwicklungsplans (§§ 28o und 28p EnWG-Ä); Abgrenzung zu Gas-NEP erforderlich (siehe § 28o Abs. 4 EnWG)



Berlin, 27.01.2021

Prof. Christian Held
Stellvertretender Präsident

GEODE
Magazinstraße 15/16
10179 Berlin

Tel.: 0 30 / 611 284 070
Fax: 0 30 / 611 284 099

E-Mail: info@geode.de
www.geode.de
www.geode-eu.org

Die GEODE ist der europäische Verband der unabhängigen privaten und öffentlichen Strom- und Gasverteilerunternehmen. Mit dem Ziel, diese Unternehmen in einem sich zunehmend europäisch definierten Markt zu vertreten, wurde der Verband 1991 gegründet. Mittlerweile spricht die GEODE für mehr als 1.200 direkte und indirekte Mitgliedsunternehmen in vielen europäischen Ländern, davon 150 in Deutschland.