

## VERMISCHTES ZUM ENERGIERECHT

Geleitet von Christian Schmelz und Thomas Rabl

# Netzregulierung im Wärmesektor – wird sie Realität?

**BEITRAG.** Fernwärme befindet sich auf dem Vormarsch – eine Entwicklung, die durch die im Unionsrecht vorgesehenen Stilllegungspläne für Erdgasverteilnetze zusätzlich begünstigt wird. Wärmenetze sind in der Regel lokal oder regional begrenzt und stehen im Eigentum vertikal integrierter Versorgungsunternehmen. Sie bilden in aller Regel ein natürliches Monopol für den Wärmetransport. Drittanbieter von Wärme haben derzeit kein gesetzliches Recht auf Zugang zur Wärmenetzinfrastruktur. Das könnte sich bald ändern. **ecolex 2025/287**



Mag. **Bernd Rajal** ist Partner der Schönherr Rechtsanwälte GmbH und leitet dort die Praxisgruppe für öffentliches Regulierungsrecht und Energierecht.

**Patrick Barabas**, LL.M. (WU), BA, ist Associate der Schönherr Rechtsanwälte GmbH.

## A. Wärmenetzzugang nach der RED III-RL

Nach der RED III-RL<sup>1)</sup>, die bis 21. 5. 2025 in nationales Recht umzusetzen war<sup>2)</sup>, müssen Betreiber von Fernwärmesystemen mit einer Kapazität von mehr als 25 MWh Drittanbietern von Energie aus erneuerbaren Quellen oder Abwärme Netzzugang gewähren oder anbieten, deren Wärme zu kaufen und in das Netz einzuspeisen.<sup>3)</sup> Das Recht auf Netzzugang berechtigt den Drittanbieter, das Fernwärmenetz zu benutzen. Die Netznutzung setzt einen physischen Netzanschluss voraus, über den Wärme eingespeist werden kann. Grds geht daher das Recht auf Netzzugang mit dem Recht auf Netzanschluss einher. Netzanschlussberechtigt ist der Wärmeerzeuger. Mit dem Recht auf Netzanschluss korrespondiert die Netzanschlusspflicht des Netzbetreibers.<sup>4)</sup> Zu beachten ist, dass die RED III-RL mit der Abnahme von Wärme durch den Wärmenetzbetreiber eine Alternative zum Netzzugangsrecht des Wärmeerzeugers vorsieht. UE ist daher die Einräumung eines (uneingeschränkten) Netzzugangsrechts aus unionsrechtlicher Sicht nicht zwingend. Die Wärmeabnahmeoption könnte zudem gegen das Erfordernis einer Entflechtung von Erzeugung und Netzbetrieb sprechen.<sup>5)</sup>

**Mit der Regelung des Zugangs Dritter zu Fernwärmenetzen soll der Anteil von erneuerbarer Energie und Abwärme in diesen Netzen erhöht werden.**

zu verstehen ist. Die RED III-RL definiert zwar den Begriff Fernwärme<sup>7)</sup> und hebt deren Systemcharakter hervor.<sup>8)</sup> Sie scheint aber ein Verständnis des Begriffs „Fernwärmesystem“ vorauszusetzen. Vor dem Hintergrund des unionsrechtlich nicht definierten Systembegriffs ist unklar, worauf sich die für das Netzzugangsrecht relevante Kapazitätsschwelle von 25 MWh bezieht. Bspw könnte auf die tatsächliche Abgabeleistung im Netz abgestellt werden.

Adressaten des Netzzugangs- bzw Wärmeabnahmeregimes sind auch die Betreiber sog „effizienter“ Fernwärmesysteme.<sup>9)</sup> Sie können jedoch den Netzzugang (und uE auch die Wärme-

Vor Umsetzung der RED III-RL in das nationale Recht stellt sich die grundsätzliche Frage, ob ein Durchleitungsmodell<sup>6)</sup> technisch und administrativ umsetzbar wäre. Fraglich ist auch, was unter einem „Fernwärmesystem“

abnahme) verweigern. MS, deren Fernwärmesysteme zu 90% effizient sind, können auf die Einführung eines Drittzugangs verzichten.<sup>10)</sup> Es ist nicht von vornherein ausgeschlossen, dass Österreich dieses Effizienzkriterium erfüllt, zumal Fernwärme hierzulande zu einem großen Anteil aus KWK-Anlagen und erneuerbaren Quellen<sup>11)</sup> stammt.

## B. Regulierungszweck und Umsetzung in nationales Recht

Mit der Regelung des Zugangs Dritter zu Fernwärmenetzen soll der Anteil von erneuerbarer Energie und Abwärme in diesen Netzen erhöht werden.<sup>12)</sup> Eine Netzöffnung zur Schaffung von Wettbewerb in den Wertschöpfungsbereichen Erzeugung und Vertrieb ist nicht Gegenstand der Regelung. Darin besteht ein wesentlicher Unterschied zu den Regulierungsvorschriften in den Sektoren Strom und Gas,<sup>13)</sup> wo es seit Liberalisierungsbeginn um den Aufbau eines Energiebinnenmarkts geht.<sup>14)</sup> Dessen

<sup>1)</sup> RL (EU) 2018/2001, ABI L 2018/328, 82 geändert durch die RL (EU) 2023/2413, ABI L 2023/2413; „RED III“ steht für Renewable Energy Directive III bzw Erneuerbare-Energien-RL.

<sup>2)</sup> Art 5 RED III-RL.

<sup>3)</sup> Vgl Art 24 Abs 4b RL 2018/2001 idF RED III-RL.

<sup>4)</sup> Vgl dazu die allg Anschlusspflicht von Netzbetreibern im Stromsektor (§ 46 EIWOG 2010).

<sup>5)</sup> Im Unterschied dazu bildet die Entflechtung sowohl im Elektrizitätsbereich als auch im Erdgas- und Wasserstoffbereich die Regel.

<sup>6)</sup> Vgl Bürger et al, Third party access to district heating systems – Challenges for the practical implementation (2019), 881 (886) unter Verweis auf Korhonen, Regulated third-party access in heat markets: How to organise access conditions (2014).

<sup>7)</sup> Art 2 Z 19 RL 2018/2001 idF RED III-RL.

<sup>8)</sup> Topp in Theobald/Kühling, Energierecht<sup>127</sup> (2024) 76 Rn 12.

<sup>9)</sup> Vgl Art 2 Z 41 RL 2012/27/EU, ABI L 2012/315, 1.

<sup>10)</sup> Art 24 Abs 10 lit c RL 2018/2001 idF RED III-RL.

<sup>11)</sup> Vgl BMK, Energie in Österreich (2024) 16.

<sup>12)</sup> ErwG 68 RED III-RL; vor diesem Hintergrund können MS, in denen mehr als 90% effiziente Fernwärmesysteme vorhanden sind, auf die Einführung eines Drittzugangs verzichten (Art 24 Abs 10 lit c RL 2018/2001 idF RED III-RL).

<sup>13)</sup> Vgl Pirstner-Ebner, Energierecht (2020) 20ff; Storr, Energierecht (2022) Rn 2.38ff.

<sup>14)</sup> Der Aufbau eines Binnenmarkts für Fernwärme scheidet aufgrund fehlender überregionaler Verbindungsleitungen aus.

ungeachtet könnte durch die Einführung eines Netzzugangsrechts für Drittanbieter ein Wettbewerb am leitungsgelassenen Wärmeabsatzmarkt entstehen.

Fraglich ist, in welchen Kompetenzbereich die innerstaatliche Umsetzung des Drittzugangs zu Fernwärmenetzen fällt. Fernwärme bildet eine „Querschnittsmaterie“<sup>15)</sup>, dh, der Bund und die Länder regeln diesen Gegenstand je nach Sachzusammenhang unter den verschiedenen Gesichtspunkten.<sup>16)</sup> Die gewerbsmäßige Versorgung mit Fernwärme fällt bspw unter den Kompetenztatbestand „Angelegenheiten des Gewerbes und der Industrie“<sup>17)</sup> und ist in Gesetzgebung und Vollziehung Bundesache.<sup>18)</sup> Über ihre Raumordnungskompetenz regeln die Länder zum Teil eine Anschlusspflicht an Wärmenetze.<sup>19)</sup> Eine wichtige Rolle spielt auch die Luftreinhalte- bzw Heizungsanlagenkompetenz der Länder, die diese zur Regelung des Emissionsverhaltens von Heizungsanlagen ermächtigt.<sup>20)</sup>

Vor diesem Hintergrund scheint ein Anknüpfen sowohl an Bundes- als auch an Landeskompetenzen denkbar. Bspw könnte der Bund uE unter dem Gesichtspunkt der gewerbsmäßigen Versorgung mit erneuerbarer Wärme und Abwärmegesetzgeberisch tätig werden. Zwar umfasst die Gewerbe-rechtskompetenz nur Maßnahmen „typisch gewerblicher Art“<sup>21)</sup>, der Bund darf jedoch neben der gewerblichen Versorgung auch Aspekte wie den Ausbau erneuerbarer Energien und Klimaschutz als Nebengesichtspunkte berücksichtigen. Ausgehend von einer zersplitterten Kompetenzrechtslage und einer restriktiven Auslegung der Bundeskompetenzen<sup>22)</sup> wird sich der Bund uE voraussichtlich durch eine Kompetenzdeckungsklausel kompetenzrechtlich „absichern“ müssen, wenn er den Zugang Dritter zu Wärmenetzen regelt.

### C. Netzzugangsrecht unter Vorbehalt

Das Netzzugangsrecht von Drittanbietern wird erst durch die Nachfrage neuer Kunden, den notwendigen Ersatz vorhandener Wärmeerzeugungskapazitäten oder die notwendige Erweiterung vorhandener Wärmeerzeugungskapazitäten begründet. Liegt keiner dieser Umstände vor, besteht uE auch kein Zugangsrecht. Drittanbieter können bspw dann Netzzugang begehren, wenn ein Wärmenetzbetreiber ein neues Quartier an sein Netz anschließt und im Zuge dessen zusätzliche Wärmeerzeugungskapazitäten ans Netz bringen muss. Auch der Ersatz (fossiler) Bestandsanlagen durch Anlagen zur Erzeugung erneuerbarer Wärme begründet ein Netzzugangsrecht.

Ein wesentlicher Unterschied zu den Regulierungen im Strom- und Gassektor besteht darin, dass es eines auslösenden Umstands wie der Nachfrage neuer Abnehmer bzw Wärmeverbraucher oder des Ersatzes vorhandener Erzeugungskapazität bedarf, damit ein Anspruch auf Netzzugang begründet wird. Im Gegensatz dazu sind bei den Strom- und Gasnetzen keine besonderen Umstände wie die Nachfrage neuer Strom- oder Gasverbraucher erforderlich, um das Recht auf Netzan-schluss und -zugang auszulösen. Es ist nicht auszuschließen, dass im österr Recht künftig eine Meldepflicht für große Fern-wärmeunternehmen hinsichtlich Kapazitätsersatz bzw -erweiterung sowie neuer Kundennachfrage vorgesehen wird. UE besteht aus Sicht der verpflichteten Fernwärmeunternehmen nämlich kein Anreiz, die das Netzzugangsrecht auslösenden Umstände von sich aus offenzulegen. Das erschwert die Inanspruchnahme des Netzzugangsrechts, weil Drittanbieter stän-dig Anfragen zur Anschlussmöglichkeit stellen müssten. Die Verfügbarkeit solcher Informationen wird auch aus Sicht der Verfasser lokaler Wärmepläne an Bedeutung gewinnen, weil

solche Pläne ua der Erhebung des Potenzials zur Nutzung von Wärme aus erneuerbaren Quellen dienen und auf eine Nutzung dieser Potenziale abzielen.<sup>23)</sup>

**Ein wesentlicher Unterschied zu den Regulierungen im Strom- und Gassektor besteht darin, dass es eines auslösenden Umstands wie der Nachfrage neuer Abnehmer bzw Wärmeverbraucher bedarf, damit ein Anspruch auf Netzzugang begründet wird.**

Für den Fall, dass ein das Netzzugangsrecht auslösender Umstand vorliegt, kann Fernwärmeunternehmen ein Recht zur Verweigerung des Netzzugangs und der Abnahme von Wärme eingeräumt werden, bspw im Fall von fehlenden Netzkapazitäten oder technischer Inkompatibilität. Ein Verweigerungs- bzw Ablehnungsgrund ist auch für den Fall vorgesehen, dass der Betreiber eines Fernwärmesystems nachweisen kann, dass die Ausgaben der Endkunden für die Wärmeversorgung im Vergleich zu den Kosten der Nutzung der wichtigsten Wärmebezugquelle vor Ort übermäßig steigen würden, wenn Drittzugang gewährt wird. Damit steht das Netzzugangsrecht unter dem Vorbehalt wirtschaftlicher Erwägungen. Die Verweigerungsgründe ähneln den einschlägigen Regulierungsvorschriften im Strom- und Gassektor.<sup>24)</sup>

### D. Rechtsverhältnis zwischen Fernwärmeunternehmen und Drittanbietern

Das Rechtsverhältnis zw Fernwärmeunternehmen und Drittanbietern soll künftig durch einen verbindlichen Rechtsrahmen bestimmt werden, der vor Diskriminierung beim Netzzugang schützen soll.<sup>25)</sup> Der Grundsatz der Gleichbehandlung bzw Nichtdiskriminierung spiegelt sich im gesamten Energie-recht.<sup>26)</sup> Deshalb lassen sich bereits jetzt generelle Aussagen zu den künftigen Netzzugangskriterien treffen.

Diese müssen unterschiedslos für berechnete Zugangswerber gelten und nach objektiven und transparenten Kriterien angewandt werden. Unzulässig ist jede sachlich nicht begründete Bevorzugung einzelner Drittanbieter oder des verpflichteten

<sup>15)</sup> Zu diesem Begriff s etwa *Berka*, *Verfassungsrecht*<sup>7</sup> (2018) Rn 432.

<sup>16)</sup> Vgl *Wagner*, *Die Regulierung der Fernwärme unter besonderer Berücksichtigung der Wärmeplanung und behördlicher Preisbestimmung*, *ÖZW* 2024, 48 (51f).

<sup>17)</sup> Art 10 Abs 1 Z 8 B-VG.

<sup>18)</sup> *Verdorfer-Tobisch* in *Korinek/Holoubek/Bezemek/Fuchs/Martin/Zellenberg*, *Österreichisches Bundesverfassungsrecht* (19. Lfg 2024) Art 10 Abs 1 Z 8 1. Tatbestand B-VG Rz 54; *Potac* in *Holoubek/Potacs*, *Öffentliches Wirtschaftsrecht*<sup>4</sup> (2019) 986.

<sup>19)</sup> Vgl § 9 OÖ Luftreinhalte- und EnergietechnikG 2002; § 26 Abs 7 Z 10 Strmk ROG.

<sup>20)</sup> Gem Art 10 Abs 1 Z 12 B-VG ist Bundesache in Gesetzgebung und Vollziehung die Luftreinhaltung, unbeschadet der Zuständigkeit der Länder für Heizungsanlagen; *Poltschak* in *Ennöckl/Raschauer/Wessely*, *Handbuch Umweltrecht*<sup>3</sup> (2019) 708.

<sup>21)</sup> Dazu zählen etwa Maßnahmen im Verhältnis Gewerbetreibender und Konsument wie die Sicherung der Versorgung mit laufend nachgefragten Waren und Leistungen, vgl VfGH 15. 3. 1986, G 60/82.

<sup>22)</sup> In der Lit ist von „föderalistischer Auslegungsmaxime“ die Rede, vgl *Öhlinger/Eberhard*, *Verfassungsrecht*<sup>2</sup> (2019) Rn 289.

<sup>23)</sup> Vgl Art 25 Abs 6 lit a RL (EU) 2023/1791, ABI L 2023/231, 1.

<sup>24)</sup> Vgl § 21 EIWOG 2010; § 33 GWG 2011.

<sup>25)</sup> Art 24 Abs 4b RL 2018/2001 idF RED III-RL.

<sup>26)</sup> VfGH 18. 12. 2018, Ra 2016/04/0148.

teten Fernwärmeunternehmens und seiner verbundenen Unternehmen.

In diesem Zusammenhang wird es Regelungen zu den technischen Anschlussbedingungen wie Vorlauftemperatur, Betriebsdruck, Mess- und Steuerbarkeit sowie Leistung bedürfen. Eine unzulässige Diskriminierung könnte etwa darin liegen, dass Betreiber eines Sekundärnetzes Einspeisetemperaturen verlangen, die in der Erzeugung erneuerbarer Wärme nur unter Einsatz äußerst kosten- und ressourcenintensiver Maßnahmen erreicht werden.<sup>27)</sup>

Zur Einräumung des Netzzugangs kommen der Netzzugang auf Vertragsbasis oder auf der Grundlage von Regulierungsvorschriften in Frage.<sup>28)</sup> Die Vorgabe, wonach Dritten auf der Grundlage von durch die zuständigen Behörden der MS festgelegten diskriminierungsfreien Kriterien Zugang zum Netz gewährt werden muss, indiziert uE die Einführung eines regulierten Drittzugangs.

Um gegen eine ungerechtfertigte Verweigerung des Netzzugangs vorgehen zu können, haben die MS entsprechende Verfahren einzurichten. In Anlehnung an den Strom- und Gassektor käme zur Kontrolle der Rechtmäßigkeit der Netzzugangsverweigerung ein behördliches Streitschlichtungsverfahren mit anschließender gerichtlicher Kontrolle in Betracht.

Fernwärmeunternehmen werden Drittanbietern die Kosten für den Anschluss an ihr Netz und die Nutzung desselben in Rechnung stellen. Es stellt sich daher die Frage, ob die Entgelte für die Netznutzung künftig frei bestimmt werden dürfen oder ob es dafür regulierte Tarife geben muss. UE müssen auch die Entgelte für die Netznutzung angemessen sein sowie auf objektiven und transparenten Kriterien beruhen. Ein Drittzugang zu Wärmenetzen bildet aus Sicht der verpflichteten Fernwärmeunternehmen einen Grundrechtseingriff<sup>29)</sup>, weshalb es geboten er-

scheint, dass die mit den Netzbereitstellung und der Erbringung von Systemdienstleistungen verbundenen Aufwendungen angemessen abgegolten werden. Im Fall einer Tarifregulierung scheint es aus Verhältnismäßigkeitsgründen geboten, dass Wärmenetzbetreiber eine angemessene Rendite erwirtschaften können. Dadurch können notwendige Investitionen vorgenommen werden, die die Lebensfähigkeit des Netzes gewährleisten.<sup>30)</sup>

## Schlussstrich

Mit dem Wärmenetzzugang für Drittanbieter soll die Dekarbonisierung des Wärmesektors vorangetrieben werden. Dort, wo künftig ein Netzzugangsrecht besteht, werden diskriminierungsfreie Zugangskriterien die Entscheidung von Fernwärmeunternehmen über den Netzzugang bestimmen. Im Vergleich zum Regulierungsregime für den Strom- und Gassektor zeigen sich bedeutende Unterschiede, was den Netzzugang betrifft.

<sup>27)</sup> Bei der Wärmeerzeugung mittels Solarthermieanlagen oder Wärmepumpen entsteht meist Niedertemperaturwärme. Dagegen erreichen KWK-Anlagen deutlich höhere Temperaturniveaus. Boos/Schmiedle, Zugang für Wärme aus Erneuerbaren Energien zu Wärmenetzen, ZNER 2020, 485 (486f).

<sup>28)</sup> Vgl. Schneider, Regulierungsrecht der Netzwirtschaften II (2013) 1384; vgl. dazu die Netzzugangsmodelle für Erdgas- und Wasserstoffnetze nach der RL 2024/1788.

<sup>29)</sup> Betroffen sind grds die unternehmerische Freiheit gem Art 16 GRC sowie in das Eigentumsgrundrecht gem Art 17 GRC.

<sup>30)</sup> Vgl. Art 78 Abs 7 lit a RL 2024/1788, wonach die Systemnutzungsentgelte im Gassektor so zu gestalten sind, dass notwendige Netzinvestitionen vorgenommen werden können und die Lebensfähigkeit der Netze gewährleistet ist; vgl. Art 59 Abs 7 lit a RL (EU) 2019/944, ABI L 2019/158, 125 für den Stromsektor.

# Der „Stand-alone“-Großbatteriespeicher in Österreich

**BEITRAG.** Die zunehmende Bedeutung erneuerbarer Energiequellen stellt unser Energiesystem vor neue Herausforderungen – große „Stand-alone“-Batteriespeicher können dabei eine Schlüsselrolle spielen und einen maßgeblichen Beitrag zur Energiewende liefern. Bei diesen netzdienlichen Anlagen stellen sich jedoch einige Rechtsfragen insb zu Widmungserfordernissen und Genehmigungspflichten. **ecolex 2025/288**



RA Mag. **Christoph Jirak** ist Partner der Schönherr Rechtsanwälte GmbH und auf Umwelt- und Anlagenrecht insb im Bereich erneuerbare Energie spezialisiert.

## A. Ausgangslage

Der Ausbau von Windkraft und Photovoltaik führt wetterbedingt zu erheblichen Schwankungen im Stromnetz. Batteriespeicher können einen Beitrag leisten, diese Volatilität kurzfristig auszugleichen und mit netzdienlichem Betrieb zur Stabilität des Netzes beizutragen. Dabei wird grds zw Heimspeichern und Großspeichern unterschieden.<sup>1)</sup> Weiters ist zu differenzieren, ob der Speicher aus einer anderen Erzeugungsanlage in der Nähe („hybrid“) oder direkt aus dem Netz („stand-alone“) gespeist wird.

Der ggst Beitrag fasst sich mit Widmungs- und Genehmigungserfordernissen für „Stand-alone“-Großbatteriespeicher.<sup>2)</sup>

Diese beziehen Strom aus dem öffentlichen Netz und speisen zu einem späteren Zeitpunkt ebendort wieder ein. Dabei erfolgt

<sup>1)</sup> Siehe TenneT TSO GmbH, Quo Vadis, Großbatteriespeicher (2024), <https://www.tenne.eu/de/uebertragungsnetz/unser-stromnetz/wie-das-zukuenftige-stromnetz-funktionieren-soll/studie-quo-vadis>; Kathan et al, Netzdienlicher Einsatz von elektrischen Speichersystemen (2019), <https://oesterreichsenergie.at/publikationen/dossiers-1/netzdienliche-speicher> (beide Links abgerufen am 9. 4. 2025).

<sup>2)</sup> Die rechtliche Beurteilung erfolgt anhand der am 9. 4. 2025 geltenden Rechtslage; netzregulatorische Fragen werden nicht behandelt; bei Hybridanlagen folgt der Batteriespeicher meist dem rechtlichen Schicksal der Hauptanlage.