Oberlandesgericht Düsseldorf, 3 Kart 507/24

Datum:	17.12.2025
Gericht:	Oberlandesgericht Düsseldorf
Spruchkörper:	3. Kartellsenat
Entscheidungsart:	Beschluss
Aktenzeichen:	3 Kart 507/24
ECLI:	ECLI:DE:OLGD:2025:1217.3KART507.24.00

Leitsätze:

1. Die Systemrelevanzausweisung eines Kraftwerks und eine hieran anschließende Genehmigungsentscheidung der Bundesnetzagentur gemäß § 13b Abs. 5 Satz 4 EnWG sind wiederholt möglich.

2. Die „angemessene Vergütung“ nach § 13c Abs. 3 EnWG umfasst keinen (entgangenen) Gewinnanteil und gebietet keine ausnahmslose Kostenerstattung auf Ist-Kosten-Basis. Gleichwohl begegnet die Inanspruchnahme des Kraftwerksbetreibers im System der Netzreserve gemäß § 13b Abs. 5 EnWG keinen verfassungsrechtlichen Bedenken.

Tenor:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens einschließlich der zur zweckentsprechenden Erledigung der Angelegenheit notwendigen Auslagen der Bundesnetzagentur trägt die Beschwerdeführerin.

Der Beschwerdewert wird auf … € festgesetzt.

Die Rechtsbeschwerde gegen diesen Beschluss wird zugelassen.

G r ü n d e : 1

A. 2

3

Gegenstand des Beschwerdeverfahrens ist die von der Bundesnetzagentur auf Antrag der Übertragungsnetzbetreiberin X. vom 28. November 2023 auf der Grundlage von § 13b Abs. 5 Satz 4 EnWG am 28. Februar 2024 erteilte Genehmigung der erneuten Ausweisung der Systemrelevanz des Kraftwerkblocks Y., gegen die sich die Beschwerdeführerin in gestufter Form (Haupt- und Hilfsanträge) wendet.

Die Beschwerdeführerin ging zum 1. Januar 2023 aus der A. GmbH hervor und bündelt seither das ursprünglich durch diese betriebene Kraftwerksgeschäft. In den Jahren 2014 bis 2023 war die B. GmbH & Co. KG unter Beteiligung der Stadtwerke …, …, …, …, … und … alleinige Gesellschafterin der A. GmbH. Mit Wirkung zum 31. Dezember 2023 übernahm die C. SA sämtliche Anteile an der A. GmbH und ist damit (mittelbar) auch alleinige Gesellschafterin der Beschwerdeführerin. Zu den von der Beschwerdeführerin betriebenen Kraftwerken gehört unter anderem das Steinkohlekraftwerk Y. mit einer elektrischen Leistung von … MW, das zum … den Betrieb aufnahm. In der dritten Ausschreibungsrunde zur Reduzierung der Kohleverstromung nach dem Kohleverstromungsbeendigungsgesetz („KVBG“) erhielt das Gebot der Beschwerdeführerin für diese Anlage im Juli 2021 einen Zuschlag. In der Folge wies die Übertragungsnetzbetreiberin den Kraftwerksblock jedoch als systemrelevant aus und beantragte bei der Bundesnetzagentur die Genehmigung der Ausweisung. Dem entsprach die Bundesnetzagentur mit Bescheid vom 10. Juni 2022, wobei der Genehmigungszeitraum am 31. Oktober 2024 endete. 4

Mit Schreiben vom 28. November 2023 teilte die Übertragungsnetzbetreiberin mit, erneut die Systemrelevanz der Anlage ausgewiesen zu haben, nunmehr bis zum 31. März 2026, und bat um Genehmigung dieser Ausweisung. Zur Begründung stützte sie sich auf die Ergebnisse der - auf der Internetseite der Bundesnetzagentur veröffentlichten - Systemanalyse der Übertragungsnetzbetreiber vom 17. Mai 2023 bezüglich des Betrachtungszeitraums vom 1. April 2025 bis zum 31. März 2026. Nach Anhörung der Beschwerdeführerin genehmigte die Bundesnetzagentur die Ausweisung mit Bescheid vom 28. Februar 2024. Sie begründete diese Entscheidung unter Bezugnahme auf die Ergebnisse der Systemanalyse. Hiernach würde die Anlage in der von den Übertragungsnetzbetreibern untersuchten Grenzsituation des genannten Betrachtungszeitraums, Netznutzungsfall Stunde …, zum Redispatch herangezogen. Der Wegfall der Erzeugungsleistung von Y. infolge der geplanten Stilllegung bzw. des Kohleverfeuerungsverbots würde auch mit hinreichender Wahrscheinlichkeit zu einer nicht unerheblichen Gefährdung der Sicherheit oder Zuverlässigkeit des Elektrizitätsversorgungssystems führen. Dabei sei es wegen des Ausmaßes der drohenden Schäden gerechtfertigt, den Grad an Eintrittswahrscheinlichkeit niedrig anzusetzen. Die Systemrelevanzausweisung eines Kraftwerks und eine hieran anschließende Genehmigungsentscheidung seien auch nicht nur einmalig zulässig. Vielmehr habe der Gesetzgeber in § 13b Abs. 5 Satz 8 EnWG deutlich gemacht, dass ein Anlagenbetreiber an der Stilllegung seiner Anlage solange gehindert sei, wie der Bedarf nachgewiesen werden könne, dass die Anlage zur Absicherung des Netzbetriebs erforderlich sei. 5

Die erneute Systemrelevanzausweisung vereitele auch nicht die Errichtung eines neuen Gaskraftwerks am Standort … . Im Gegenteil werde sie, die Bundesnetzagentur, die Realisierung eines derartigen Vorhabens konstruktiv begleiten. Die Errichtung und der Betrieb einer neuen Erzeugungsanlage bedeute einen wichtigen Beitrag zur Gewährleistung der Versorgungssicherheit. Neue Anlagen vergrößerten gleichfalls das Redispatch-Potential i.S.d. § 13a EnWG und stellten somit einen wesentlichen Baustein für die Gewährleistung der Netzsicherheit dar. Da eine neue Anlage die alte Steinkohleanlage ersetzte, entstünde auch keine Konkurrenz zwischen der alten Netzreserveanlage und einem möglichen Kraftwerksneubau im Hinblick auf die Nutzung der begrenzten Anschlusskapazität des 6

bestehenden Netzverknüpfungspunkts im Umspannwerk … zum Netz der Übertragungsnetzbetreiberin. Aus denselben Gründen sei die Befürchtung der Beschwerdeführerin unbegründet, dass aufgrund des Weiterbetriebs der Netzreserveanlage die Erteilung der erforderlichen wasserrechtlichen und immissionsschutzrechtlichen Genehmigung für die Errichtung eines neuen Gaskraftwerks am Standort wegen der Überschreitung von Grenzwerten versagt werden könnte. Die Genehmigungsentscheidung sei dennoch nicht unter einer auflösenden Bedingung oder dem Vorbehalt eines Widerrufs zu treffen. Sollte die Beschwerdeführerin konkret darlegen, dass das bis zum 31. März 2026 geltende Stilllegungsverbot des streitgegenständlichen Kraftwerks die Investition in eine neue gasbefeuerte Anlage am Standort … vereitele, werde sie vielmehr zu gegebener Zeit mittels der ihr eingeräumten verwaltungsrechtlichen Handlungsinstrumente entscheiden.

Hiergegen wendet sich die Beschwerdeführerin mit ihrer form- und fristgerecht eingelegten Beschwerde mit dem primären Ziel festzustellen, dass sie eine Verpflichtung zur Vorhaltung und zum Einsatz ihres Kraftwerks nur dann trifft, wenn der nach § 13c Abs. 3 EnWG vorgesehene Anspruch auf angemessene Vergütung einen angemessenen Gewinn (Feststellungsantrag zu 1) sowie eine Korrektur der zunächst auf Basis von historischen Kosten ermittelten pauschalen Vergütung im Wege eines Ist-Kosten-Abgleichs umfasst (Feststellungsantrag zu 3). 7

Die Beschwerdeführerin ist der Ansicht, die dahingehenden Feststellungsanträge seien zulässig. Streitiges Rechtsverhältnis sei die Frage des Bestehens oder Nichtbestehens ihrer Verpflichtung zur Aufrechterhaltung des Betriebs des Kraftwerks, auch wenn die dafür gesetzlich vorgesehene angemessene Vergütung keinen angemessenen Gewinn umfasse und kein Ist-Kosten-Abgleich erfolge. Es gehe ihr somit nicht um eine Vergütungsregelung durch die Bundesnetzagentur. Sie wolle vielmehr festgestellt wissen, dass die Genehmigung der Ausweisung der Systemrelevanz gemäß § 13b Abs. 5 EnWG und ihre seit Beginn des Ausweisungszeitraums mit der Genehmigung verbundene Verpflichtung zur Vorhaltung ihres Kraftwerks in der Netzreserve nur dann verfassungsgemäß und damit rechtmäßig sei, wenn für den Einsatz auch eine angemessene Vergütung in Form einer Marge gewährt werde und zugleich ein Anspruch auf Vornahme eines Ist-Kosten-Abgleichs gegeben sei. 8

Sie habe auch ein (sogar qualifiziertes) Feststellungsinteresse. Die Behördenpraxis der Bundesnetzagentur gehe dahin, dass im Rahmen der Vergütung kein Gewinn zuerkannt werde und eine Kostenerstattung nur auf Basis von Pauschalen erfolge. Sie selbst sei dagegen der Auffassung, dass es für die Inanspruchnahme ihres Kraftwerks im System der Netzreserve aus verfassungsrechtlichen Gründen zwingend einer angemessenen Vergütung unter Einschluss eines angemessenen Gewinns und unter Gewährleistung einer Kostenerstattung auf Ist-Kosten-Basis bedürfe. An der Klärung dieser Streitfrage habe sie ein berechtigtes Interesse, die sie nur im Wege der Feststellungsbeschwerde erreichen könne, weil es ihr nicht primär um die Aufhebung der Genehmigung der Systemrelevanzausweisung gehe. Auf das nachgelagerte Verfahren zur Ermittlung der anerkennungsfähigen Kosten könne sie insoweit nicht verwiesen werden. Zum einen stellten die im Kostenerhebungsverfahren erfolgenden Ergebnisdokumentationen nach Auffassung der Bundesnetzagentur keine Verwaltungsakte dar, die von ihr mit der Beschwerde angefochten werden könnten. Sie teile diese Ansicht zwar nicht, sie könne aber nicht ausschließen, dass ein Gericht dieser Auffassung der Bundesnetzagentur folge. Zum anderen bestünde die Gefahr, dass sie bei einer Bestandskraft des Genehmigungsbescheids mit ihren Einwendungen präkludiert sei. Zudem sei sie ohne eine Feststellungsbeschwerde darauf verwiesen, in einem zivilrechtlichen Verfahren gegen die Übertragungsnetzbetreiberin vorzugehen oder eine entsprechende Festlegung der Bundesnetzagentur zu einer freiwilligen 9

Selbstverpflichtung der Übertragungsnetzbetreiberin im Sinne des § 13c Abs. 5 EnWG anzugreifen. Beides erscheine nicht als der „richtige“ Weg zur Klärung dieser Rechtsfragen, da der in Rede stehende Grundrechtseingriff durch die Bundesnetzagentur und nicht durch die als bloße Zahlstelle fungierende Übertragungsnetzbetreiberin erfolge. Vor allem aber vergingen regelmäßig mehrere Jahre, bis es zum Abschluss eines Netzreservevertrags und der Festlegung der Anerkennung der Kosten als verfahrensregulierte Kosten komme. Dies sei ihr nicht zumutbar. Sie erhalte in der Zwischenzeit zwar von der Übertragungsnetzbetreiberin Vorauszahlungen. Eine Marge enthielten diese aber unstreitig nicht. Würde hingegen in diesem Rechtsstreit das Bestehen eines dahingehenden Anspruchs bestätigt, so könne dies im Zuge der Vorauszahlungen schon heute berücksichtigt werden.

Die Feststellungsanträge seien begründet. Eine Vergütung für die Inanspruchnahme im System der Netzreserve sei, wenn diese einen Anspruch des Anlagenbetreibers auf einen angemessenen Gewinn und einen Ist-Kosten-Abgleich ausschlösse, mit den verfassungsrechtlichen Positionen der Anlagenbetreiber nicht in Einklang zu bringen, weshalb eine Anwendung von § 13c Abs. 3 EnWG ohne Ansatz eines angemessenen Gewinns und eines Ist-Kosten-Abgleichs verfassungswidrig sei. 10

Sie werde aufgrund des in Rede stehenden Genehmigungsbescheids entgegen ihres durch Anzeige der endgültigen Stilllegung artikulierten unternehmerischen Willens auf lange Sicht verpflichtet, die Anlage vorzuhalten und nach bestimmten Vorgaben zu betreiben. In der Folge sei ihr auch eine umfassende und ganzheitliche Weiterentwicklung des Standorts verwehrt. Für ein neues, großes H2-Ready-Gaskraftwerk gebe es bis voraussichtlich Mitte der 2030er Jahre keinen zusätzlichen Netzanschlusspunkt. Dessen Errichtung werde im Falle eines weitergehenden Einsatzes des Netzreservekraftwerks überdies mit deutlich höheren Kosten verbunden sein und die Erlangung der hierfür erforderlichen wasserrechtlichen und immissionsschutzrechtlichen Genehmigungen dürfte dadurch signifikant erschwert, wenn nicht sogar vollständig verhindert werden. Zudem lasse auch ein kurzzeitiger Parallelbetrieb von Steinkohleblock und Gaskraftwerk einen geordneten Übergang von Betriebspersonal nicht zu. Auch werde der bestehende … kV Maschinentransformator für das geplante Batterieprojekt durch die Netzreserveanlage blockiert, so dass hierfür ein neuer Trafo angeschafft werden müsse. Weiter sei u.a. die Notwendigkeit erhöhter Schallschutzmaßnahmen zu befürchten. Überdies verhindere der Reservebetrieb des Kraftwerks dessen geplanten Abriss, so dass die Nutzung der Fläche für den Bau von Rechenzentren mit einer möglichen Gesamtleistung von bis zu … MVA ausgeschlossen sei. Die im Genehmigungsbescheid enthaltene Absichtserklärung der Bundesnetzagentur, diesen zu widerrufen, wenn das hieraus folgende Stilllegungsverbot und die Pflicht zur Betriebsbereitschaftshaltung der Netzreserveanlage eine Neuinvestition in eine neue Erzeugungsanlage vereitelten, sei schon deshalb völlig ungeeignet, weil sie zeitlich an die erfolgte Errichtung des Gaskraftwerks anknüpfe. Auch reiche die bloße Diskussion über einen möglichen Widerruf der Ausweisungsgenehmigung für sich gesehen nicht aus, um Investitionsentscheidungen für anderweitige Projekte zu treffen. Vor allem aber sei im Zusammenhang mit der Standortnutzung von besonderer Bedeutung, dass diese nicht nur durch Errichtung neuer Stromerzeugungskapazitäten erfolgen könne, sondern auch auf jede andere denkbare unternehmerische Weise. Die Bundesnetzagentur ziehe einen Widerruf der Ausweisungsgenehmigung indes nur für den Fall der Errichtung eines Kraftwerksneubaus mit vergleichbarer Netto-Nennleistung in Betracht. 11

Ihre Inanspruchnahme stelle sich als dem Grunde nach zulässige Indienstnahme von Privaten zur Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe dar. Gleichwohl berühre diese sie in ihren verfassungsrechtlich geschützten Rechtspositionen aus Artt. 14, 12 und 3 GG. Insoweit 12

verweise sie auf das als Anlage BF 3 vorgelegte Rechtsgutachten des Prof. K. aus Januar 2025.

Zwar bewirke ihre Indienstnahme zu Zwecken der Energiesicherheit keine Güterbeschaffung und sei daher keine Enteignung i.S.d. Art. 14 Abs. 3 GG, jedoch handele es sich um eine Inhalts- und Schrankenbestimmung i.S.d. Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG. Betroffen seien auch ihre Berufungsausübungsfreiheit, Art. 12 Abs. 1 GG, und der allgemeine Gleichheitssatz nach Art. 3 Abs. 1 GG. 13

Es handele sich um besonders gravierende Eingriffe. Die Indienstnahme für die Netzreserve gebe die Nutzung des Eigentums an den Anlagen umfassend vor, was mit einem nahezu vollständigen Verlust der Privatnützigkeit einhergehe. Auch der Eingriff in die Berufsfreiheit sei von hoher Intensität. Die unternehmerische Tätigkeit, die einem Ertrag diene, werde umfassend in Anspruch genommen und - anders als bei sonst bekannten Indienstnahmen - nicht lediglich eine Nebenpflicht begründet. Die Indienstnahme für die Netzreserve bewirke hiernach einen Härtefall unter den Sonderopfern von ausgleichspflichtigen Maßnahmen, die, wie es § 13c Abs. 3 Satz 1 EnWG vorsehe, durch eine angemessene Vergütung im Wortsinne, also einschließlich eines angemessenen Gewinns (Entgelt) und des Ersatzes der Ist-Kosten, in das Maß des Art. 3 Abs. 1 GG und der Artt. 14 und 12 GG zu führen sei. 14

Zunächst müssten sich die Regelungen zur Inanspruchnahme von Anlagenbetreibern im System der Netzreserve, insbesondere die Vergütungsregelung in § 13c Abs. 3 EnWG, an den verfassungsrechtlichen Vorgaben für Inhalts- und Schrankenbestimmungen im Sinne von Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG messen lassen. Sie seien daher nur dann verfassungsgemäß, wenn sie als mit den Grundsätzen der Verhältnismäßigkeit, des Vertrauensschutzes und des Gleichheitssatzes vereinbar anzusehen wären. Auch in Fällen erhöhter Sozialbindung sei der Gesetzgeber verpflichtet, die Interessen der Beteiligten in einen angemessenen Ausgleich zu bringen. 15

Allerdings diene die Indienstnahme der Anlagenbetreiber der Sicherheit und Zuverlässigkeit der Elektrizitätsversorgung und damit nicht nur einem allgemeinen legitimen Zweck, sondern einem überragend wichtigen Gemeinwohlbelang in geeigneter Weise. Sie sei auch erforderlich, da schonendere Maßnahmen nicht möglich seien. Jedoch liege hierin ein einzelfallbezogenes und die Notwendigkeit einer Entschädigung begründendes Sonderopfer. Auf ihr unternehmerisches Eigentum werde in einem erheblichen Maße zugegriffen. Die Nutzung und Verwertung der Kraftwerksstandorte habe sich den Anforderungen der Inanspruchnahme im Rahmen der Netzreserve unterzuordnen. Das Eigentum eines Unternehmens diene jedoch ebenso wie die Berufsfreiheit in erster Linie dem Zweck, einen Ertrag zu erwirtschaften. Falle die private Nutzungs- und Ertragsmöglichkeit nun nahezu vollständig weg, sei dieser Eingriff finanziell zu mäßigen und das freiheitliche Ertragsanliegen durch einen angemessenen Gewinn aufzunehmen. Auch umfasse das Verbot, Anlagen stillzulegen, und das damit verbundene Gebot, diese weiter zu betreiben - anders als bei anderen Indienstnahmen - das gesamte Eigentum an der jeweiligen Anlage und insoweit das Unternehmen in seiner Hauptbetätigung. Hinzu komme, dass eine Refinanzierung der Kosten über eine Änderung der Marktpreise ausscheide und, was besonders schwer wiege, die Indienstnahme von der ursprünglich avisierten vorläufigen Ausnahme zum langfristigen Regelfall geworden sei. Auch bei dem Kraftwerk Y. stehe zu befürchten, dass die Aufrechterhaltung der Netzreserve bis zum Jahr 2031 erforderlich sein könnte. So habe unstreitig die Bundesnetzagentur zwischenzeitlich die weitere Systemrelevanzausweisung der Anlage durch die Übertragungsnetzbetreiberin mit Bescheid vom 28. Juli 2025 bis zum 31. März 2028 genehmigt. Werde das angemessene Entgelt nicht gewährt, drohe die 16

Indienstnahme angesichts der erheblichen und zudem zeitlich dramatisch gesteigerten grundrechtlichen Betroffenheit ihren wichtigen Zweck, die Sicherheit der Energieversorgung sicherzustellen, zu verfehlen. Die Versorgungssicherheit sei nachhaltig zu gewährleisten. Dann aber müssten die verpflichteten Unternehmen der Indienstnahme auch finanziell nachkommen können und dürften nicht von einer Insolvenz bedroht sein. Das gelte jedenfalls für Anlagenbetreiber wie sie, die neben den Einkünften aus den verpflichteten Kraftwerken ansonsten keine weiteren wesentlichen Einnahmen hätten. Ohne ein angemessenes Entgelt drohten hier bei der bisherigen Verfahrensweise erhebliche Liquiditätsprobleme bis zu einer Überschuldung und Insolvenz. Sie selbst könne den Netzreservebetrieb trotz der Regulierungspraxis der Bundesnetzagentur aktuell nur deshalb aufrechthalten, weil die im System der Netzreserve nicht erstatteten Kosten durch den Marktbetrieb des Kraftwerks Z. refinanziert würden, dem einzigen von insgesamt sieben von ihr betriebenen Steinkohlekraftwerken, das sich (noch) nicht im System der Netzreserve befinde.

Auch müsse bedacht werden, dass sie bei Errichtung der Anlage berechtigterweise davon ausgegangen sei, dass sie auch zukünftig beliebig und geschützt von Art. 14 Abs. 1 GG mit der Anlage und dem Grundstück verfahren und den Standort weiterentwickeln könne. Allenfalls sei dieser Vertrauensschutz durch eine gewisse Sozialbindung des Kraftwerks eingeschränkt gewesen. 17

Überdies sei es ersichtlich gleichheitswidrig, ihr ein Entgelt zu verweigern, obwohl sie deutlich intensiver durch die Verpflichtung in Anspruch genommen werde als andere Indienstgenommene. Unter Gleichheitsgesichtspunkten folge die Zuerkennung einer Marge auch im Hinblick auf die Vergütung, die Betreibern von Braunkohlekraftwerken im Zuge der Sicherheitsbereitschaft und des sog. Streckbetriebs nach § 13g EnWG sowie § 40 und § 50 KVBG zuerkannt werde. 18

Zu berücksichtigen sei schließlich, dass auch das öffentliche Preisrecht einen kalkulatorischen Gewinn vorsehe, was ein weiterer Beleg dafür sei, dass auch ihr für die Dienstleistung, zu der sie mit dem System der Netzreserve gesetzlich verpflichtet worden sei, ein Gewinn zugesprochen werden müsse. 19

Weiter sei auch der Eingriff in die Berufsfreiheit (Art. 12 GG) nur bei einer hinreichenden Entschädigung verfassungsgemäß. Die bereits zu Art. 14 GG aufgeführten Gründe führten auch im Rahmen des Art. 12 GG dazu, dass das vorgegebene Entgelt zwar nicht marktüblich sein müsse, es habe aber die Intensität der grundrechtlichen Lasten sachgerecht aufzunehmen. Deshalb müsse die Erstattung der durch die Netzreserve entstehenden Ausgaben ebenso sichergestellt sein wie die Gewährung einer sachgerechten Marge, die eine wirtschaftlich sinnvolle Betätigung ermögliche. 20

§ 13c Abs. 3 EnWG könne im Einklang mit der Verfassung im Wege einer verfassungskonformen Auslegung dahingehend ausgelegt werden, dass der Anspruch auf angemessene Vergütung einen Anspruch auf einen angemessenen Gewinn, der im Streitfall bei 8,9 % des Umsatzerlöses liegen dürfte, und die Notwendigkeit einer Kostenerstattung auf Ist-Kosten-Basis einschließe. 21

Hierfür streite zunächst der Wortlaut der Norm. Das Gesetz stelle in § 13c Abs. 3 EnWG hinsichtlich der an den Anlagenbetreiber zu zahlenden Vergütung auf die tatsächlichen Kosten ab. Zwar könne der Leistungspreis als pauschalierter Betrag zu Vertragsbeginn auf Grundlage von jeweils ermittelten Erfahrungswerten der Anlage festgelegt werden; dies jedoch nur, sofern sichergestellt werde, dass die tatsächlichen Kosten des Betriebs der Anlage dem Anlagenbetreiber erstattet würden. Darüber hinaus verlange der Begriff der 22

Vergütung aber nicht nur eine bloße Erstattung der entstandenen Kosten, sondern auch ein Entgelt im Sinne einer Entlohnung, einer Gage, einer Marge oder eines Honorars. Dieses Auslegungsergebnis werde nicht dadurch versperrt, dass § 13c Abs. 3 Satz 1 Nrn. 1 bis 4 EnWG eine Aufzählung von Kostenpositionen enthalte, da diese nicht abschließend sei. Ohnehin aber schlössen die in den Nrn. 1 bis 3 genannten Vergütungsbestandteile einen angemessenen Gewinn ein. Der Wortlaut der Norm lasse es ohne Weiteres zu, bei den einzelnen Auslagenpositionen für eine Erbringung der betreffenden Leistungen durch Dritte diese Kosten einschließlich eines von den Dritten in Ansatz gebrachten Gewinns als Auslagen in Ansatz zu bringen. Wenn dies für den Fall der Beauftragung von Dritten anzuerkennen sei, dann lasse sich nicht zuletzt unter Gleichheitsgesichtspunkten kein Grund dafür erkennen, warum die in den Nrn. 1 bis 3 genannten Auslagen einen angemessenen Gewinn des Anlagenbetreibers nicht einschließen sollten, wenn dieser die Leistungen selbst erbringe.

Des Weiteren gebe es sowohl im energiewirtschaftlichen Kontext als auch in anderen Rechtsgebieten zahlreiche Normen, nach denen der Begriff der Vergütung nicht im Sinne eines reinen Auslagenersatzes verstanden werde, sondern als eine angemessene Entlohnung und ein Gehalt. 23

Dem nach dem Wortlaut und der Systematik klaren Auslegungsergebnis stünden nicht die Gesetzeshistorie und der gesetzgeberische Wille entgegen. Die in den Gesetzesmaterialien zu findenden Aussagen seien im Kontext einer nur vorübergehenden Inanspruchnahme der Anlagenbetreiber im System der Netzreserve getätigt worden und entsprechend zu würdigen. 24

Für den Fall, dass eine verfassungskonforme Auslegung ausscheide, begehre sie mit ihren Hilfsanträgen zu 2 und 4 mit Rücksicht auf das allgemeine Interesse an der Aufrechterhaltung der Versorgungssicherheit vor einer äußerst hilfsweise zu prüfenden Aufhebung der in Rede stehenden Genehmigung (Antrag zu 5 a)) die Feststellung, dass sie nicht zur Vorhaltung ihres Kraftwerks im System der Netzreserve verpflichtet sei, wenn sie für die Inanspruchnahme keinen angemessenen Gewinn erhalte und eine Ist-Kosten-Erstattung nicht gewährleistet sei. Denn ohne eine angemessene Vergütung unter Einschluss eines angemessenen Gewinns und einer Ist-Kosten-Erstattung stelle sich § 13b Abs. 5 EnWG i.V.m. § 13c Abs. 3 EnWG als verfassungswidrig dar und sei die streitgegenständliche Genehmigung deshalb mangels wirksamer Rechtsgrundlage rechtswidrig. In diesem Fall bedürfe es einer Aussetzung des Beschwerdeverfahrens und einer Vorlage an das Bundesverfassungsgericht nach Art. 100 Abs. 1 GG. Schließlich begehre sie kumulativ zum Aufhebungsantrag im Wege der Zwischenfeststellungsbeschwerde die Feststellung, dass die Inanspruchnahme im System der Netzreserve eine angemessene Vergütung unter Gewährleistung einer Kostenerstattung auf Ist-Kosten-Basis erfordere. 25

Mit dem nach Schluss der mündlichen Verhandlung bei Gericht eingegangenen Schriftsatz vom 28. November 2025 hat die Beschwerdeführerin ergänzend unter anderem zur Frage der Verfassungsmäßigkeit ihrer Inanspruchnahme im System der Netzreserve vorgetragen. 26

Die Beschwerdeführerin beantragt, 27

1. festzustellen, dass eine Verpflichtung der Beschwerdeführerin zur Vorhaltung ihres Kraftwerks Y. im System der gesetzlichen Netzreserve gemäß Genehmigungsbescheid der Bundesnetzagentur vom 28. Februar 2024 (Az. …) nur besteht, wenn der nach § 13c Abs. 3 EnWG vorgesehene Anspruch auf angemessene Vergütung einen 28 29

angemessenen Gewinn umfasst,

2. hilfsweise zu 1 festzustellen, dass eine Verpflichtung der Beschwerdeführerin zur Vorhaltung ihres Kraftwerks Y. im System der gesetzlichen Netzreserve gemäß Genehmigungsbescheid der Bundesnetzagentur vom 28. Februar 2024 (Az. …) nicht besteht, wenn der nach § 13c Abs. 3 EnWG vorgesehene Anspruch auf angemessene Vergütung keinen angemessenen Gewinn umfasst, 30 31

3. festzustellen, dass eine Verpflichtung der Beschwerdeführerin zur Vorhaltung ihres Kraftwerks Y. im System der gesetzlichen Netzreserve gemäß Genehmigungsbescheid der Bundesnetzagentur vom 28. Februar 2024 (Az. …) nur besteht, wenn der nach § 13c Abs. 3 EnWG vorgesehene Anspruch auf angemessene Vergütung einen Anspruch der Beschwerdeführerin auf Korrektur der auf Basis von Pauschalen ermittelten Vergütung im Wege eines Ist-Kosten-Abgleichs beinhaltet, 32 33

4. hilfsweise zu 3 festzustellen, dass eine Verpflichtung der Beschwerdeführerin zur Vorhaltung ihres Kraftwerks Y. im System der gesetzlichen Netzreserve gemäß Genehmigungsbescheid der Bundesnetzagentur vom 28. Februar 2024 (Az. …) nicht besteht, wenn der nach § 13c Abs. 3 EnWG vorgesehene Anspruch auf angemessene Vergütung keinen Anspruch der Beschwerdeführerin auf Erstattung von Kosten auf Ist-Kosten-Basis beinhaltet, 34 35

5. äußerst hilfsweise, für den Fall der Zurückweisung der Anträge zu 1 bis 4, 36 37

a) den Genehmigungsbescheid der Bundesnetzagentur vom 28. Februar 2024 (Az. …) aufzuheben und 38

b) im Wege einer Zwischenfeststellungsklage analog § 256 Abs. 2 ZPO vorab festzustellen, dass die Inanspruchnahme im System der Netzreserve eine angemessene Vergütung unter Gewährleistung einer Kostenerstattung auf Ist-Kosten-Basis erfordert. 39

Die Bundesnetzagentur beantragt, 40

die Beschwerde zurückzuweisen. 41

Sie macht geltend, die Feststellungsanträge zu 1 und 3 begegneten bereits durchgreifenden Zulässigkeitsbedenken. Die Beschwerdeführerin begehre eine Feststellung, die keinen Regelungsgegenstand des streitgegenständlichen Genehmigungsbescheids betreffe. Die als unzureichend angesehene angemessene Vergütung im Sinne des § 13c Abs. 1 Satz 1 EnWG werde gemäß § 13d Abs. 3 Satz 1 EnWG, § 5 NetzResV vertraglich zwischen der Beschwerdeführerin und der Übertragungsnetzbetreiberin (in Abstimmung mit ihr, der Bundesnetzagentur) festgelegt. Die Höhe des Vergütungsanspruchs sei deshalb für den von dem hier angegriffenen Bescheid umfassten Zeitraum noch völlig offen. Zwar spiele sie bei der Ermittlung der Vergütung eine Rolle, indem sie die als Betriebsbereitschaftsauslagen berücksichtigungsfähigen Kosten nach den Maßgaben des EnWG und der NetzResV prüfe. Deshalb sei grundsätzlich denkbar, eine Verpflichtung ihrerseits zur Berücksichtigung der begehrten Vergütungspositionen als feststellungsfähig zu betrachten. Indes könne die Beschwerdeführerin ihr Rechtsschutzziel mit einer Gestaltungsklage verfolgen. Insbesondere 42

sei die Festlegung zur Anerkennung der Kosten für die Vorhaltung und den Einsatz der Netzreserveanlage nach § 13c Abs. 5 EnWG als verfahrensregulierte Kosten i.S.d. § 11 Abs. 2 Satz 4, § 32 Abs. 1 Nr. 4 ARegV ein auch von der Beschwerdeführerin angreifbarer Verwaltungsakt. Es bestehe auch kein qualifiziertes, gerade auf Inanspruchnahme vorbeugenden Rechtsschutzes gerichtetes Interesse. Zwar seien nach den Ausführungen der Beschwerdeführerin die finanziellen Auswirkungen der Kostenerstattung, wie sie bisher erfolge, nicht von der Hand zu weisen. Allerdings mache diese selbst nicht geltend, dass bereits kurzfristig irreparable Schäden einzutreten drohten, so dass es ihr zumutbar sei, das Verfahren zur Kostenerstattung abzuwarten.

Jedenfalls aber seien die Feststellungsanträge unbegründet. Denn sie, die Bundesnetzagentur, habe die begehrte Regelung der Vergütung gar nicht mit dem streitigen Bescheid treffen können. Der Gesetzgeber habe die Frage nach der Systemrelevanzausweisung von der der Vergütung getrennt. Er habe insoweit nicht nur mit § 13b EnWG und § 13c EnWG zwei separate Normen geschaffen, sondern für die beiden Regelungsbereiche auch zwei verschiedene Zuständigkeiten bestimmt (§ 59 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 EnWG). Die von der Beschwerdeführerin begehrte Verknüpfung der beiden Regelungskomplexe widerspreche hiernach der gesetzlichen Konzeption als zweistufiges Verfahren. 43

Die Hilfsanträge zu 2 und 4 seien gleichfalls unzulässig, jedenfalls aber unbegründet. Insoweit gelte das zu den Feststellungsanträgen zu 1 und 3 Gesagte, denn das mit den Hilfsanträgen Begehrte sei, wenngleich anders und zwar negativ gefasst, hiermit identisch. 44

Hinsichtlich des äußerst hilfsweise geltend gemachten Aufhebungsantrags bestünden zwar keine Zulässigkeitsbedenken. Er sei indes unbegründet. Die Beschwerdeführerin stelle nicht in Abrede, dass die Genehmigungsvoraussetzungen gemäß § 13b Abs. 2 Satz 2 und Abs. 5 Satz 1 Nr. 2 EnWG vorlägen. Der Bescheid sei aber auch nicht deshalb rechtswidrig, weil er keine aus Sicht der Beschwerdeführerin angemessene Vergütung vorsehe. Denn weder regele der Bescheid die Höhe der Vergütung, noch sei vom Gesetz- oder Verordnungsgeber vorgesehen, dass der Bescheid eine solche Regelung zu enthalten habe. 45

Ungeachtet dessen sei zu konstatieren, dass die gesellschaftsrechtliche Neustrukturierung der A. GmbH die Ursache dafür sei, dass die Beschwerdeführerin mit Ausnahme des Kraftwerks Z. nur Netzreserveanlagen betreibe. Für den hieraus resultierenden, von ihr beklagten „besonders schwerwiegenden Grundrechtseingriff“ sei sie daher zu einem großen Anteil selbst verantwortlich. Die Regelungen zur Netzreserve hätten daher keine erdrosselnde Wirkung im Hinblick auf die wirtschaftliche Betätigung und Gewinnerzielungsmöglichkeit der Muttergesellschaft A. GmbH, deren Tochtergesellschaft, die D. GmbH, - unstreitig - ebenfalls im Kraftwerksgeschäft tätig sei. 46

Der Kostenerstattungsanspruch der Betreiber von Netzreserveanlagen reiche seinem Umfang nach aus, um die ihnen entstehenden Kosten infolge des Betriebs und des Einsatzes eines Netzreservekraftwerks auszugleichen. Gegenteilige Umstände habe die Beschwerdeführerin nicht vorgetragen. 47

Der Realisierung eines Kraftwerksneubaus, der die Netzreserveanlage ersetze, werde sie sich nicht in den Weg stellen. Die Regelungen der Netzreserve beanspruchten keine absolute Geltung, anderenfalls würde der Kraftwerkspark in seiner jetzigen Gestalt festgeschrieben, ohne dass die Möglichkeit bestünde, eine alte Netzreserveanlage durch eine Neuinvestition, z.B. in eine emissionsärmere und technisch zuverlässigere Erzeugungsanlage, zu ersetzen. Eine Erneuerung des bestehenden Kraftwerksparks sei indes zwingend erforderlich, da die 48

Versorgungssicherheit des Elektrizitätsversorgungssystems mittel- bis langfristig nicht mit mehrere Jahrzehnte alten, technisch unzuverlässigen Steinkohlekraftwerken gewährleistet werden könne. Entsprechend führten potentielle neue Kraftwerksvorhaben zu einer Prüfung der Genehmigung der Systemrelevanzausweisung und der Möglichkeit eines Widerrufs bzw. einer Neubescheidung.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Schriftsätze der Beteiligten nebst Anlagen, den beigezogenen Verwaltungsvorgang, das Protokoll der Senatssitzung vom 29. Oktober 2025 sowie die tatsächlichen Feststellungen in den nachfolgenden Entscheidungsgründen Bezug genommen. 49

B. 50

Die Beschwerde unterliegt sowohl hinsichtlich der Haupt- als auch der Hilfsanträge der Zurückweisung. Die Feststellungsanträge zu 1 und 3 sind ebenso unzulässig wie die hilfsweise gestellten Feststellungsanträge zu 2 und 4. Der Anfechtungsantrag zu 5 a) ist zwar zulässig, bleibt in der Sache aber ohne Erfolg. Auch der Zwischenfeststellungsantrag zu 5 b) ist zulässig, aber unbegründet. 51

I. Die Feststellungsanträge zu 1 und 3 sind in jeder denkbaren Auslegung des hiermit Begehrten bereits unzulässig. 52

1. Das EnWG sieht gesetzlich nur die Anfechtungsbeschwerde (§ 75 Abs. 1 EnWG) und die Verpflichtungsbeschwerde (§ 75 Abs. 3 EnWG) sowie die Fortsetzungsfeststellungsbeschwerde (§ 83 Abs. 2 Satz 2 EnWG) vor. Darüber hinaus ist jedoch eine allgemeine Feststellungsbeschwerde entsprechend § 43 Abs. 1 VwGO anzuerkennen, wenn und soweit im konkreten Einzelfall ein dem Art. 19 Abs. 4 GG genügender effektiver und lückenloser Rechtsschutz allein im Wege eines gerichtlichen Feststellungsstreits in Betracht kommt (BGH, Beschl. v. 12.05.2016 - EnVR 25/13, Rn. 30, juris - Netzentgeltbefreiung II; Beschl. v. 14.08.2006 - KVR 42/07, Rn. 80 f., juris - Rheinhessische Energie I; BeckOK EnWG/van Rossum, 16. Ed. 01.09.2025, § 75 Rn. 50). 53

Für die Beurteilung der Zulässigkeit einer Feststellungsbeschwerde sind die Vorschriften der Verwaltungsgerichtsordnung und ihre Ausgestaltung durch die Rechtsprechung entsprechend heranzuziehen, weil die Formen der Beschwerdeentscheidung nach § 83 Abs. 2 bis 5 EnWG dem § 113 VwGO nachgebildet sind (BGH, Beschl. v. 14.08.2006 - KVR 42/07, Rn. 80, juris). 54

2. Die Hauptanträge zu 1 und 3 sind nach ihrer textlichen Fassung (Wortlaut) auf die Feststellung gerichtet, dass eine Verpflichtung der Beschwerdeführerin zur Vorhaltung und zum Einsatz ihres Kraftwerks nur besteht, wenn der nach § 13c Abs. 3 EnWG vorgesehene Anspruch auf angemessene Vergütung einen angemessenen Gewinn sowie eine Korrektur der auf Basis von Pauschalen ermittelten Vergütung im Wege eines Ist-Kosten-Abgleichs beinhaltet. 55

a) Diese Feststellungsbegehren sind nicht als allgemeine Feststellungsanträge entsprechend § 43 VwGO zulässig. Danach kann die Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses oder der Nichtigkeit eines Verwaltungsaktes begehrt werden, wenn der Kläger ein berechtigtes Interesse an der baldigen Feststellung hat. Unter einem feststellungsfähigen Rechtsverhältnis sind die rechtlichen Beziehungen zu verstehen, die sich aus einem konkreten Sachverhalt aufgrund einer öffentlich-rechtlichen Norm für das Verhältnis von Personen untereinander oder einer Person zu einer Sache ergeben. Auch selbstständige Teile eines solchen Rechtsverhältnisses können Gegenstand einer 56

Feststellungsklage sein, nicht aber bloße Elemente, unselbstständige Teile oder Vorfragen von Rechtsverhältnissen, die nicht unmittelbar Rechte und Pflichten begründen, sondern nur Voraussetzungen solcher Rechte und Pflichten sind. Im Wege eines gerichtlichen Feststellungsstreits können daher weder abstrakte Rechtsfragen noch konkrete Rechtsfragen, die nicht unmittelbar ein Rechtsverhältnis zum Gegenstand haben, geklärt werden (BGH, Beschl. v. 14.08.2006 - KVR 42/07, Rn. 85 f., juris). Die allgemeine Feststellungsbeschwerde hat überdies subsidiären Charakter, weshalb eine Feststellung nur begehrt werden kann, wenn und soweit ein Betroffener seine Rechte nicht durch eine Anfechtungs- oder Verpflichtungsbeschwerde verfolgen kann (§ 43 Abs. 2 Satz 1 VwGO analog; Senat, Beschl. v. 05.07.2023 - VI-3 Kart 29/22, BeckRS 2023, 17289; BeckOK EnWG/van Rossum, a.a.O., Rn. 52; Theobald/Kühling/Boos, Energierecht, 129. EL April 2025, § 75 EnWG Rn. 59).

Nach diesen Maßstäben fehlt es an einem berechtigten Interesse der Beschwerdeführerin an den begehrten Feststellungen. Ob die Genehmigung der Ausweisung der Systemrelevanz gemäß § 13b Abs. 5 EnWG und die damit einhergehende Verpflichtung der Beschwerdeführerin zur Vorhaltung ihres Kraftwerks in der Netzreserve rechtmäßig oder aber wegen einer Verfassungswidrigkeit der zugrundliegenden Norm aufzuheben ist, ist im Rahmen einer gegen den Genehmigungsbescheid gerichteten Anfechtungsbeschwerde ggf. nach Einholung einer Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts nach Art. 100 Abs. 1 GG zu entscheiden. Im Zuge dieses Verfahrens ist, wie die nachfolgenden Ausführungen zum Antrag zu 5 a) zeigen, auch zu prüfen, ob ein Grundrechtseingriff vorliegt und das Gesetz, auf dem der Eingriff beruht, eine (ausreichende) Regelung über Art und Ausmaß der zu leistenden Entschädigung enthält. 57

b) Die Feststellungsbegehren sind auch nicht deshalb zulässig, weil es der Beschwerdeführerin nach ihrem Bekunden nicht in erster Linie um die Aufhebung des Genehmigungsbescheids geht, sondern um dessen Auslegung. Zwar ist ein Feststellungsantrag dann nicht ausgeschlossen, wenn Streit über die Auslegung eines Verwaltungsakts besteht (Senat, Beschl. v. 28.04.2015 - VI-3 Kart 312/12 [V], NJOZ 2015, 1136 Rn. 80; Schoch/Schneider/Marsch, VwGO, 47. EL Februar 2025, § 43 Rn. 15, 47). Im Streitfall verhält sich der Genehmigungsbescheid indes zu Recht nicht zur Frage der angemessenen Vergütung, da sich Grund und Höhe der Vergütung bei Fehlen eines Netzreservevertrags nach dem Gesetz richten, im Falle des Abschlusses eines Netzreservevertrags (zusätzlich) nach diesem. Die Bundesnetzagentur hat mithin für die Frage der Genehmigung nach § 13b Abs. 5 EnWG „nur“ die Frage nach der Systemrelevanz i.S.d. § 13b Abs. 2 Satz 2 EnWG zu beantworten. Sie muss darüber hinaus zwar prüfen, ob die von ihr anzuwendende Norm mit höherrangigem Recht vereinbar ist. Eine Verwerfungskompetenz hat sie insoweit aber nicht, sondern sie hätte im Falle dahingehender Bedenken das Verfahren auszusetzen, so dass dann über die jeweilige Exekutivspitze eine abstrakte Normenkontrolle nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 GG vor dem Bundesverfassungsgericht beantragt werden könnte (zum Vorstehenden: Stern/Sodan/Möstl/Siegel, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland im europäischen Staatenverbund, 2. Auflage 2022, § 46 Rn. 50 f.). Auch kann die Bundesnetzagentur die Verfassungsmäßigkeit einer Norm nicht durch eine - die Grenzen verfassungskonformer Auslegung verlassende - Behördenpraxis herstellen. 58

Die Vorschrift des § 13b EnWG in der - seither bloß punktuell geänderten - Fassung des Gesetzes zur Weiterentwicklung des Strommarktes vom 26. Juli 2016 (BGBl. Teil I Nr. 37, S. 1786) statuiert für den Fall beabsichtigter Stilllegungen von Anlagen zur Erzeugung oder Speicherung elektrischer Energie mit einer Nennleistung ab zehn Megawatt Anzeigepflichten sowie im Einzelnen unterschiedlich ausgestaltete Stilllegungsverbote, die an die 59

Anzeigepflicht (§ 13b Abs. 1 Satz 1 EnWG), die in § 13b Abs. 2 Satz 2 EnWG definierte und vom Übertragungsnetzbetreiber zu prüfende (§ 13b Abs. 2 Satz 1 EnWG) Systemrelevanz der fraglichen Anlage oder zusätzlich an eine behördliche Genehmigung und eine erhöhte Mindestnennleistung (ab 50 Megawatt) anknüpfen (§ 13b Abs. 5 EnWG). Eine solche Genehmigung ist hier unter dem 28. Februar 2024 erteilt worden, nachdem das Gebot der Beschwerdeführerin für die Anlage Y. in der dritten Ausschreibungsrunde zur Reduzierung der Kohleverstromung nach dem KVBG einen Zuschlag erhalten hatte, die Übertragungsnetzbetreiberin die betroffene Anlage aber zum wiederholten Male am 28. November 2023 für systemrelevant erklärt hatte.

§ 13c EnWG betrifft im Gegenzug die Vergütung des Anlagenbetreibers bei einer geplanten, aber einem Verbot unterliegenden Stilllegung. Liegen die Voraussetzungen des § 13c Abs. 3 Satz 1 EnWG vor, entsteht ein gesetzliches Schuldverhältnis zwischen Anlagenbetreiber und Übertragungsnetzbetreiber, das durch den Abschluss eines Netzreservevertrags, der gemäß § 13d EnWG zwischen dem Anlagenbetreiber und dem system- und regelzonenverantwortlichen Übertragungsnetzbetreiber in Abstimmung mit der Bundesnetzagentur geschlossen wird, mithin durch ein vertragliches Schuldverhältnis flankiert wird (Bourwieg/Hellermann/Hermes/Leuthe, EnWG, 4. Auflage 2023, § 13c Rn. 53). Die in § 13d Abs. 3 Satz 1 EnWG (sowie § 1 Abs. 2 Satz 1, § 5 Abs. 1 Satz 1, § 6 Abs. 2 Satz 1 NetzResV) vorgesehene trilaterale Abstimmung, die mit der bei der Bundesnetzagentur für die Regulierung der Netzentgelte Elektrizität zuständigen Beschlusskammer 8 erfolgt, führt nicht zu einer Einbeziehung der Bundesnetzagentur in den Vertrag. Bei dem vorgesehenen Abstimmungserfordernis handelt es sich nicht einmal um einen Zustimmungs- oder Genehmigungsvorbehalt (vgl. hierzu Schmidt-Preuß, Das Recht der Energieversorgungssicherheit am Beispiel der Netzreserve, FS Danner, S. 279, 285; Bourwieg/Hellermann/Hermes/Leuthe, a.a.O., § 13d Rn. 43), vielmehr um ein innovatives Institut, das der Bundesnetzagentur eine frühzeitige Gelegenheit einräumt, ihre Sachbeurteilung in den privatautonomen Verhandlungsprozess einzubringen. Für die Vertragsparteien hat dies indes keine verpflichtende Wirkung, sie sind de jure nicht verpflichtet, den Einschätzungen der Bundesnetzagentur zu folgen. 60

In der Folge ist und bleibt die Frage der Höhe der angemessenen Vergütung bei der Genehmigungsentscheidung grundsätzlich außen vor und kann eine dahingehende (zumindest mittelbare) Verknüpfung auch nicht mittels eines Feststellungsantrags begehrt werden. 61

3. Die Feststellungsanträge zu 1 und 3 sind schließlich nicht zulässigerweise auf die Feststellung eines Drittrechtsverhältnisses gerichtet. 62

a) Auch im energiewirtschaftsrechtlichen Beschwerdeverfahren ist das Beschwerdegericht analog § 88 VwGO nicht an den Wortlaut der gemäß § 78 Abs. 4 Nr. 1 EnWG gestellten Anträge gebunden; maßgeblich ist vielmehr das tatsächlich verfolgte Rechtsschutzbegehren des Beschwerdeführers, welches bei Zweifeln durch Auslegung zu ermitteln ist (Senat, Beschl. v. 05.07.2023 - VI-3 Kart 29/22 [V], BeckRS 2023, 17289 Rn. 62; Bourwieg/Hellermann/Hermes/Laubenstein/Bourazeri, EnWG, 4. Auflage, § 78 Rn. 7; vgl. auch Theobald/Kühling/Boos, a.a.O., § 78 Rn. 13 f.). Dabei sind die für die Auslegung von Willenserklärungen geltenden Grundsätze (§§ 133, 157 BGB) anzuwenden. Insoweit sind für die Ermittlung des Begehrens neben dem Antrag insbesondere die Begründung und das gesamte übrige Vorbringen namentlich des Beschwerdeführers und dessen aus dem Beteiligtenvorbringen und sonstigen Umständen erkennbare Interessenlage in Ansatz zu bringen (vgl. BVerwG, Urt. v. 26.04.2018 - 3 C 11/16, Rn. 14, juris; ferner Beschl. v. 63

07.01.1986 - 2 B 94/85, Rn. 5 m.w.N., juris; BVerfG, Beschl. v. 29.10.2015 - 2 BvR 1493/11, Rn. 37, juris).

b) Unter Berücksichtigung dieser Maßgaben ergibt eine verständige Auslegung und Würdigung der Feststellungsanträge zu 1 und 3, dass die Beschwerdeführerin die Feststellung begehrt, dass der nach § 13c Abs. 3 EnWG vorgesehene Anspruch auf angemessene Vergütung einen Anspruch auf angemessenen Gewinn sowie auf Erstattung der Ist-Kosten beinhaltet, mithin diese Positionen bei einer Festlegung der Bundesnetzagentur gemäß § 13c Abs. 5 EnWG als verfahrensregulierte Kosten anzuerkennen sind. So macht sie ausweislich der Beschwerdebegründung geltend, eine dahingehende Auslegung der Norm sei möglich und sogar geboten, die von der Bundesnetzagentur in der Vergangenheit und absehbar auch in Zukunft zuerkannte Vergütung beinhalte aber keinen (angemessenen) Gewinn und die Behördenpraxis sehe auch keine Kostenerstattung auf Ist-Kosten-Basis vor. 64

Freilich richtet sich der Vergütungsanspruch des Anlagenbetreibers aus § 13c Abs. 3 EnWG sowie ggf. aus einem diesen Anspruch konkretisierenden Netzreservevertrag ausschließlich gegen den jeweiligen Übertragungsnetzbetreiber. Hieran ändert sich, wie vorstehend bereits ausgeführt, auch nichts, wenn die Bundesnetzagentur im Rahmen der Abstimmung eines Netzreservevertrags (§ 13d Abs. 3 Satz 1 EnWG, § 6 Abs. 2 Satz 1 NetzResV), welcher den Umfang der Kostenerstattung für die Nutzung einer Anlage im Rahmen der Netzreserve umfasst, dem Anlagenbetreiber und dem Übertragungsnetzbetreiber die Höhe der ihrer Ansicht nach über die Netzentgelte refinanzierungsfähigen Kosten mitteilt (Bourwieg/Hellermann/Hermes/Leuthe, a.a.O., Rn. 104). 65

Dies steht allerdings der Annahme eines feststellungsfähigen Rechtsverhältnisses und im Ausgangspunkt auch der Annahme eines Feststellungsinteresses der Beschwerdeführerin nicht entgegen. Denn auch wenn die Bundesnetzagentur dem Anlagenbetreiber weder gesetzlich noch vertraglich zur Vergütung verpflichtet ist, so ist ihr tatsächlicher Einfluss auf die Höhe der Vergütung unbestreitbar. 66

aa) § 13c Abs. 5 EnWG bestimmt, wie die den Übertragungsnetzbetreibern durch die Vergütung der Anlagen in der Netzreserve entstehenden Kosten verfahrensreguliert und damit über die Netzentgelte refinanzierungsfähig werden. Gemäß § 13c Abs. 5 EnWG werden die entsprechenden Kosten durch Festlegung der Bundesnetzagentur zu einer freiwilligen Selbstverpflichtung der Übertragungsnetzbetreiber nach § 11 Abs. 2 Satz 4, § 32 Abs. 1 Nr. 4 ARegV als verfahrensregulierte Kosten nach Maßgabe der hierfür geltenden Vorgaben anerkannt. Die Feststellungsanträge zu 1 und 3 betreffen damit (zumindest) das Rechtsverhältnis zwischen dem jeweiligen Übertragungsnetzbetreiber und der Bundesnetzagentur. Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ist es auch nicht erforderlich, dass der die Feststellung begehrende Kläger an dem streitigen Rechtsverhältnis unmittelbar beteiligt ist (BVerwG, Urt. v. 27.06.1997 - 8 C 23/96, NJW 1997, 2357 m.w.N.). Die Feststellungsklage im Drittrechtsverhältnis setzt dann lediglich zusätzlich voraus, dass das Feststellungsinteresse gerade gegenüber der beklagten Partei besteht (BVerwG, a.a.O.). 67

bb) Der Senat hat bereits die Beschwerdebefugnis eines Anlagenbetreibers in einem Verfahren gegen die Feststellung einer wirksamen Verfahrensregulierung der Kosten und Erlöse bzw. Erträge aus der Beschaffung und Vergütung von Redispatch-Maßnahmen mit der Begründung bejaht, dass die Übertragungsnetzbetreiber regelmäßig keinen Anlass hätten, eine höhere Vergütung zu zahlen als diejenige, die sich aus den behördlichen Vorgaben ergebe (Beschl. v. 12.08.2020 - VI-3 Kart 894/18 [V], Rn. 76, juris). Diese Erwägungen hat 68

der Senat im Folgenden auch in einem Verfahren für einschlägig gehalten und entsprechend die Beschwerdebefugnis eines (im behördlichen Verfahren beigeladenen) Anlagenbetreibers bejaht, das eine auf Grundlage des § 13c Abs. 5 EnWG erfolgte Festlegung zum Gegenstand hatte (Beschl. v. 17.05.2023 - VI-3 Kart 3/22 [V], BeckRS 2023, 32542 Rn. 40). Sie dürften grundsätzlich auch zur Rechtfertigung des im Streitfall erforderlichen Feststellungsinteresses der Beschwerdeführerin gegenüber der Bundesnetzagentur herangezogen werden können.

Die Vertragspartner des Netzreservevertrags mögen darin frei sein, die Kostenerstattung in eigener Einschätzung der Kostenregeln in EnWG und NetzResV vertraglich zu vereinbaren. Sie müssen aber damit rechnen, dass die Bundesnetzagentur in der späteren Festlegung eine Anerkennung verfahrensregulierter Kosten ganz oder teilweise versagt und eine Weitergabe in den Netzentgelten deshalb misslingt. Entsprechend dient die u.a. in § 13d Abs. 3 Satz 1 EnWG vorgesehene Abstimmung mit der Bundesnetzagentur insbesondere dazu, dem jeweiligen Übertragungsnetzbetreiber rechtzeitig vor dem Entstehen vertraglicher Verbindlichkeiten die Auffassung der Bundesnetz-agentur zum Umfang der über die Netzentgelte refinanzierungsfähigen Kosten im Verfahren aufgrund § 13c Abs. 5 EnWG aufzuzeigen (Bourwieg/Hellermann/Hermes/Leuthe, a.a.O., § 13d Rn. 45), wobei regelmäßig zu erwarten steht, dass der Übertragungsnetzbetreiber - zur Vermeidung gerichtlicher Auseinandersetzungen - dieser Einschätzung folgt und deshalb im Rahmen der Vertragsverhandlungen mit dem Anlagenbetreiber auf entsprechende Kostenregelungen drängen wird. 69

Auf dieser Grundlage ist im Ausgangspunkt ein berechtigtes Interesse der Beschwerdeführerin, gegenüber der Bundesnetzagentur feststellen zu lassen, dass der Anspruch nach § 13c Abs. 3 EnWG dem Grunde nach einen angemessenen Gewinn und eine Korrektur der auf Basis von Pauschalen ermittelten Vergütung im Wege eines Ist-Kosten-Abgleichs beinhaltet, nicht von der Hand zu weisen. 70

Ein berechtigtes Interesse der Beschwerdeführerin an der begehrten Feststellung dürfte auch nicht deshalb zu verneinen sein, weil sie - zu gegebener Zeit - gegen die Übertragungsnetzbetreiberin zivilrechtlich vorgehen kann, wenn sie der Ansicht ist, diese zahle ihr nicht die nach § 13c EnWG angemessene Vergütung. Denn hierin liegt keine bessere Rechtsschutzmöglichkeit, vielmehr steht im Falle eines hier stattgebenden Beschlusses zu erwarten, dass diesem die Übertragungsnetzbetreiberin auch ohne gesetzliche Bindungswirkung folgt. 71

Da es der Beschwerdeführerin allerdings im Hinblick auf ihr - so verstandenes - Begehren um die Erlangung vorbeugenden Rechtsschutzes geht, ist für die Statthaftigkeit der Feststellungsanträge zu 1 und 3 ein besonderes qualifiziertes, gerade auf die Inanspruchnahme vorbeugenden Rechtsschutzes gerichtetes Interesse zu verlangen. Der Betroffene ist grundsätzlich auf einen vom Gesetzgeber als angemessen und ausreichend angesehenen nachträglichen Rechtsschutz zu verweisen. Etwas anderes gilt nur dann, wenn es dem Betroffenen insbesondere im Lichte eines effektiven und lückenlosen Rechtsschutzes nach Art. 19 Abs. 4 GG nicht zugemutet werden kann, die entsprechende Entscheidung der Behörde abzuwarten und erst gegen diese gerichtlich vorzugehen. Um die Grenzen zu der gesetzgeberischen Grundentscheidung eines nachträglichen Rechtsschutzes nicht zu verwischen, bedarf es hierfür aber eines qualifizierten, gerade auf die Inanspruchnahme vorbeugenden Rechtsschutzes gerichteten Interesses (OLG Düsseldorf, Beschl. v. 01.02.2012 - VI-Kart 6/11 [V], BeckRS 2012, 12841). Das Abwarten der regulierungsbehördlichen Entscheidung müsste für den Betroffenen ausnahmsweise mit irreparablen und schwer ausgleichbaren Nachteilen verbunden sein 72

(Säcker/Johanns/Roesen, Berliner Kommentar zum Energierecht, 4. Auflage 2019, § 75 EnWG Rn. 55; Kment/Huber, EnWG, 3. Auflage 2023, § 75 Rn. 10).

Die Anforderungen an ein solch qualifiziertes Interesse werden im Streitfall nicht erfüllt. 73

Wie vorstehend ausgeführt, ist ein Anlagenbetreiber (im Falle seiner Beiladung im behördlichen Verfahren) in einem Beschwerdeverfahren gegen die auf Grundlage des § 13c Abs. 5 EnWG ergangene Festlegung beschwerdebefugt, weil er durch die Festlegung in seinen wirtschaftlichen Interessen unmittelbar und individuell betroffen ist (Senat, Beschl. v. 17.05.2023 - VI-3 Kart 3/22 [V], BeckRS 2023, 32542 Rn. 40). Hiermit steht der Beschwerdeführerin eine effektive, wenngleich nachträgliche Rechtsschutzmöglichkeit zur Seite. Die Beschwerdeführerin zeigt auch keine Umstände auf, aus denen ein qualifiziertes Rechtsschutzbedürfnis für den von ihr erstrebten vorbeugenden Rechtsschutz folgt. Ihr pauschaler Vortrag zu zeitweise erforderlichen Quersubventionierungen und zu einer zeitweisen existentiell bedrohlichen Lage genügt zur Darlegung drohender irreparabler und schwer ausgleichbarer Nachteile ersichtlich nicht. 74

II. Die Beschwerde ist auch insoweit bereits unzulässig, als die Beschwerdeführerin mit den Anträgen zu 2 und 4 hilfsweise die Feststellung begehrt, dass sie nicht zur Vorhaltung ihres Kraftwerks im System der Netzreserve verpflichtet ist, wenn sie für die Inanspruchnahme keinen angemessenen Gewinn erhält und eine Ist-Kosten-Erstattung nicht sichergestellt ist. Diese Anträge sollen sich nach dem Vortrag der Beschwerdeführerin auf die Situation beziehen, in der der Senat ihre Inanspruchnahme mangels angemessener Kompensation als verfassungswidrig und damit rechtswidrig ansieht. 75

Die Rechtswidrigkeit ihrer Inanspruchnahme kann die Beschwerdeführerin indes mit der gegen den Genehmigungsbescheid gerichteten Anfechtungsbeschwerde geltend machen, so dass die allgemeine Feststellungsbeschwerde aufgrund ihres subsidiären Charakters unstatthaft ist. Eine andere Beurteilung ist entgegen der Rechtsauffassung der Beschwerdeführerin auch nicht mit Rücksicht auf das allgemeine Interesse zur Aufrechterhaltung der Versorgungssicherheit geboten. Ist die Inanspruchnahme der Beschwerdeführerin im System der Netzreserve rechtswidrig, weil die im Gesetz hierfür vorgesehene Vergütung nicht angemessen ist, hat die Beschwerdeführerin kein Wahlrecht, ob sie sich gegen die Inanspruchnahme zur Wehr setzen oder aber diese dulden und unmittelbar eine angemessene Vergütung verlangen will. Sie kann nicht unter Verzicht auf die Anfechtung eine ihr vom Gesetz nicht zugebilligte angemessene Vergütung beanspruchen; eine Korrektur der unzureichenden gesetzlichen Vergütungsregelung durch das Gericht scheidet aus (vgl. BVerfG, Beschl. v. 15.07.1981 - 1 BvL 77/78, NJW 1982, 745; Sodan/Ziekow/Sodan, VwGO, 5. Auflage 2018, § 40 Rn. 518). 76

III. Die mit ihrem Antrag zu 5 a) auf Aufhebung des Genehmigungsbescheids vom 28. Februar 2024 gerichtete Beschwerde ist dagegen zulässig, insbesondere ist sie als Anfechtungsbeschwerde gemäß § 75 Abs. 1 EnWG statthaft. In der Sache bleibt sie aber ohne Erfolg. Die angegriffene Genehmigung der Ausweisung des streitgegenständlichen Kraftwerksblocks Y. als systemrelevant erweist sich als rechtmäßig. 77

1. Nach § 13b Abs. 5 Satz 4 EnWG hat die Bundesnetzagentur dem Antrag eines Übertragungsnetzbetreibers auf Genehmigung der Ausweisung einer Anlage als systemrelevant zu entsprechen, wenn die Anlage nach § 13b Abs. 2 Satz 2 EnWG systemrelevant ist. 78

79

a) Eine Anlage ist hiernach systemrelevant, wenn ihre Stilllegung mit hinreichender Wahrscheinlichkeit zu einer nicht unerheblichen Gefährdung oder Störung der Sicherheit oder Zuverlässigkeit des Elektrizitätsversorgungssystems führen würde und diese Gefährdung oder Störung nicht durch eine andere angemessene Maßnahme beseitigt werden kann. Maßstab der Prüfung, ob die Stilllegung einer Anlage mit hinreichender Wahrscheinlichkeit zu einer nicht unerheblichen Gefährdung oder Störung der Sicherheit oder Zuverlässigkeit des Elektrizitätsversorgungssystems führen würde, ist § 13 Abs. 4 EnWG. Danach liegt die für eine Ausweisung als systemrelevant vorausgesetzte Gefährdung der Sicherheit und Zuverlässigkeit des Elektrizitätsversorgungssystems vor, wenn örtliche Ausfälle des Übertragungsnetzes oder kurzfristige Netzengpässe zu besorgen sind oder zu besorgen ist, dass die Haltung von Frequenz, Spannung oder Stabilität durch die Betreiber von Übertragungsnetzen nicht im erforderlichen Maße gewährleistet werden kann.

b) Diese Voraussetzungen sind im Hinblick auf das streitgegenständliche Kraftwerk zu bejahen. Die Systemrelevanz ergibt sich bereits daraus, dass das Kraftwerk im Rahmen des Redispatch-Potentials berücksichtigt wird, wie dem Bericht der Bundesnetzagentur über die Feststellung des Netzreservebedarfs für den Betrachtungszeitraum April 2025 - März 2026, dem die geprüfte und bestätigte Systemanalyse der Übertragungsnetzbetreiber zugrunde liegt, entnommen werden kann. Dies stellt die Beschwerdeführerin auch nicht in Abrede. 80

2. Die Systemrelevanzausweisung eines Kraftwerks und eine hieran anschließende Genehmigungsentscheidung ist, wie die gebotene Auslegung des § 13b EnWG ergibt, auch wiederholt möglich. 81

a) Ausgangspunkt der Auslegung ist der Wortlaut des § 13b EnWG. Dieser spricht jedenfalls nicht gegen die Zulässigkeit einer wiederholten Genehmigung der Systemrelevanzausweisung. § 13b Abs. 5 EnWG ordnet weder ausdrücklich an, dass eine Entscheidung nach § 13b Abs. 5 Satz 1 Nr. 2 EnWG lediglich „einmalig“ ergehen dürfe, noch wird dem Anlagenbetreiber eine Stilllegung zu einem bestimmten Zeitpunkt oder nach Ablauf eines bestimmten Zeitraums gestattet. Die Vorschrift unterscheidet sich mithin von anderen Bestimmungen, welche die Befreiung von Betriebspflichten zum Gegenstand haben (vgl. etwa § 11 Abs. 5 AEG: „Eine Versagung … ist nur für einen Zeitraum von einem Jahr möglich; danach gilt die Genehmigung als erteilt.“). 82

Es lässt sich auch dem Wortlaut der Bestimmungen in § 13b Abs. 5 Sätze 8 und 9 EnWG nicht entnehmen, dass der Gesetzgeber die Einmaligkeit des Verbots der endgültigen Stilllegung vorausgesetzt hat. Die Ausweisung erfolgt danach für den Zeitraum, der erforderlich ist, um die Gefährdung oder Störung abzuwenden, wobei eine Dauer von 24 Monaten nicht überschritten werden soll, „es sei denn, die Systemrelevanz wird durch eine Systemanalyse des regelzonenverantwortlichen Betreibers eines Übertragungsnetzes für einen längeren Zeitraum … nachgewiesen und von der Bundesnetzagentur bestätigt“. Das besagt lediglich, dass der Verbotszeitraum nicht hinter dem gegenwärtig nachgewiesenen Zeitraum der Systemrelevanz zurückbleiben muss oder soll (für eine im Zweifel „eher kurze Ausweisung“ mit Verlängerungsmöglichkeit ausdrücklich Säcker/König, a.a.O., § 13b EnWG Rn. 40). Dementsprechend hat der Senat zu den Bestimmungen in § 13f Abs. 1 Sätze 2 und 3 EnWG, deren Wortlaut den Vorschriften in § 13b Abs. 5 Sätze 8 und 9 EnWG nachgebildet worden ist (vgl. BT-Drs. 18/7317, S. 100 f.), bereits ausgeführt, dass der Gesetzgeber die Ausweisung für einen Zeitraum von 24 Monaten als Regelfall angesehen habe, dass nach Ablauf dieses Zeitraums die Systemrelevanz erneut geprüft werden müsse und dass auf Grundlage dieser Prüfung auf Antrag der Übertragungsnetzbetreiber Gaskraftwerke erneut für 24 Monate als systemrelevant ausgewiesen werden könnten 83

(Senat, Beschl. v. 19.12.2018 - VI-3 Kart 117/17 [V], Rn. 91, juris).

b) Gibt der Wortlaut noch keinen Aufschluss über die Möglichkeit eines abermaligen Verbots der endgültigen Stilllegung nach dem Ende des ersten Verbotszeitraums, sprechen hierfür gerade Sinn und Zweck des § 13b Abs. 5 EnWG. Die Unmöglichkeit eines wiederholten Verbots wäre mit schwerwiegenden Gefahren für die Versorgungssicherheit verbunden, wenn sich eine Anlage, deren endgültige Stilllegung gegenwärtig nach § 13b Abs. 5 Satz 1 EnWG verboten ist, weiterhin - d.h. über den ersten Verbotszeitraum hinaus - als systemrelevant erweist. Dass der Gesetzgeber solche Gefährdungen in Kauf genommen hat, weil er das Interesse des Anlagenbetreibers an Planungssicherheit als vorrangig bewertet hat, ist auszuschließen. 84

aa) Allerdings weist die Vorschrift des § 13b Abs. 5 Satz 9 EnWG auf die gesetzgeberische Intention hin, sogenannte Kettenausweisungen nach Möglichkeit zu vermeiden. Vor Inkrafttreten dieser Vorschrift konnte die Systemrelevanzausweisung „jeweils höchstens für die Dauer von 24 Monaten erfolgen“ (§ 13a Abs. 2 Satz 9 EnWG in der Fassung des Gesetzes zur Neuregelung energiewirtschaftsrechtlicher Vorschriften vom 20. Dezember 2012, BGBl. Teil I Nr. 61, S. 2730). Hiermit hatte man nach Einschätzung des Gesetzesgebers den Bedürfnissen der Praxis nicht hinreichend Rechnung getragen. Mit der Möglichkeit, über die Dauer von 24 Monaten „in bestimmten Situationen“ hinauszugehen, wurde ein Zugewinn an wirtschaftlicher und beruflicher Planungssicherheit für Anlagenbetreiber und Beschäftigte erwartet, wobei die „Abweichungsmöglichkeit“ an einen objektiv nachvollziehbaren Maßstab - und zwar die bestätigte Systemrelevanzanalyse der Bundesnetzagentur - geknüpft werden sollte (BT-Drs. 18/7317, S. 90). Dieser längere Zeitraum wird in den Materialien als „maximal zulässig“ bezeichnet (vgl. BT-Drs. a.a.O.). 85

Schon der Begriff der „Abweichungsmöglichkeit“ sowie der damit korrespondierende Verzicht auf eine ausdrücklich in den Wortlaut aufgenommene Pflicht zur „maximalen“ zeitlichen Ausdehnung der Systemrelevanzausweisung in § 13b Abs. 5 Satz 9 EnWG sprechen aber dagegen, dass der Gesetzgeber mit dem Ende des ersten Verbots zugleich eine Stilllegungsbefugnis des Anlagenbetreibers ohne Rücksicht auf ein entgegenstehendes Allgemeininteresse verbunden wissen wollte. 86

bb) Dieses Verständnis wird auch nicht dadurch in Frage gestellt, dass allein in § 13b Abs. 4 Satz 2 Halbsatz 2 EnWG eine wiederholte Stilllegungsanzeige Erwähnung findet. Hieraus kann schon deshalb nicht der Schluss gezogen werden, der Gesetzgeber habe die Einmaligkeit der Genehmigung nach § 13b Abs. 5 Satz 1 Nr. 2 EnWG vorausgesetzt, weil die Bestimmung des § 13b Abs. 4 Satz 2 Halbsatz 2 EnWG eine andere Sachverhaltskonstellation betrifft (vgl. Bourwieg/Hellermann/Hermes/Qureischie, a.a.O., § 13b Rn. 23). 87

§ 13b Abs. 4 EnWG regelt den Verfahrensablauf bei einer vorläufigen Stilllegung von Anlagen, § 13b Abs. 3 EnWG. Eine solche zeichnet sich dadurch aus, dass der Betreiber der Anlage in der Regel anstrebt, diese Anlage bei einer Änderung der Marktverhältnisse wieder in den Normalbetrieb zu überführen. Deshalb ist es folgerichtig, dass § 13b Abs. 4 Satz 2 Halbsatz 2 EnWG das Erfordernis einer erneuten Anzeige statuiert. Eine Marktrückkehr plant hingegen der Betreiber einer Anlage, der deren endgültige Stilllegung angezeigt hat, nicht. Ihm wird daher auch zu Recht keine erneute Anzeigepflicht nach Ablauf des Ausweisungszeitraums auferlegt. 88

3. Der angegriffene Genehmigungsbescheid ist schließlich nicht deshalb rechtswidrig und damit aufzuheben, weil die Beschwerdeführerin durch die Inanspruchnahme im System der 89

Netzreserve in ihren Rechten aus Artt. 3 Abs. 1, 12 Abs. 1 und 14 GG verletzt wird. Die Inanspruchnahme im Wege der Netzreserve wirft zwar beachtliche verfassungsrechtliche Fragen auf. Eine Aussetzung des Verfahrens und die Einholung einer Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts nach Art. 100 Abs. 1 GG, wie von der Beschwerdeführerin angeregt, hat indes nur zu erfolgen, wenn das Gericht von der Verfassungswidrigkeit einer entscheidungserheblichen Norm überzeugt ist (BVerfG, Beschl. v. 11.08.2025 - 1 BvL 2/25, GewArch 2025, 432 Rn. 12; Beschl. v. 19.11.2014 - 2 BvL 2/13, BeckRS 2014, 59171 Rn. 37). Bloße Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit eines Gesetzes oder bloße Bedenken reichen bei einer konkreten Normenkontrolle nach Art. 100 Abs. 1 GG anders als bei einer abstrakten Normenkontrolle nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 GG hingegen nicht aus (Dreier/Wieland, Grundgesetz-Kommentar, 3. Auflage 2018, Art. 100 Rn. 23; Dürig/Herzog/Scholz/Dederer, Grundgesetz-Kommentar, 107. EL März 2025, Art. 100 Rn. 128 ff.). Bei Anlegung dieser Maßstäbe ist eine Vorlage an das Bundesverfassungsgericht nach Art. 100 Abs. 1 GG nicht veranlasst, weil der Senat nicht von der Verfassungswidrigkeit des § 13b Abs. 5 EnWG überzeugt ist.

a) Allerdings ist entgegen der Auffassung der Bundesnetzagentur eine Prüfung des Einwands der Beschwerdeführerin, sie werde für die Inanspruchnahme nicht angemessen vergütet, an dieser Stelle nicht schon deshalb obsolet, weil der Gesetzgeber nicht vorgesehen hat, dass sich der Genehmigungsbescheid zu der Frage der Vergütung verhält. Denn sollte mit dem Stilllegungsverbot und in der Folge der Inanspruchnahme eines Kraftwerks für Redispatch-Maßnahmen mangels einer hierfür vorgesehenen angemessenen Vergütung ein nicht gerechtfertigter Eingriff in die Grundrechte der Beschwerdeführerin einhergehen, dann stünde die - dann auch durch Vorlage an das Bundesverfassungsgericht nach Art. 100 Abs. 1 GG zu klärende - Frage der Verfassungswidrigkeit des § 13b Abs. 5 EnWG im Raum (vgl. Burgi/Krönke, Die ausgleichspflichtige Indienstnahme, VerwArch 2018, 324, 431). 90

b) § 13b Abs. 5 EnWG greift nicht in unverhältnismäßiger Weise in die Berufsfreiheit der Beschwerdeführerin aus Art. 12 Abs. 1 GG ein. 91

aa) Zwar ist die Beschwerdeführerin, die über einen Sitz in Deutschland verfügt, als inländische juristische Person gemäß Art. 19 Abs. 3 GG grundrechtsberechtigt. 92

Dies gilt im Ergebnis auch dann, wenn man das Merkmal „inländische“ juristische Person im Hinblick darauf in Zweifel ziehen wollte, dass alleinige Gesellschafterin der Beschwerdeführerin seit Januar 2024 ein spanisches privatwirtschaftliches Unternehmen ist (vgl. BVerfG, Beschl. v. 18.01.2002 - 1 BvR 2284/95, NJW 2002, 1485, das diese Frage im Falle einer GmbH, deren Gesellschafter allesamt türkische Staatsangehörige waren, offengelassen hat). Denn das Bundesverfassungsgericht hat aufgrund des Anwendungsvorrangs der Grundfreiheiten (Art. 26 Abs. 2 AEUV) und des allgemeinen Diskriminierungsverbots wegen der Staatsangehörigkeit im Unionsrecht (Art. 18 AEUV) den Schutz des Art. 19 Abs. 3 GG auch auf ausländische juristische Personen erweitert (BVerfG, Beschl. v. 19.07.2011 - 1 BvR 1916/09, NJW 2011, 3428 ff.; Dreier/Kaufhold, a.a.O., Art. 19 III Rn. 93 ff.). 93

bb) Auch stellt die Inanspruchnahme von Anlagenbetreibern im System der Netzreserve einen Eingriff in den Schutzbereich des Art. 12 Abs. 1 GG dar. 94

Schutzgut des Art. 12 Abs. 1 GG ist bei juristischen Personen die Freiheit, eine Erwerbszwecken dienende Tätigkeit, insbesondere ein Gewerbe, zu betreiben, soweit diese Erwerbstätigkeit ihrem Wesen und ihrer Art nach in gleicher Weise von einer juristischen wie von einer natürlichen Person ausgeübt werden kann (BVerfG, Beschl. v. 16.03.1971 - 1 BvR 95

52/66, Rn. 55, juris).

Wird eine Anlage als systemrelevant ausgewiesen und genehmigt die Bundesnetzagentur diese Ausweisung, dann ist, wenn ein Weiterbetrieb der Anlage technisch und rechtlich möglich ist, eine endgültige Stilllegung derselben verboten, § 13b Abs. 5 Satz 1 EnWG. In der Folge muss der Betreiber der Anlage diese zumindest in einem Zustand erhalten, der eine Anforderung zur weiteren Vorhaltung oder Wiederherstellung der Betriebsbereitschaft nach § 13b Abs. 4 EnWG ermöglicht, sowie auf Anforderung des Übertragungsnetzbetreibers die Betriebsbereitschaft der Anlage für Anpassungen der Einspeisung weiter vorhalten oder wiederherstellen, soweit dies nicht technisch oder rechtlich ausgeschlossen ist, § 13b Abs. 5 Satz 11 EnWG. 96

Die Inanspruchnahme eines Anlagenbetreibers im System der Netzreserve greift hiernach in den Schutzbereich der Berufsfreiheit ein, weil dieser seine unternehmerische Freiheit nicht mehr nach seinen Vorstellungen entfalten kann, sondern den verpflichtenden Vorgaben der Betriebsbereitschaft und Systemsicherheitsmaßnahmen folgen muss. 97

Rechtlich ist der Eingriff als eine Indienstnahme Privater einzuordnen. Mit der Indienstnahme kann der Staat Verwaltungsaufgaben durch Gesetz oder aufgrund Gesetzes auf Private abwälzen, indem er ihnen bestimmte Handlungs- oder Leistungspflichten als Bürgerpflichten auferlegt. Das Privatrechtssubjekt erhält dadurch „eine Rolle in der öffentlich-rechtlichen Organisationswelt“ und rückt partiell in die Sphäre des Staates (Dürig/Herzog/Scholz/Ibler, a.a.O., Art. 86 Rn. 120). Zwar nehmen die Anlagenbetreiber beim Redispatch Aufgaben wahr, die an sich dem Übertragungsnetzbetreiber obliegen, nämlich für ein stabiles und ausreichend leistungsfähiges Übertragungsnetz zu sorgen (§§ 12, 13 EnWG). Allein weil die Übertragungsnetzbetreiber bislang aufgrund der sich verändernden Stromerzeugung (noch) nicht die erforderlichen Leitungen errichtet haben, sind Redispatch-Maßnahmen und damit u.a. die Inanspruchnahme von Kraftwerken in der Netzreserve erforderlich. Der in Anspruch genommene Anlagenbetreiber wird daher vor allem im Drittinteresse tätig (Senat, Beschl. v. 28.04.2015 - VI-3 Kart 332/12 [V], Rn. 141, juris; Beschl. v. 12.08.2020 - VI-3 Kart 894/18 [V], BeckRS 2020, 22830, Rn. 179). Die Inanspruchnahme der Anlagenbetreiber erfolgt aber auch im Interesse der öffentlichen Hand, der die Aufgabe der Daseinsvorsorge zukommt, unter die auch die sichere und günstige Stromversorgung fällt. Die Sicherstellung einer ausreichenden Energieversorgung ist auch in einer grundsätzlich marktwirtschaftlich geordneten Wirtschaft eine legitime Aufgabe der staatlichen Wirtschaftspolitik, die von der Verantwortung des Staates für den ungestörten Ablauf des wirtschaftlichen Geschehens im Ganzen ausgeht (BVerfG, Beschl. v. 16.03.1971 - 1 BvR 52/66, Rn. 50, juris). Die Anlagenbetreiber werden daher auch zur Sicherung des besonderen Gemeinschaftsguts Energiesicherheit in Dienst genommen (vgl. Ruttloff, Redispatch und „angemessene Vergütung“, NVwZ 2015, 1086, 1089). 98

cc) Der durch Überführen der Anlage in die Netzreserve begründete Eingriff ist aber verfassungsrechtlich gerechtfertigt. 99

Eingriffe in die Berufsausübungsfreiheit müssen durch ausreichende Gründe des Gemeinwohls gerechtfertigt sein (BVerfG, Beschl. v. 22.05.1996 - 1 BvR 744/88, juris; Beschl. v. 15.12.1999 - 1 BvR 1904/95, juris; Urt. v. 30.07.2008 - 1 BvR 3262/07, juris). Dabei reichen grundsätzlich vernünftige Gründe des Allgemeinwohls aus (BVerfG, Beschl. v. 23.07.1963 - 1 BvL 1/61, juris; Urt. v. 23.01.1990 - 1 BvL 44/86, juris; st.Rspr.). Auch gelten die Anforderungen des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes, das heißt der Eingriff muss zur Erreichung des Eingriffsziels geeignet, erforderlich und verhältnismäßig im engeren Sinne sein (BVerfG, Urt. v. 02.03.2010 - 1 BvR 256/08, Rn. 297, juris). Die Verpflichtung, eine 100

Anlage aufgrund einer betriebsfremden Anforderung im Sinne des Anfordernden gegen eine angemessene, in § 13c Abs. 3 EnWG näher ausgestaltete Vergütung zu betreiben, hält sich daher dann im Rahmen des dem Gesetzgeber durch Art. 12 Abs. 1 Satz 2 GG eingeräumten Regelungsspielraums, wenn sie durch hinreichende Gründe gerechtfertigt werden kann, die gewählten Mittel zur Erreichung des verfolgten Zwecks geeignet und erforderlich sind und bei einer Gesamtabwägung zwischen der Schwere des Eingriffs und dem Gewicht der ihn rechtfertigenden Gründe die Grenze der Zumutbarkeit gewahrt wird (st.Rspr.; vgl. BVerfG, Beschl. v. 17.10.1984 - 1 BvR 18/82, Rn. 39, juris; Beschl. v. 18.11.2003, 1 BvR 302/96, Rn. 196, juris; Urt. v. 02.03.2010 - 1 BvR 256/08, Rn. 297, juris; Dreier/Wollenschläger, a.a.O., Art. 12 Rn. 129). Der Gesetzgeber hat einen weiten Gestaltungsspielraum, welche Pflichten zur Sicherstellung von Gemeinwohlbelangen er Privaten im Rahmen ihrer Berufstätigkeit auferlegt. Dabei ist er nicht darauf beschränkt, Private nur dann in Dienst zu nehmen, wenn ihre berufliche Tätigkeit unmittelbar Gefahren auslösen kann oder sie hinsichtlich dieser Gefahren unmittelbar ein Verschulden trifft. Vielmehr genügt eine hinreichende Sach- und Verantwortungsnähe zwischen der beruflichen Tätigkeit und der auferlegten Verpflichtung (BVerfG, Urt. v. 02.03.2010 - 1 BvR 256/08, Rn. 301, juris).

(1) Der Regelung des § 13b Abs. 5 EnWG liegen vernünftige Gemeinwohlerwägungen zu Grunde. § 13b EnWG dient, gemeinsam mit §§ 13, 13a und 13c ff. EnWG der Gewährleistung der Sicherheit und Zuverlässigkeit des Elektrizitätsversorgungssystems (BT-Drs. 18/7317, S. 88 f.). Die Energieversorgung gehört zum Bereich der Daseinsvorsorge, gewährleistet entscheidend die Funktionsfähigkeit der Wirtschaft und ist eine Leistung, deren der Bürger zur Sicherstellung einer menschenwürdigen Existenz unumgänglich bedarf. Das Bundesverfassungsgericht erkennt die Sicherstellung der Energieversorgung durch geeignete Maßnahmen als eine öffentliche Aufgabe von größter Bedeutung an (BVerfG, Beschl. v. 20.03.1984 - 1 BvL 28/82, Rn. 37, juris). 101

(2) Das Stilllegungsverbot des § 13b Abs. 5 EnWG ist auch unzweifelhaft geeignet, mögliche Gefährdungen oder Störungen der Sicherheit oder Zuverlässigkeit des Elektrizitätsversorgungssystems zu vermeiden oder zu beheben, und darüber hinaus erforderlich, da kein anderes, gleich effektives Mittel gegeben ist (Säcker/König, a.a.O., § 13b Rn. 46; BeckOK EnWG/Ruttloff, a.a.O., § 13b Rn. 39). Dass der Gesetzgeber von der Belastung einer bestimmten Gruppe nicht schon deshalb absehen muss, weil die Belastung in der einen oder anderen Weise auf dem Wege über die öffentlichen Haushalte auch der Allgemeinheit auferlegt werden könnte (im Streitfall also z.B. durch Enteignung und Entschädigung der Anlagenbetreiber aus dem Haushalt), hat der Bundesgerichtshof in Anknüpfung an die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts schon im Zusammenhang mit §§ 2, 3 Stromeinspeisungsgesetz festgestellt (BGH, Urt. v. 22.10.1996 - KZR 19/95, NJW 1997, 574; BVerfG, Urt. v. 02.03.2010 - 1 BvR 256/08 u.a., BVerfGE 125, 260). Auch die denkbare Alternative der staatlichen Eigenvornahme oder der Beschaffung über Ausschreibungen, im Streitfall etwa durch Initiierung eines breit angelegten Neubauprogramms zur Schaffung zusätzlicher Kapazitäten zur Sicherung der Netzstabilität, steht einer Indienstnahme nicht grundsätzlich im Wege, sondern fällt in den weiten Einschätzungs- sowie Gestaltungsspielraum (hierzu: Sachs/Mann, Grundgesetz, 10. Auflage 2024, Art. 12 Rn. 127 m.w.N.) des Gesetzgebers. So wäre etwa die Sicherung der Netzstabilität durch die Schaffung einer gänzlich eigenständigen Netzreserve schon deswegen kein milderes, gleich effektives Mittel gegenüber der Indienstnahme, weil bis zur möglichen Inbetriebnahme neuer Kraftwerkskapazitäten unweigerlich mehrere Jahre vergehen würden (BeckOGK EnWG/König, Stand 15.02.2025, § 13 b Rn. 47). Der Import aus dem Ausland ist wegen der Engpässe an den Grenzkuppelstellen nicht im erforderlichen Maße möglich. 102

103

(3) Das Stilllegungsverbot und die hierfür gesetzlich vorgesehene Vergütung sind noch angemessen (so auch BeckOGK EnWG/König, a.a.O.; a.A. BeckOK EnWG/Ruttloff, a.a.O., § 13b Rn. 41 und Kment/Tüngler, a.a.O., Vorbemerkungen zu §§ 11 - 16a Rn. 7, die dies zumindest für klärungsbedürftig halten). Die Gesamtabwägung zwischen der Schwere des Eingriffs und dem Gewicht der ihn rechtfertigenden Gründe ergibt, dass die Regelungen über das Stilllegungsverbot und die hierfür gewährte Vergütung die Grenze der Zumutbarkeit wahren und die Betroffenen, auch unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu der Entschädigungspflicht für Indienstnahmen Privater, durch die Regelungen nicht unverhältnismäßig belastet sind.

(a) Bei der Frage, ob die Indienstnahme als einzelfallbezogenes Sonderopfer aus verfassungsrechtlichen Gründen einen finanziellen Ausgleich erfordert und wie dieser auszugestalten ist, ist nach der Sachnähe der „Indienstnahme-Tätigkeit“ zum Kern der unternehmerischen Betätigung zu differenzieren. Ein allgemeiner Rechtssatz des Inhalts, dass die Heranziehung zur Mithilfe bei der Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe schon an sich, ohne Rücksicht auf ihre Ausgestaltung im Einzelnen, einen Anspruch auf Entschädigung auslöst, ist dem Grundgesetz nicht zu entnehmen (BVerfG, Beschluss v. 16.03.1971, 1 BvR 52/66, Rn. 51, juris). Vielmehr ist eine Würdigung des Einzelfalls erforderlich. Wenn Indienstnahmen lediglich Tätigkeiten tangieren, die Nebenpflichten bei der unternehmerischen Betätigung betreffen, hat das Bundesverfassungsgericht einen finanziellen Ausgleich sogar regelmäßig für entbehrlich gehalten z.B. bei der Verpflichtung von Arbeitgebern, für ihre Arbeitnehmer die Kirchenlohnsteuer einzubehalten und abzuführen (BVerfG, Beschl. v. 17.02.1977 - 1 BvR 33/76, juris), der Verpflichtung der Banken zur Einbehaltung und Abführung der Kupon-Steuer (BVerfG, Beschl. v. 29.11.1967 - 1 BvR 175/66, juris), der Verpflichtung zur Anbringung von Warnungen auf Tabakerzeugnissen (BVerfG, Beschl. v. 22.01.1997 - 2 BvR 1915/91, juris) und den Speicherungspflichten von Telekommunikationsverkehrsdaten durch private Dienstanbieter (BVerfG, Urt. v. 02.03.2010 - 1 BvR 256/08, juris). Auch können solche Indienstnahmen privater Unternehmen gewisse „Rentabilitätsminderungen“ rechtfertigen. Die grundrechtlich garantierte Existenz oder Existenzfähigkeit der betroffenen Unternehmen darf jedoch nicht angetastet werden (BVerfG, Beschl. v. 16.03.1971 - 1 BvR 52/66, Rn. 85 f, juris). 104

In Konstellationen, bei denen die Indienstnahme den Kern der unternehmerischen Hauptbetätigung und die auferlegte Verpflichtung letztlich deren Erbringung als solche betreffen, liegt demgegenüber ein einzelfallbezogenes Sonderopfer vor, das aus verfassungsrechtlichen Gründen der Zumutbarkeit eines finanziellen Ausgleichs bedarf. So hat das Bundesverfassungsgericht unter anderem eine Vergütungspflicht für Pflichtverteidiger (BVerfG, Beschl. v. 24.11.2000 - 2 BvR 813/99, juris) und für die Berufsvormundschaft durch einen Rechtsanwalt (BVerfG, Urt. v. 01.07.1980 - 1 BvR 349/75, juris) bejaht. Zur Begründung hat das Bundesverfassungsgericht ausgeführt, dem Charakter einer auf Erwerb gerichteten Beschäftigung als grundrechtliche Gewährleistung stünde es diametral entgegen, wenn die Ausrichtung auf einen Erwerb auf Grund eines staatlichen Hoheitsaktes vollständig aufgehoben würde. Dies bedeutet indes umgekehrt nicht, dass der Staat bei seiner Indienstnahme für öffentliche Aufgaben eine Vergütung vorsehen muss, die der auf dem freien Markt für vergleichbare Leistungen erzielbaren Vergütung entspricht (BVerfG, Beschl. v. 29.11.2005 - 1 BvR 2035/05, Rn. 17, juris; zum Vorstehenden auch Senat, Beschl. v. 12.08.2020 - VI-3 Kart 894/18 [V], BeckRS 2020, 22830, Rn. 188 f.). 105

(b) Unter Berücksichtigung dieser Rechtsprechung stellt die Inanspruchnahme von Kraftwerken im System der Netzreserve zwar ein aus Gründen des Verfassungsrechts auszugleichendes Sonderopfer dar. Die in § 13c Abs. 3 und 4 EnWG, §§ 6, 10 NetzResV 106

vorgesehene Vergütung ist indes noch ausreichend hoch bemessen und wahrt, auch wenn sie keinen Gewinnanteil erfasst (nachfolgend zu (bb)) und die vollständige Erstattung der Ist-Kosten nicht zwingend vorschreibt (nachfolgend zu (cc)), bei der gebotenen generellen Betrachtungsweise die Grenze der Zumutbarkeit des Eingriffs in die Berufsausübungsfreiheit der Anlagenbetreiber (nachfolgend zu (dd)).

(aa) Die Vergütungspositionen von zur endgültigen Stilllegung angezeigten Anlagen in der Netzreserve bestimmen sich nach § 13c Abs. 3 EnWG sowie aufgrund des Rechtsfolgenverweises in § 10 NetzResV ergänzend nach § 6 NetzResV. 107

Hiernach kann der Betreiber einer Anlage, deren endgültige Stilllegung nach § 13b Abs. 5 Satz 1 EnWG verboten ist, für die Verpflichtung nach § 13b Abs. 5 Satz 11 EnWG von dem jeweiligen Betreiber eines Übertragungsnetzes eine angemessene Vergütung verlangen, die Kosten für erforderliche Erhaltungsmaßnahmen nach § 13b Abs. 5 Satz 11 EnWG, Betriebsbereitschaftsauslagen im Sinne von § 13c Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 und Satz 2 EnWG, Erzeugungsauslagen im Sinne von § 13c Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 und Satz 4 EnWG sowie Opportunitätskosten in Form einer angemessenen Verzinsung für bestehende Anlagen erfasst, letzteres, wenn und soweit eine verlängerte Kapitalbindung in Form von Grundstücken und weiterverwertbaren technischen Anlagen oder Anlagenteilen auf Grund der Verpflichtung für die Netzreserve besteht. Ein anteiliger Werteverbrauch ist darüber hinaus nach § 13c Abs. 3 Satz 3 EnWG dann anzusetzen, wenn der Netzbetreiber tatsächlich eine Einspeisung aus der Anlage verlangt. 108

(bb) Ein Verständnis dahin, der Begriff der „angemessenen Vergütung“ in § 13c Abs. 3 EnWG erfasse neben Kosten auch einen (entgangenen) Gewinnanteil scheidet aus (Bourwieg/Hellermann/Hermes/Leuthe, a.a.O., § 13c Rn. 8; Kment/Tüngler, a.a.O., § 13c Rn. 7; Krönke, Ungleiche Vergütungsregeln im Netzstabilisierungsregime des EnWG, EnWZ 2018, 59, 63). Eine dahingehende verfassungskonforme Auslegung des Gesetzes kommt entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin nicht in Betracht. 109

Weder im EnWG noch in der NetzResV sind die Begriffe „Kosten“, „Vergütung“ und „Auslagen“ definiert. Der Begriff der „angemessenen Vergütung“ mag für sich isoliert betrachtet eine über einen bloßen Auslagenersatz hinausgehende Bedeutung nahelegen (vgl. zum Begriff der „angemessenen Vergütung“ in § 13 Abs. 1a Satz 1 EnWG a.F.: Senat, Beschl. v. 28.04.2025 - VI-3 Kart 332/12 [V], BeckRS 2015, 13249 Rn. 107). Auch mag der Begriff „Vergütung“ in anderen Gesetzen regelmäßig in einem weiteren, über einen bloßen Auslagenersatz hinausgehenden Verständnis verwandt werden, nämlich im Sinne einer „Entlohnung“, eines „Gehaltes“ (z.B. § 23 PatG; § 32 Abs. 1, Abs. 2 Satz 2 UrhG; § 54 Abs. 1 UrhG; § 61b UrhG; § 1987 BGB; § 2221 BGB; § 12 BauSparkG; § 38 KWG; § 35 Abs. 5 Rundfunkstaatsvertrag; § 59 BnotO; § 412 Abs. 3 HGB). 110

Indes schränkt die Vorschrift des § 13c Abs. 3 Satz 1 EnWG selbst den Begriff der „angemessenen Vergütung“ auf „Kosten/Auslagen“ ein, indem es dort heißt, der Betreiber der Anlage könne „als angemessene Vergütung“ sodann im Folgenden näher aufgeführte Kosten-/Auslagenpositionen geltend machen. Auch sind nach § 13c Abs. 3 Satz 4 EnWG ausdrücklich weitergehende Kosten, insbesondere Kosten, die auch im Fall einer endgültigen Stilllegung angefallen wären, nicht erstattungsfähig. Unterstrichen wird dieses Verständnis durch § 6 NetzResV, der nicht nur die amtliche Überschrift „Erstattung von Kosten bestehender Anlagen“ trägt, sondern sich auch inhaltlich nahezu ausschließlich zu der Erstattungsfähigkeit angefallener Kosten/Auslagen verhält und nur ausnahmsweise die Erstattung von Opportunitätskosten und Werteverbräuchen vorsieht. Diesem Auslegungsverständnis steht auch nicht entgegen, dass die in § 13c Abs. 3 Satz 1 EnWG 111

genannten Kosten/Auslagen auch solche umfassen, die dem Anlagenbetreiber im Zuge einer Beauftragung von Dritten mit der Erbringung der im System der Netzreserve geschuldeten Leistungen entstehen. Denn auch wenn der Dritte regelmäßig für seine Dienstleistung eine Vergütung inkl. eines Gewinnanteils berechnet, so ist und bleibt es ein Gewinn des Dritten, der sich bei dem Anlagenbetreiber als schlichte Kostenposition niederschlägt.

Für ein dahingehendes enges Begriffsverständnis streiten auch die Gesetzeshistorie und die Begründung des Gesetzentwurfs. Bis zur Neuregelung durch das Gesetz zur Weiterentwicklung des Strommarkts vom 26. Juli 2016 (StromMG; BGBl. 2016 Teil I Nr. 37, S. 1786) waren die Vergütungsregelungen von zur vorläufigen und zur endgültigen Stilllegung angezeigten systemrelevanten Anlagen in § 13 Abs. 1b Satz 2, § 13a Abs. 3 Satz 2 EnWG i.d.F.v. 28. Dezember 2012 sowie detaillierter in den §§ 6, 11 und 12 der am 6. Juli 2013 in Kraft getretenen Reservekraftwerksverordnung (ResKV; BGBl. 2013 Teil I Nr. 34, S. 1947) geregelt. Ursprünglich sollte die Vergütung generell ohne Berücksichtigung von Opportunitätsbetrachtungen in tatsächlicher Höhe gezahlt werden (vgl. Beschlussempfehlung des Ausschusses für Wirtschaft und Technologie, BT-DR. 17/11705, S. 50). Entsprechend hatte der Verordnungsgeber in § 6 Abs. 1 Satz 2, § 11 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2, § 12 Abs. 2 ResKV ausdrücklich klargestellt, dass die Netzreserveanlagenbetreiber keine Opportunitätskosten geltend machen können. Durch die Einführung der Erstattung von Opportunitätskosten in § 13c Abs. 3 Satz 1 Nr. 4 EnWG bei zur endgültigen Stilllegung angezeigten Anlagen in der Netzreserve findet nun zwar eine Opportunitätsbetrachtung statt. Dies gilt jedoch in nur sehr eingeschränktem Maße, nämlich wenn und soweit eine verlängerte Kapitalbindung in Form von Grundstücken und weiterverwertbaren technischen Anlagen oder Anlagenteilen auf Grund der Verpflichtung für die Netzreserve besteht (so ausdrücklich die Gesetzesbegründung zu § 13c Abs. 3 Satz 1 Nr. 4 EnWG: BR-Drs. 542/15, S. 105; BT-Drs. 18/7317, S. 93). Auch mag die Berücksichtigung des anteiligen Werteverbrauchs hinzugekommen sein, der nicht in die Kategorie von tatsächlich anfallenden Kosten (bzw. Auslagen) passt. Allerdings wurde weiter zur Vermeidung von Wettbewerbsverzerrungen die Pflicht für die Anlagenbetreiber zur Rückerstattung des Restwerts der investiven Vorteile eingeführt, wenn sie an den Markt zurückkehren bzw. die Anlage endgültig stilllegen, § 13c Abs. 2 Satz 2 und 3 EnWG. Im Kern gilt somit weiterhin der Grundsatz der Kostenerstattung. 112

Gestützt wird dieses Verständnis dadurch, dass der Gesetzgeber mit der Neufassung der Vergütungsbestimmungen in § 13a Abs. 2 und § 13c EnWG auch die Beschlüsse des Senats vom 28. April 2015 (VI-3 Kart 312/12 [V], BeckRS 2015 10269; VI-3 Kart 313/12 [V], BeckRS 2015, 10282) berücksichtigen wollte, die im Zusammenhang mit der Festlegung von Kriterien für eine angemessene Vergütung von Marktkraftwerken bei Redispatch-Maßnahmen durch die 6. Beschlusskammer der Bundesnetzagentur erlassen wurden (BT-Drs. 18/7317, S. 87). Dort hatte der Senat aber die Auffassung geäußert, anders als im Rahmen des § 13 Abs. 1a EnWG a.F. sei im Fall endgültig stillzulegender Anlagen von einem engeren Verständnis des Begriffs der „angemessenen Vergütung“ auszugehen und seien nur Auslagen zu erstatten, was folgerichtig sei, weil der Anlagenbetreiber beabsichtigt habe, das Kraftwerk vollständig abzuschalten und für die Zukunft keine Gewinne oder Opportunitätskosten mehr zu erwirtschaften (VI-3 Kart 313/12 [V], BeckRS 2015, 10282 Rn. 119 ff.). Die Annahme, der Gesetzgeber habe entgegen des Gesetzeswortlauts die in § 13c Abs. 3 Satz 1 Nrn. 1 bis 3 EnWG aufgeführten Kostenpositionen als Vergütungspositionen einschließlich eines angemessenen Gewinns verstanden wissen wollen, scheidet damit eindeutig aus. 113

Schließlich rechtfertigen Sinn und Zweck des § 13c Abs. 3 EnWG ein enges Verständnis der „angemessenen Vergütung“. § 13c EnWG hat eine Ausgleichsfunktion. Die Regelungen zur 114

Kostenerstattung wurden geschaffen, um einen Anlagenbetreiber kostenseitig so zu stellen, als hätte es die Kontrahierung für die Netzreserve und damit einhergehend das Verbot zur endgültigen Stilllegung nicht gegeben (BT-Drs. 17/11705, S. 50). Das bedeutet einerseits, dass die Anlagenbetreiber durch die Maßnahmen der Übertragungsnetzbetreiber zur Erhaltung oder Wiederherstellung der Netz- und Systemsicherheit wirtschaftlich nicht schlechter gestellt werden dürfen. Die zusätzlichen Kosten, die durch ein Stilllegungsverbot verursacht werden, sind also von den Übertragungsnetzbetreibern zu tragen, die diese sodann über die Netzentgelte refinanzieren können (§ 13c Abs. 5 EnWG). Andererseits sollen die Anlagenbetreiber von der Inanspruchnahme im System der Netzreserve auch nicht profitieren. Insoweit gilt es zu berücksichtigen, dass der Anlagenbetreiber beabsichtigt hatte, das Kraftwerk vollständig abzuschalten und hiermit für die Zukunft keine Gewinne oder Opportunitätskosten mehr zu erwirtschaften. Vor diesem Hintergrund ist nachvollziehbar, dass § 13c Abs. 3 EnWG in erster Linie Kosten/Auslagen erstattet und Opportunitätskosten nur, wenn und soweit eine verlängerte Kapitalbindung in Form von Grundstücken und weiterverwertbaren technischen Anlagen oder Anlagenteilen besteht.

Angesichts dieses eindeutigen Auslegungsergebnisses ist § 13c Abs. 3 EnWG einer verfassungskonformen Auslegung dahingehend, dass der Anspruch auf angemessene Vergütung auch einen Anspruch auf angemessenen Gewinn umfasst, schon nicht zugänglich. Eine verfassungskonforme Auslegung ist nur dann zulässig, wenn eine Norm mehrere Auslegungen zulässt, die teils zu einem verfassungswidrigen, teils zu einem verfassungsgemäßen Ergebnis führen (BVerfG, Beschl. v. 02.04.2001 - 1 BvR 355/00 u.a., NJW 2001, 2160). Sie findet ihre Grenze dort, wo sie zu dem Wortlaut und dem klar erkennbaren Willen des Gesetzgebers in Widerspruch treten würde (BVerfG, Beschl. v. 14.06.2007 - 2 BvR 1447/05 u.a., NJW 2007, 2977; BGH, Urt. v. 24.06.2009 - XII ZR 161/08, NJW 2009, 2744). Den Gerichten ist es verwehrt, im Wege der Auslegung einem nach Wortlaut und Sinn eindeutigen Gesetz einen entgegengesetzten Sinn zu geben oder den normativen Gehalt einer Vorschrift grundlegend neu zu bestimmen. Eine solche Korrektur des Gesetzes würde nicht zuletzt Art. 100 Abs. 1 GG zuwiderlaufen, der die Autorität des parlamentarischen Gesetzgebers im Verhältnis zur Rechtsprechung wahren soll. Die von der Beschwerdeführerin vertretene Annahme, die angemessene Vergütung im Sinne von § 13c Abs. 3 EnWG enthalte auch einen entgangenen Gewinnanteil, stünde aber, wie die vorstehenden Ausführungen zur Auslegung der Norm zeigen, sowohl zum Wortlaut der Norm als auch zum Willen des Gesetzgebers, wie er der Gesetzesbegründung entnommen werden kann, im offenen Widerspruch. 115

(cc) Das Gesetz sieht weiter in § 13c Abs. 3 Satz 1 Nrn. 1 bis 3 EnWG im Grundsatz eine Erstattung der Ist-Kosten vor. Hiervon macht es (nur) für den Bereich der Betriebsbereitschaftsauslagen nach § 13c Abs. 3 Satz 1 Nr. 2, Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Buchst. b EnWG, § 6 Abs. 3 Nr. 3 NetzResV insoweit eine Ausnahme, als es den Anlagenbetreibern und den Übertragungsnetzbetreibern die Option einräumt, vertraglich den Leistungspreis als pauschalierten Betrag (Euro je Megawatt) zu Vertragsbeginn auf Grundlage von im konkreten Fall ermittelten Erfahrungswerten der jeweiligen Anlage festzulegen. Zudem besteht hiernach die Möglichkeit, dass die Bundesnetzagentur die der Anlage zurechenbaren Gemeinkosten eines Betreibers bis zu einer Höhe von 5 Prozent der übrigen Kosten pauschal anerkennt, wobei ein Nachweis höherer Gemeinkosten durch den Betreiber möglich ist. 116

Nach dem Gesetzeswortlaut sind somit weder die Erstattung der Ist-Kosten noch die Zahlung eines pauschalen Leistungspreises zwingend vorgeschrieben, letzteres zu vereinbaren wird vielmehr grundsätzlich den Vertragspartnern des Netzreservevertrages überlassen. 117

(dd) Die in § 13c Abs. 3 und 4 EnWG, §§ 6, 10 NetzResV vorgesehene Vergütung wahrt, auch wenn sie keine vollständige Kompensation bedeutet, noch die Grenze der Zumutbarkeit des Eingriffs in die Berufsausübungsfreiheit. 118

(i) Der Eingriff in die Berufsausübungsfreiheit der Beschwerdeführerin wiegt unzweifelhaft schwer. Die Inanspruchnahme im System der Netzreserve berührt den Kern der unternehmerischen Hauptbetätigung mit Blick auf das als systemrelevant ausgewiesene Kraftwerk. Das Gesetz ermöglicht zudem, wie gezeigt, die wiederholte Systemrelevanzausweisung, und zwar ohne gleichzeitige Festschreibung einer maximal zulässigen Ausweisungszeit. Hiervon machen die Übertragungsnetzbetreiber, wie der Fall der Beschwerdeführerin zeigt, auch Gebrauch. Mag daher anfangs nur eine kurze Dauer der Indienstnahme anvisiert gewesen sein, ist nun auf viele Jahre hinaus davon auszugehen, dass die Kraftwerke zur Sicherung der Netzstabilität durch den Staat in Anspruch genommen werden. Die in Dienst genommenen Anlagenbetreiber können schließlich die ihnen durch die Inanspruchnahme entstehenden Kosten nicht an nachgelagerte Marktebenen weitergeben. 119

(ii) Den Interessen der Anlagenbetreiber, ihre Erwerbstätigkeit frei, selbstbestimmt und wie ihre nicht zur Netzreserve herangezogenen Wettbewerber entsprechend der am Strommarkt herrschenden Bedingungen auszuüben, stehen indes schwerwiegende Gemeinwohlinteressen gegenüber. Der Anlagenbetreiber wird im Rahmen der Indienstnahme im öffentlichen Interesse tätig und sorgt mit Hilfe seines Kraftwerkseinsatzes bei Redispatch-Maßnahmen für die stabile und sichere Aufrechterhaltung der Elektrizitätsversorgung in Deutschland. Der Sicherheit und Zuverlässigkeit des Elektrizitätsversorgungssystems kommt ein hoher Verfassungsrang zu. Das Bundesverfassungsgericht hat schon mehrfach die Versorgungssicherheit als ein von der jeweiligen Politik des Gemeinwesens unabhängiges „absolutes“ Gemeinschaftsgut bezeichnet und ausgeführt, die ständige Verfügbarkeit ausreichender Energiemengen stelle eine entscheidende Voraussetzung für die Funktionsfähigkeit der gesamten Wirtschaft dar und sei eine Leistung, deren der Bürger zur Sicherung einer menschenwürdigen Existenz unumgänglich bedürfe (BVerfG, Beschl. v. 16.03.1971 - 1 BvR 52/66, Rn. 82, juris). Es erkennt die Sicherstellung der Energieversorgung durch geeignete Maßnahmen als eine öffentliche Aufgabe von größter Bedeutung an (BVerfG, Beschl. v. 20.03.1984 - 1 BvL 28/82, Rn. 37, juris; Urt. v. 17.12.2013 - 1 BvR 3139/08, Rn. 286, juris). Ein Kraftwerk hat daher auch wegen seines Beitrags zur Energieversorgung grundsätzlich einen besonderen sozialen Bezug (BVerfG, Urt. v. 06.12.2016 - 1 BvR 2821/11 u.a., Rn. 297, juris). 120

Im Rahmen des im Sinne des Gemeinwohls vorzunehmenden Interessenausgleichs hat der Gesetzgeber zudem das Interesse der Netzkunden zu berücksichtigen, die Kosten für die Netzreserve nicht ausufern zu lassen und so eine den Zielen des § 1 EnWG entsprechende, möglichst preisgünstige Versorgung der Allgemeinheit mit Elektrizität zu ermöglichen. 121

Bei der Beurteilung der angemessenen Vergütungshöhe ist außerdem zu beachten, dass der von der Inanspruchnahme betroffene Anlagenbetreiber beabsichtigt hatte, das Kraftwerk endgültig abzuschalten und hiermit für die Zukunft keine Gewinne mehr zu erwirtschaften. 122

(iii) Die vom Gesetzgeber gewählte, vorstehend unter (aa) bis (cc) näher dargelegte Vergütung wahrt die zuvor genannten Interessen der Anlagenbetreiber, der Netzkunden und auch der Übertragungsnetzbetreiber und führt zu einem noch angemessenen Ausgleich der im Rahmen der Netzreserve erbrachten Leistungen. 123

Im Ausgangspunkt sieht das Gesetz eine Erstattung sämtlicher Auslagen und Aufwendungen vor. Die den Vertragsparteien des Netzreservevertrages für den Bereich der 124

Betriebsbereitschaftsauslagen gesetzlich eingeräumte Möglichkeit, den Leistungspreis als pauschalierten Betrag zu Vertragsbeginn auf Grundlage von im konkreten Fall ermittelten Erfahrungswerten festzulegen (§ 6 Abs. 3 Nr. 3 NetzResV), begegnet keinen verfassungsrechtlichen Bedenken. Sie dient ersichtlich der Senkung des Bürokratieaufwands (BeckOGK EnWG/König, a.a.O., § 13c Rn. 8) und der Planungssicherheit aller Beteiligten (vgl. auch Schmidt-Preuß, Festschrift Danner, Energierecht im Wandel, 2019, 279, 288, der die Regelung als sachgerecht erachtet). Die jährlich wiederkehrende Prüfung der Ist-Kosten wäre mit einer deutlichen Mehrbelastung der Bundesnetzagentur, aber auch der Anlagenbetreiber verbunden. Werden die Leistungsvorhaltekosten zu Beginn des Ausweisungszeitraums bestimmt, hat zudem der Anlagenbetreiber die Sicherheit, dass die in die Pauschale eingeflossenen Kosten auch tatsächlich vom Übertragungsnetzbetreiber ausgeglichen werden, nachträgliche Diskussionen über einzelne Kostenpositionen werden vermieden. Die Vereinbarung einer Pauschale kommt weiter dem Interesse des Übertragungsnetzbetreibers an einer rechtzeitigen Regulierungsentscheidung entgegen. Dieser hat jeweils zum 31. Dezember eines Jahres den Antrag auf Anpassung der Erlösobergrenze zu stellen, § 4 Abs. 4 Satz 2 ARegV. In den Antrag gehen die relevanten Kosten der Netzreserve mit ein. Sie müssen hierfür von der Bundesnetzagentur aber anerkannt sein, § 13c Abs. 5 EnWG. Diese Entscheidung verzögerte sich, wären die Abschlagszahlungen jeweils am Jahresende mit den tatsächlichen Ist-Kosten abzurechnen.

Auf Grundlage des Vortrags der Beschwerdeführerin besteht auch kein Grund zur Annahme, diese Art der Berechnung führe ausnahmslos zu einem für den Anlagenbetreiber negativen, seine Ist-Kosten nicht deckenden Ausgleichsbetrag, gar mit der Folge einer drohenden Insolvenz. Konkreten Vortrag hierzu bleibt sie schuldig. Überdies erlaubt § 6 Abs. 3 Nr. 3 NetzResV, wie gezeigt, zwar in der Regel die Vereinbarung eines Pauschalbetrags, er schreibt dies jedoch nicht zwingend vor und lässt damit Abweichungen zu, etwa, wenn dies im konkreten Fall zu untragbaren Ergebnissen führte. Deshalb ist es den Parteien des Netzvertrags u.a. unbenommen, und dies geschieht, wie beispielhaft die Festlegung der Bundesnetzagentur mit Beschluss vom 24. Juni 2019 (BK8-17/4001-R u.a., Anlage 2) zeigt, in der Praxis auch, ein Anpassungsrecht für den Fall einer Kostensteigerung zu vereinbaren. Eine solche Vereinbarung dürfte sogar je nach Laufzeit des Netzreservevertrags geboten sein, was das Gesetz für diesen Fall aber auch ermöglichte. So haben denn auch die Vertreter der Bundesnetzagentur in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat auf entsprechende Nachfrage glaubhaft dargetan, dass es (wenn auch im Einzelfall) Abweichungen von der grundsätzlichen Pauschalierung des Leistungspreises gebe, beispielsweise indem nachträgliche Tarifsteigerungen nachgefahren würden, bei einem langen Ausweisungszeitraum alle zwei Jahre eine neue Kostenbetrachtung auf aktualisierter Datenbasis erfolge und in der Vergangenheit eine Ist-Kosten-Abrechnung vorgenommen worden sei, weil dies nach den besonderen Umständen des Einzelfalls geboten gewesen sei. 125

Die Grenze der Zumutbarkeit wird auch nicht deshalb überschritten, weil dem Anlagenbetreiber durch die Vergütungsregeln der § 13c Abs. 3 und 4 EnWG, §§ 6, 10 NetzResV kein Gewinn zuerkannt wird. 126

Ein Anlagenbetreiber, der die endgültige Stilllegung seiner Anlage beabsichtigt, möchte mit dieser Anlage keinen Gewinn mehr erzielen. Der Entschluss, eine Anlage vom Netz zu nehmen, wird sogar regelmäßig aus wirtschaftlichen Gründen erfolgen, gerade weil der etwaige Weiterbetrieb der Anlage wirtschaftlich nicht mehr darstellbar ist. Möchte der Anlagenbetreiber mit der Stilllegung nicht zugleich seinen Geschäftsbetrieb einstellen, was zu unterstellen sein dürfte, muss er andere Vorhaben in Angriff nehmen. Grund zur Annahme, er sei hieran durch das Netzreserveregime gehindert, besteht auf der Grundlage des 127

Beschwerdevorbringens nicht.

Mit der Inanspruchnahme im Wege der Netzreserve geht nicht unausweichlich ein Übergang in eine „reine Netzreservegesellschaft“ einher, die keinerlei Gewinne mehr erzielen kann. Die Beschwerdeführerin mag derzeit eine solche - wie sie sich selbst bezeichnet - „nahezu reine Netzreservegesellschaft“ sein. Dies ist aber nicht allein eine unabdingbare Folge der Inanspruchnahme im Wege der Netzreserve. So hat die Muttergesellschaft der Beschwerdeführerin, die A. GmbH, zum 1. Januar 2023 eine Neustrukturierung der Unternehmensbereiche vorgenommen. Ausweislich des „Zusammengefassten Lageberichts zum 31. Dezember 2023“ (Anlage BF 8, Seiten 1 und 2) verfügt diese selbst über kein operatives Geschäft mehr, sondern fungiert nunmehr als Holdinggesellschaft. Darüber hinaus wurden die Wachstumsgeschäfte von den Kohleaktivitäten separiert und in den Unternehmensbereichen verschiedener Gesellschaften gebündelt. Die Konzernmutter hat mithin entschieden, (ausschließlich) die Steinkohlekraftwerke im Unternehmensbereich der Beschwerdeführerin zu bündeln (und das Wachstumsgeschäft dem Unternehmensbereich der D. GmbH zuzuordnen), wohlwissend, dass sich diese bereits im System der Netzreserve befinden bzw. dauerhaft stillgelegt werden sollen und zu gegebener Zeit, nämlich bis zum Ablauf des Kalenderjahres 2038, § 2 Abs. 2 Nr. 3, § 4 Abs. 1 Satz 1 KVBG, auch müssen. Die Umstrukturierung mag unzweifelhaft Ausfluss ihrer unternehmerischen Freiheit sein. Die Frage der Verfassungsmäßigkeit des Netzreserveregimes vermag sie aber weder im positiven noch im negativen Sinne zu tangieren, weil die individuelle Interessenlage der Beschwerdeführerin nicht ohne weiteres zum Maßstab der dem Gemeinwohl insgesamt gegenüberzustellenden Einzelinteressen erhoben werden kann, vielmehr hierfür auf die betroffene Berufsgruppe generell abzustellen ist (BVerfG, Beschl. v. 16.03.1971 - 1 BvR 52/66, Rn. 61, juris). Zwingend ist eine derartige Einengung der unternehmerischen Betätigung indes nicht, wie schon das Tätigkeitsfeld der Konzernmutter vor der Umstrukturierung der Unternehmensbereiche zeigt. 128

Allerdings wird ein Anlagenbetreiber ohne Zweifel für den Zeitraum des Stilllegungsverbots an einer uneingeschränkten Standortnutzung gehindert. Gänzlich ausgeschlossen ist eine anderweitige Nutzung des Standorts aber nicht in jedem Fall. Die Vertreter der Bundesnetzagentur haben in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat vielmehr nachvollziehbar geschildert, dass potentielle neue Kraftwerksvorhaben zu einer Prüfung der Systemrelevanzausweisung führen (mit der etwaigen Folge eines Widerrufs der Genehmigung, § 48 VwVfG, oder einer Neubescheidung des Antrags des Übertragungsnetzbetreibers). Dieses Vorbringen ist im Hinblick darauf, dass nach § 13b Abs. 2 Satz 2 EnWG von einer Systemrelevanz nur dann auszugehen ist, wenn die Gefährdung oder Störung der Sicherheit oder Zuverlässigkeit des Elektrizitätsversorgungssystems nicht durch andere angemessene Maßnahmen beseitigt werden kann, auch schlüssig. So dürfte zwar die Beschaffung von Kraftwerksleistung für Redispatch-Maßnahmen aus dem Ausland grundsätzlich kein milderes Mittel darstellen, ausnahmsweise, nämlich für die Überbrückung des Zeitraums zwischen Stilllegung eines Steinkohlekraftwerks und Anschluss des neuen Gaskraftwerks aber schon. 129

Die unbestreitbare Einschränkung des Anlagenbetreibers in der uneingeschränkten anderweitigen Standortnutzung, also die mit der Verpflichtung für die Netzreserve einhergehende verlängerte Kapitalbindung in Form von Grundstücken und anderen weiterverwertbaren technischen Anlagen(-teilen), hat der Gesetzgeber zudem erkannt und deshalb in § 13c Abs. 3 Satz 1 Nr. 4 EnWG die Erstattung von Opportunitätskosten vorgesehen. Der Anspruch bezieht sich auf eine marktangemessene Verzinsung für das im Anlagengrundstück und den weiterverwertbaren technischen Anlagen(-teilen) 130

berücksichtigungsfähige gebundene Kapital (vgl. BT-Drs. 18/7317, S. 93). Die Bundesnetzagentur stellt für die Refinanzierungsfähigkeit der den Übertragungsnetzbetreibern aufgrund § 13c Abs. 3 Satz 1 Nr. 4 EnWG entstehenden Kosten (§ 13c Abs. 5 EnWG) prinzipiell (eine höhere individuelle Verzinsung ist bei Vorlage konkreter Nachweise vorstellbar) auf einen Zinssatz in Höhe der durchschnittlichen Eigenkapitalrendite der letzten zehn Jahre vor dem jeweiligen Berechnungsjahr nach den Daten der Bundesbank für deutsche Unternehmen im Wirtschaftszweig Energieversorgung ab (dies ergibt z.B. für das Jahr 2018 eine Verzinsung in Höhe von bis zu 11,68 %, BK 8 Hinweis Opportunitätskosten Netzreserve S. 4 f.). Der Gesetzgeber hat mithin eine Kompensation dafür geschaffen, dass der Anlagenbetreiber in Folge seiner Inanspruchnahme im Wege der Netzreserve daran gehindert ist, den Betrieb des Kraftwerks verlustbeendend einzustellen und die Finanzmittel, die er hierdurch gewinnt, zu alternativen Investitionen zu nutzen.

Das Beschwerdevorbringen rechtfertigt auch nicht die Annahme, dass für etwaige neue Vorhaben andere Standorte nicht zur Verfügung stehen, ein Anlagenbetreiber somit durch die Inanspruchnahme im System der Netzreserve an einer auf Gewinnerzielung ausgerichteten Unternehmensführung abschließend gehindert wird. Zwar ist ohne Weiteres nachvollziehbar, dass die Nutzung vorhandener Standorte regelmäßig aus vielfältigen Gründen (Kosten, vorhandene Infrastruktur etc.) vorzugswürdig ist. Es ist aber nicht ersichtlich, dass für die von der Beschwerdeführerin angeführten Vorhaben (z.B. H2-Ready- Gas- und Dampfturbinen-Kraftwerke, Anlagen zur Erzeugung von Strom aus erneuerbaren Energien, Batteriespeicher, Elektrolyseanlagen und Rechenzentren) keine anderen Flächen als die des Kraftwerksstandorts selbst in Betracht kommen. Auch der Vortrag der Beschwerdeführerin, sie sei daran gehindert, über den Einsatz ihres Personals frei zu verfügen, erfordert eine andere Bewertung nicht. Es bleibt bereits unklar, ob die Beschwerdeführerin für ihr Personal in der sich - nach ihrem eigenen Vortrag - über mehrere Jahre hinziehenden Phase der Stilllegung und des Rückbaus einer Kraftwerksanlage und des Neubaus einer neuen Anlage eine andere Verwendung hätte. Angesichts dessen dürfte im Gegenteil ein geordneter Übergang des Betriebspersonals eher sichergestellt sein, wenn das Kraftwerk im System der Netzreserve weiterbetrieben und parallel hierzu eine neue Anlage errichtet wird. 131

Schließlich muss den durch die Auferlegung öffentlicher Lasten und Pflichten betroffenen Unternehmen grundsätzlich zugemutet werden, die rentabilitätsmindernden Auswirkungen der Belastung durch geeignete betriebswirtschaftliche Maßnahmen so gering wie möglich zu halten. Ob ihnen das tatsächlich gelingt, mag von verschiedenartigen und variablen wirtschaftlichen Faktoren abhängen, die von den betroffenen Unternehmen nicht immer beeinflusst werden können. Aber auch der Gesetzgeber kann diese Faktoren nicht in vollem Umfang übersehen oder beherrschen. Er kann deshalb auch von Verfassungs wegen nicht allgemein gehalten sein, die Möglichkeit, Rentabilitätsminderungen wirtschaftlich aufzufangen, durch positive Maßnahmen zu gewährleisten; es muss genügen, wenn er sie durch die Ausgestaltung des Gesetzes nicht verhindert. Eine allgemeine Pflicht des Gesetzgebers, die Adressaten öffentlicher Lasten durch positive Maßnahmen vor Rentabilitätsminderungen zu schützen, lässt sich dem Verfassungsrecht nicht entnehmen. Jedenfalls ist sie dort nicht anzuerkennen, wo - wie im vorliegenden Fall - die betroffenen Unternehmen ihre privatwirtschaftliche Tätigkeit von Anfang an auf ein Gebiet erstreckt haben, dem Gefahrensituationen, wie sie das Gesetz bewältigen will, von Natur aus nicht fremd sind (zum Vorstehenden: BVerfG, Beschl. v. 16.03.1971 - 1 BvR 52/66, Rn. 85 f., juris). 132

Nach alledem handelt es sich bei den von Gesetzes wegen zuerkannten Opportunitätskosten um eine ausreichende Kompensation für die auferlegten längerfristigen Belastungen. Die darüberhinausgehende Zuerkennung eines Gewinns ist dagegen nicht verfassungsrechtlich 133

geboten, sie könnte sich vielmehr dem Einwand ausgesetzt sehen, durch falsche Anreize das bestehende System zu manifestieren und der beabsichtigten Energiewende zuwider zu laufen.

c) Die Regelung in § 13b Abs. 5 EnWG verstößt auch nicht gegen Art. 14 GG. 134

aa) Zwar greift das Verbot endgültiger Stilllegungen ohne Zweifel zugleich in die Eigentumsrechte an der Anlage ein und ist deshalb ebenfalls an Art. 14 GG zu messen (zur gemeinsamen Anwendbarkeit von Eigentums- und Berufsfreiheit vgl. BVerfG, Urt. v. 06.12.2016 - 1 BvR 2821/11 u.a., Rn. 390 m.w.N., juris). Die Eigentumsgarantie aus Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG schützt nicht nur den Besitz der Eigentumsgegenstände, sondern auch deren „Gebrauchmachen“. Die Verfassungsvorschrift gewährleistet damit das Recht, eine eigentumsfähige Position zu besitzen, zu nutzen, zu verwalten, zu verbrauchen oder darüber zu verfügen (Dürig/Herzog/Scholz/Papier/Shirvani, a.a.O., Art. 14 Rn. 146). Die einträglichste Nutzung des Eigentums schützt das Eigentumsgrundrecht indes nicht. Auch gewährt dieses Grundrecht keinen Anspruch auf höchstmögliche Rendite oder Gewinnoptimierung (Dürig/Herzog/Scholz/Papier/Shirvani, a.a.O.). 135

bb) Dieser Eingriff ist jedoch verfassungsrechtlich gerechtfertigt. 136

Die konkrete Reichweite des Schutzes durch die Eigentumsgarantie ergibt sich erst aus der Bestimmung von Inhalt und Schranken des Eigentums, die nach Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG Sache des Gesetzgebers ist. Dieser ist nicht gänzlich frei. Er hat sowohl der grundgesetzlichen Anerkennung des Privateigentums durch Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG als auch der Sozialpflichtigkeit des Eigentums (Art. 14 Abs. 2 GG) Rechnung zu tragen. Das Wohl der Allgemeinheit, an dem sich der Gesetzgeber hierbei zu orientieren hat, ist nicht nur Grund, sondern auch Grenze für die Beschränkung der Eigentümerbefugnisse (vgl. BVerfG, Beschl. v. 15.01.1969 - 1 BvL 3/66, BeckRS 1969, 104884). Der Gesetzgeber hat die schutzwürdigen Interessen des Eigentümers und die Belange des Gemeinwohls in einen gerechten Ausgleich und in ein ausgewogenes Verhältnis zu bringen und sich dabei im Einklang mit allen anderen Verfassungsnormen zu halten. Insbesondere muss jede Inhalts- und Schrankenbestimmung den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit beachten (BVerfG, Urt. v. 06.12.2016 - 1 BvR 2821/11 u.a., Rn. 268, juris). Die Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers ist umso größer, je stärker der soziale Bezug des Eigentumsobjekts ist; hierfür sind dessen Eigenart und Funktion von entscheidender Bedeutung. Begrenzungen der Eigentümerbefugnisse sind in diesem Rahmen als Ausfluss der Sozialgebundenheit des Eigentums (Art. 14 Abs. 2 GG) grundsätzlich entschädigungslos hinzunehmen (BVerfG, Beschl. v. 02.03.1999 - 1 BvL 7/91, Rn. 77, juris). 137

Die in Rede stehenden Bestimmungen der § 13b Abs. 5, § 13c Abs. 3 und 4 EnWG, §§ 6, 10 NetzResV genügen den Anforderungen an eine Inhalts- und Schrankenbestimmung des Eigentums nach Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG, insbesondere sind sie verhältnismäßig. Wegen des Zwecks, der Geeignetheit und Erforderlichkeit kann auf die Ausführungen zu Art. 12 GG verwiesen werden. Die Regelungen zur Inanspruchnahme im System der Netzreserve sind auch verhältnismäßig im engeren Sinne. Bei Kraftwerken und damit in Zusammenhang stehenden Eigentumspositionen handelt es sich um Eigentum mit einem besonders ausgeprägten sozialen Bezug (BVerfG, Urt. v. 06.12.2016 - 1 BvR 2821/11 u.a., Rn. 219, juris). Angesichts des hohen Rangs der Sicherheit der Elektrizitätsversorgung für die Versorgungssicherheit der Gesamtbevölkerung muss der Anlagenbetreiber es hinnehmen, dass ihm jedenfalls zeitweise eine eigene Nutzungsmöglichkeit verwehrt wird, mag dies, wie im Falle der Beschwerdeführerin, auch einmal einen längeren Zeitraum betreffen. Zur Wahrung der Verhältnismäßigkeit sowie auch zur Wiederherstellung der Zumutbarkeit einer 138

gleichheitswidrigen Belastung ist es nicht erforderlich, den Kraftwerksbetreiber so zu stellen, als wäre seine Eigentumsposition überhaupt nicht beeinträchtigt. Der Ausgleich braucht vielmehr nur das zur Herstellung der Angemessenheit erforderliche Maß zu erreichen, das nicht zwingend dem vollen Wertersatz entsprechen muss (BVerfG, Urt. v. 06.12.2016 - 1 BvR 2821/11 u.a., Rn. 404, juris). Diese Voraussetzungen erfüllen die Regelungen des § 13c Abs. 3 und 4 GG, §§ 6, 10 NetzResV. Sie berücksichtigen ausreichend, dass der Anlagenbetreiber mit der Anlage als solcher keinen Gewinn mehr erzielen möchte, sie vielmehr endgültig stilllegen will, aber die - u.U. auch auf lange Sicht - fehlende Nutzungsmöglichkeit des Grundstücks und der weiterverwertbaren technischen Anlagen(-teile) eines Ausgleichs bedarf. Die Auszahlung eines Gewinns oder die zwingende Erstattung der Ist-Kosten ist zur Herstellung der Verfassungsmäßigkeit gemäß Art. 14 GG nicht geboten, denn Art. 14 GG schützt gerade nicht reine Chancen auf einen Umsatz oder Gewinn (vgl. BVerfG, Beschl. v. 26.06.2002 - 1 BvR 558/91 u.a., NJW 2002, 2621).

d) Es liegt schließlich auch kein Verstoß gegen den Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG vor. 139

Die Vergütungsregelungen in § 13c Abs. 3 und 4 EnWG, §§ 6, 10 NetzResV behandeln die Anlagenbetreiber gegenüber anderen Indienstgenommenen (wie z.B. den Pflichtverteidigern oder den Betreibern von Braunkohlekraftwerken) nicht ohne sachlichen Grund ungleich. 140

aa) Der allgemeine Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG gebietet dem Normgeber, wesentlich Gleiches gleich und wesentlich Ungleiches ungleich zu behandeln. Der Gleichheitssatz ist dann verletzt, wenn eine Gruppe von Normadressaten oder Normbetroffenen im Vergleich zu anderen anders behandelt wird, obwohl zwischen beiden Gruppen keine Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, dass sie die unterschiedliche Behandlung rechtfertigen können (vgl. BVerfG, Beschl. v. 30.11.2011 - 1 BvR 3268/08, Rn. 14, juris). 141

bb) Bei Anlegung dieser Maßstäbe fehlt es an einer ungerechtfertigten Ungleichbehandlung der Betreiber von Steinkohlekraftwerken im Verhältnis zu Betreibern von Braunkohlekraftwerken. 142

(1) Allerdings folgt die Reduzierung der Steinkohleverstromung deutlich anderen Regeln als die Reduzierung der Braunkohleverstromung. 143

Nach § 2 Abs. 2 KVBG soll der Ausstieg Deutschlands aus der Kohleverstromung durch eine schrittweise Reduktion der Kohleverstromungskapazitäten bis zum Jahr 2038 erreicht werden. Für die nähere Ausgestaltung des Ausstiegs wird zwischen Stein- und Braunkohlekraftwerken differenziert. Während der Ausstieg bei den Steinkohlekraftwerken (und den sog. Braunkohle-Kleinanlagen i.S.v. § 3 Nr. 10 KVBG, vgl. § 43 KVBG) gemäß § 5 KVBG durch Ausschreibungen und die gesetzliche Reduzierung erreicht werden soll, wird der Ausstieg aus der Braunkohleverstromung nach einem festgelegten Zeitplan und klar fixierten Entschädigungszahlungen (§ 44 KVBG) realisiert. Der Anfang wurde insoweit mit dem im Jahr 2016 in das EnWG aufgenommenen § 13g EnWG gemacht. Bei der vorläufigen Stilllegung und Überführung von Braunkohlekraftwerken in eine Sicherheitsbereitschaft nach § 13g EnWG wurden (nur) die durch die Vorschrift adressierten acht älteren, besonders CO_2-intensiven Braunkohlekraftwerksblöcke zum 1. Oktober 2016, 1. Oktober 2017, 1. Oktober 2018 und 1. Oktober 2019 zwangsweise aus dem Markt genommen und mussten im Zeitraum zwischen vorläufiger Stilllegung nach § 13g Abs. 1 Satz 1 EnWG und endgültiger Stilllegung vier Jahre später ausschließlich für Anforderungen der Übertragungsnetzbetreiber nach Maßgabe des § 1 Abs. 6 Elektrizitätssicherungsverordnung zur Verfügung stehen. Der Braunkohleausstieg im Übrigen soll sich nach §§ 40 ff. KVBG vollziehen. Diese Vorschriften 144

regeln u.a. die „zeitlich gestreckte Stilllegung“ dreier Braunkohlekraftwerksblöcke, die zu den in Anlage 2 zum KVBG bestimmten Zeitpunkten zunächst vorläufig stillgelegt und damit in eine zeitlich gestreckte Stilllegung überführt und anschließend endgültig stillgelegt werden (§ 50 Abs. 1 Satz 1 KVBG).

Eine Folge dieser unterschiedlichen Ausstiegspfade ist, dass der dem Betreiber eines Steinkohlekraftwerks im Falle der Inanspruchnahme im System der Netzreserve nach § 13c EnWG zustehende Anspruch auf angemessene Vergütung - wie ausgeführt - keinen Anspruch auf angemessenen Gewinn umfasst, während der Betreiber eines Braunkohlekraftwerks im Gegenzug für die Sicherheitsbereitschaft bzw. die „zeitlich gestreckte Stilllegung“ eine Vergütung erhält, die auf Erlöspositionen abstellt und damit einen Gewinn enthält (§ 13g Abs. 5 Satz 1 EnWG; § 50 Abs. 1 Satz 2 KVBG i.V.m. Anlage 3). 145

(2) Für diese Ungleichbehandlung existieren indes hinreichende sachliche Gründe. 146

Zwar handelt es sich jeweils um Regelungen über den zwangsweisen präventiven Kraftwerkseinsatz, also um Indienstnahmen zum Zwecke der Beseitigung einer Störung oder Gefährdung der Sicherheit oder Zuverlässigkeit des Elektrizitätsversorgungssystems und zur Deckung des lebenswichtigen Bedarfs an Elektrizität (§ 1 Abs. 6 Elektrizitätssicherungsverordnung; § 50 Abs. 2 Satz 1 KVBG; § 13d Abs. 1 Satz 1 EnWG). Indes ist die Ausgangslage der Indienstnahme eine jeweils andere und stellen der Ausstieg aus der Braunkohle- und der Steinkohleverstromung entgegen der Annahme der Beschwerdeführerin keine im Wesentlichen vergleichbaren Sachverhalte dar. 147

§ 13c EnWG regelt die Vergütung des Anlagenbetreibers bei einer geplanten, also freiwilligen, aber einem Verbot unterliegenden Stilllegung. Bei der Anzeige der Stilllegung nach § 13b Abs. 1 EnWG handelt es sich, anders als die Beschwerdeführerin meint, auch nicht nur formal um die freie Entscheidung des Kraftwerksbetreibers. Das Gesetz mag ihn zwar auf lange Sicht (§ 2 Abs. 2 Nr. 3 KVBG: spätestens bis zum Ablauf des Kalenderjahres 2038) zur Aufgabe des Kraftwerks zwingen, der konkrete Zeitpunkt innerhalb dieses Zeitfensters liegt indes weitestgehend in seinem Ermessen. So soll gemäß § 5 Abs. 1 KVBG das jeweilige Zielniveau für die Reduzierung der Steinkohleverstromung nach § 4 KVBG bis zu dem Zieldatum 2023 nur durch Ausschreibungen, ab den Zieldaten 2025 bis einschließlich 2026 in erster Linie durch Ausschreibungen und nur im Falle der Unterzeichnung der Ausschreibung durch die gesetzliche Reduzierung der Steinkohle (§§ 27 ff. KVBG) erfolgen. Erst ab dem Zieldatum 2027 bis zu dem Zieldatum 2038 soll das Zielniveau ausschließlich durch die gesetzliche Reduzierung erreicht werden. 148

Bei der vorläufigen Stilllegung und Überführung von Braunkohlekraftwerken in eine Sicherheitsbereitschaft nach § 13g EnWG werden die durch die Vorschrift adressierten Braunkohlekraftwerksblöcke zwangsweise und überdies frühzeitig (bis spätestens 1. Oktober 2019) aus dem Markt genommen und in eine Sicherheitsbereitschaft überführt. Auch der Zeitpunkt der Überführung der drei Braunkohlekraftwerksblöcke in die „zeitlich gestreckte Stilllegung“ ist in § 40 KVBG i.V.m. Anlage 2 gesetzlich normiert und damit vorgegeben, § 50 Abs. 1 Satz 1 KVBG. Nun mögen beide die Braunkohlekraftwerke betreffenden gesetzlichen Regime (§13g EnWG bzw. §§ 40 ff. KVBG) auf der Grundlage von Verhandlungen des Bundes mit den Betreiberunternehmen entwickelt und von Vereinbarungen bzw. öffentlich-rechtlichen Verträgen, § 49 KVBG, flankiert sein (vgl. BeckOK EnWG/Richter, a.a.O., § 13g Rn. 1 und 28 ff.). Der Stilllegungspfad (§§ 2, 4 und 40 i.V.m. Anlage 2 KVBG) ist indes ebenso gesetzlich festgelegt wie die Höhe der Entschädigungen für die betroffenen Braunkohlekraftwerksbetreiber (§ 44 KVBG). 149

150

Die verschiedenen Ausstiegspfade bei der Stein- bzw. der Braunkohleverstromung, auf denen die unterschiedlichen Regelungen zur Netzreserve einerseits und Sicherheitsbereitschaft bzw. gestreckten Stilllegung andererseits fußen, sind überdies durch die Unterschiedlichkeit der Abläufe bei der Stein- bzw. der Braunkohleverstromung legitimiert. In beiden Fällen wird zwar Kohle als fester Brennstoff zur Erzeugung der Wärmeenergie verbrannt und ist die Arbeitsweise von Braun- und Steinkohlekraftwerken identisch. Indes laufen Steinkohlekraftwerke infolge des bereits erfolgten Ausstiegs aus dem Steinkohlebergbau ausschließlich über Importkohle; deshalb geht es „nur“ um eine frühere Abschaltung und um eine darauf basierende Entschädigung für die Kraftwerke als solche. Die Stilllegung der Braunkohlekraftwerke führt dagegen zusätzlich zur Beendigung der angeschlossenen Tagebaue. Der Rückbau eines Tagebaus ist ein langfristiges Vorhaben, das technisch, wirtschaftlich und rechtlich mit komplexen Fragen verbunden ist. Die an eine zumutbare Gestaltung des Kohleausstiegs zu stellenden Anforderungen sind nach alledem bei der Stein- bzw. der Braunkohle deutlich verschieden und rechtfertigen somit ein voneinander abweichendes Vorgehen.

Unterstrichen wird dieses Ergebnis auch dadurch, dass § 42 Abs. 2 KVBG vorschreibt, dass bei vorläufiger oder endgültiger Stilllegung eines Braunkohlekraftwerks vor dem Stilllegungszeitpunkt oder vor dem Überführungszeitpunkt oder bei Überführung in die „zeitlich gestreckte Stilllegung“ gemäß § 40 Abs. 2 Satz 2 KVBG vor dem Überführungszeitpunkt die §§ 13b und 13c EnWG anzuwenden sind, jedoch längstens bis zu dem jeweiligen Stilllegungs- oder Überführungszeitpunkt. Entscheidet sich der Betreiber eines Braunkohlekraftwerks also eigenständig, seine Anlage vor dem gesetzlich bestimmten Zeitpunkt (vorläufig oder endgültig) einzustellen oder in die „zeitlich gestreckte Stilllegung“ zu überführen, finden auch für ihn §§ 13b und 13c EnWG Anwendung. Dies zeigt, dass der Gesetzgeber um Gleichbehandlung der Betreiber von Braunkohlekraftwerken und solchen von Steinkohlekraftwerken bemüht war, soweit die Sachverhalte tatsächlich vergleichbar sind. 151

cc) Es fehlt aber auch an einer Ungleichbehandlung der Betreiber von Steinkohlekraftwerken im Verhältnis zu anderen Indienstgenommenen. Zwar haben Anlagenbetreiber und z.B. Pflichtverteidiger im Falle der Indienstnahme zu öffentlichen Zwecken gemein, dass hiervon der Kern ihrer Hauptbetätigung und nicht lediglich eine Nebenpflicht betroffen ist. Schon im Ausgangspunkt ist aber die Schutzwürdigkeit des Eigentums bei Kraftwerken wegen ihres besonderen sozialen Bezugs beschränkt und verschafft dem Gesetzgeber bei der Ausgestaltung der Inhalts- und Schrankenbestimmungen einen besonders weiten Gestaltungsspielraum. Entsprechendes gilt für Eingriffe in die Berufsfreiheit, deren Bewertung damit anderen Maßstäben folgt, als bei üblichen Indienstnahmen Privater zu öffentlichen Zwecken. 152

IV. Die mit dem Antrag zu 5 b) auf die Feststellung gerichtete Beschwerde, dass die Inanspruchnahme im System der Netzreserve eine angemessene Vergütung unter Gewährleistung einer Kostenerstattung auf Ist-Kosten-Basis erfordert, ist zwar zulässig, hat in der Sache aber keinen Erfolg. 153

1. Bei dem Antrag zu 5 b) handelt es sich um eine Zwischenfeststellungsbeschwerde analog § 256 Abs. 2 ZPO, die zulässig ist. 154

Nach § 256 Abs. 2 ZPO kann bis zum Schluss derjenigen mündlichen Verhandlung, auf die das Urteil ergeht, der Kläger durch Erweiterung des Klageantrags beantragen, dass ein im Laufe des Prozesses streitiges Rechtsverhältnis, von dessen Bestehen oder Nichtbestehen die Entscheidung des Rechtsstreits ganz oder teilweise abhängt, durch richterliche Entscheidung festgestellt wird. Zweck der Zwischenfeststellungsklage ist die Ausdehnung der 155

Rechtskraft auf das dem Anspruch zu Grunde liegende Rechtsverhältnis, das sonst von der Rechtskraftwirkung nicht erfasst würde (BGH, Urt. v. 09.02.2018 - V ZR 299/14, NJW 2019, 71 Rn. 20; Musielak/Voit/Foerste, ZPO, 22. Auflage 2025, § 256 ZPO Rn. 39). Sie ist ein Ersatz dafür, dass die Elemente der Entscheidung zum Grund der Klage nicht in Rechtskraft erwachsen. Voraussetzung ist daher, dass die Entscheidung des Rechtsstreits von dem Bestehen des Rechtsverhältnisses abhängt. Ein weiteres (rechtliches) Interesse an der alsbaldigen Feststellung ist dagegen nicht erforderlich. Das Feststellungsinteresse wird durch die Vorgreiflichkeit ersetzt (BGH, Urt. v. 21.02.1992 - V ZR 273/90, NJW 1992, 1897).

Davon ausgehend ist die Zwischenfeststellungsbeschwerde hier zulässig. Sie betrifft die für den Aufhebungsantrag zu 5 a) bedeutsame Vorfrage, ob die Inanspruchnahme im Wege der Netzreserve nur bei einer angemessenen Vergütung unter Gewährleistung einer Kostenerstattung auf Ist-Kosten-Basis verfassungsgemäß ist. 156

2. Die Beschwerde ist insoweit aber unbegründet. 157

Wie vorstehend unter III. 3. b) cc) (3) (b) (dd) (iii) ausgeführt, begegnet die den Vertragsparteien des Netzreservevertrags für den Bereich der Betriebsbereitschaftsauslagen nach § 13c Abs. 3 Satz 1 Nr. 2, Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Buchst. b EnWG, § 6 Abs. 3 Nr. 3 NetzResV eingeräumte Möglichkeit, den Leistungspreis als pauschalierten Betrag zu Vertragsbeginn auf Grundlage von im konkreten Fall ermittelten Erfahrungswerten festzulegen, keinen verfassungsrechtlichen Bedenken. Das Gesetz schreibt die Vereinbarung eines Pauschalpreises gerade nicht zwingend vor und erlaubt damit Abweichungen, wenn dies im konkreten Fall zu untragbaren Ergebnissen führte. 158

C. 159

I. Die Kostenentscheidung beruht auf § 90 Satz 2 EnWG. Da die Beschwerdeführerin mit ihrer Beschwerde keinen Erfolg hat, sind ihr die gerichtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens sowie die zur zweckentsprechenden Erledigung der Angelegenheit notwendigen Auslagen der Bundesnetzagentur aufzuerlegen. 160

II. Die Festsetzung des Gegenstandswerts für das Beschwerdeverfahren folgt aus § 50 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 GKG, § 3 ZPO. Der Senat bemisst das mit der Beschwerde verbundene Interesse der Beschwerdeführerin im Hinblick auf die wirtschaftliche Bedeutung und entsprechend der Angaben der Beschwerdeführerin, denen die Bundesnetzagentur nicht entgegengetreten ist, mit … €. 161

D. 162

Die Rechtsbeschwerde an den Bundesgerichtshof gegen diese Entscheidung war zuzulassen, weil die streitgegenständlichen Fragen grundsätzliche Bedeutung haben (§ 86 Abs. 2 Nr. 1 EnWG). 163

Rechtsmittelbelehrung: 164

Die Rechtsbeschwerde kann nur darauf gestützt werden, dass die Entscheidung auf einer Verletzung des Rechts beruht (§ 546, § 547 ZPO). Sie ist binnen einer Frist von einem Monat schriftlich bei dem Oberlandesgericht Düsseldorf, Cecilienallee 3, 40474 Düsseldorf, einzulegen. Auf die Pflicht zur elektronischen Einreichung durch professionelle Einreicher/innen ab dem 1. Januar 2022 durch das Gesetz zum Ausbau des elektronischen Rechtsverkehrs mit den Gerichten vom 10. Oktober 2013, das Gesetz zur Einführung der 165

elektronischen Akte in der Justiz und zur weiteren Förderung des elektronischen Rechtsverkehrs vom 5. Juli 2017 und das Gesetz zum Ausbau des elektronischen Rechtsverkehrs mit den Gerichten und zur Änderung weiterer Vorschriften vom 5. Oktober 2021 wird hingewiesen. Die elektronische Form wird durch die Einreichung eines elektronischen Dokuments gewahrt, das für die Bearbeitung durch das Gericht geeignet ist und von der verantwortenden Person qualifiziert elektronisch signiert ist und auf einem zugelassenen elektronischen Übermittlungsweg gemäß § 4 Abs. 1 der Verordnung über die technischen Rahmenbedingungen des elektronischen Rechtsverkehrs und über das besondere elektronische Behördenpostfach (Elektronischer-Rechtsverkehr-Verordnung - ERRV) oder von ihr selbst auf einem sicheren Übermittlungsweg gemäß § 130a Abs. 4 ZPO, § 55a Abs. 4 VwGO eingereicht wird. Weitere Voraussetzungen, insbesondere zu den zugelassenen Dateiformaten und Übermittlungswegen sowie zur qualifizierten elektronischen Signatur, ergeben sich aus der ERRV in der jeweils gültigen Fassung. Über das Justizportal des Bundes und der Länder (www.justiz.de) können weitere Informationen über die Rechtsgrundlagen, Bearbeitungsvoraussetzungen und das Verfahren des elektronischen Rechtsverkehrs abgerufen werden. Die Frist beginnt mit der Zustellung dieser Beschwerdeentscheidung. Die Rechtsbeschwerde ist durch einen bei dem Beschwerdegericht oder Rechtsbeschwerdegericht (Bundesgerichtshof) einzureichenden Schriftsatz binnen eines Monats zu begründen. Die Frist beginnt mit der Einlegung der Rechtsbeschwerde und kann auf Antrag von dem oder der Vorsitzenden des Rechtsbeschwerdegerichts verlängert werden. Die Begründung der Rechtsbeschwerde muss die Erklärung enthalten, inwieweit die Entscheidung angefochten und ihre Abänderung oder Aufhebung beantragt wird. Rechtsbeschwerdeschrift und -begründung müssen durch einen bei einem deutschen Gericht zugelassenen Rechtsanwalt unterzeichnet sein. Für die Regulierungsbehörde besteht kein Anwaltszwang; sie kann sich im Rechtsbeschwerdeverfahren durch ein Mitglied der Behörde vertreten lassen (§ 88 Abs. 4 Satz 2, § 80 Satz 2 EnWG).

Justiz NRW
Rechtsprechungsdatenbank ONLINE