

Hinweise der Landesregulierungsbehörde zum Wechsel des Strom- und Gasnetzbetreibers

In den nächsten Jahren laufen in Hessen zahlreiche Konzessionsverträge aus. Städte und Gemeinden prüfen, ob sie die Konzession mit dem bisherigen Netzbetreiber erneuern, einen anderen Netzbetreiber beauftragen oder den Netzbetrieb in eigene Regie übernehmen bzw. an eigene Stadtwerke übertragen. Die Entscheidung über den Abschluss von Konzessionsverträgen bedarf sorgfältiger Fundierung; sie hat unter Beachtung der in § 1 des Energiewirtschaftsgesetzes (EnWG) genannten Ziele (Sicherheit, Preiswürdigkeit, Verbraucherefreundlichkeit, Effizienz und Umweltverträglichkeit), unter Wahrung der wirtschaftlichen Ansprüche der Kommune zu erfolgen.

Die Handlungsmöglichkeiten und die Bewertung der Alternativen werden wesentlich bestimmt durch die Vorschriften der Hessischen Gemeindeordnung (HGO) über die wirtschaftliche Betätigung der Kommunen, durch die Bestimmungen des § 46 EnWG, die regulierungsrechtlichen Regelungen des EnWG und der aufgrund des EnWG erlassenen Rechtsverordnungen, insbesondere der Netzentgeltverordnungen Strom (StromNEV) und Gas (GasNEV) sowie der Anreizregulierungsverordnung (ARegV).

Mehrere Gemeinden und Netzbetreiber sind vor diesem Hintergrund an die Landesregulierungsbehörde herangetreten mit der Bitte um Informationen zur Behandlung des Netzbetreiberwechsels im Rahmen der Regulierungsaufsicht und der Aufsicht nach dem EnWG.

Dazu gibt die Landesregulierungsbehörde Hessen folgende Hinweise:

1. Netzregulierung

Die Strom- und Gasnetze unterliegen der Regulierung nach dem EnWG. Diese beinhaltet im Wesentlichen eine Kontrolle der Entgelte, die für die Benutzung der Netze erhoben werden (§ 23a EnWG) bzw. (seit 1.1.2009) der Festlegung von Erlösobergrenzen, die die Netzbetreiber nach den Bestimmungen der Netzentgeltverordnungen zur Kostendeckung erzielen dürfen.

Regulierungsbehörden sind die Bundesnetzagentur und die Landesregulierungsbehörden. Die Landesregulierungsbehörden sind zuständig, soweit Energieversorgungsunternehmen betroffen sind, an deren Elektrizitäts- oder Gasverteilernetz je-

weils weniger als 100 000 Kunden unmittelbar oder mittelbar angeschlossen sind und deren Netz nicht über das Gebiet eines Landes hinausreicht. (§ 54 EnWG). Landesregulierungsbehörde in Hessen ist das Hessische Ministerium für Wirtschaft, Verkehr und Landesentwicklung.

Die Erlösobergrenzen werden aufgrund von Ergebnissen einer Kostenprüfung bestimmt, die sich auf die Kostenlage des vorvorletzten Kalenderjahres vor Beginn einer Regulierungsperiode bezieht. Die Prüfung folgt den Grundsätzen der Strom- bzw. GasNEV; die in der Prüfung anerkannten Kosten determinieren die Erlösobergrenze der fünfjährigen Regulierungsperiode. Die erste Regulierungsperiode umfasst die Jahre 2009 bis 2013, bei Gas – abweichend – die Jahre 2009 bis 2012.

Die Erlösobergrenze wird in Teilen inflationiert; im Gegenzug sind vom Netzbetreiber Effizienzverbesserungen zu erbringen, die sich in einen generellen Produktivitätsfaktor und eine individuelle Effizienzvorgabe gliedern. Letztere wird aufgrund eines i.d.R. von der Bundesnetzagentur durchgeführten bundesweiten Effizienzvergleichs festgesetzt. Netzbetreiber, an deren Stromverteilernetz weniger als 30.000 Kunden bzw. an deren Gasverteilernetz weniger als 15.000 Kunden angeschlossen sind, können ein vereinfachtes Verfahren wählen. Wegen der Details wird auf die Verordnung verwiesen.

2. Regulierung und Übergang von Netzen und Netzteilen

Mit Blick auf die Vergabe von Konzessionen und einen damit möglicherweise verbundenen Übergang von Netzen von einem auf einen anderen Netzbetreiber sind insbesondere folgende Gesichtspunkte relevant:

Werden Energieversorgungsnetze, für die Erlösobergrenzen festgelegt worden sind, *vollständig* von einem auf einen anderen Netzbetreiber übertragen, so geht nach § 26 Abs. 1 ARegV die Erlösobergrenze insgesamt auf den übernehmenden Netzbetreiber über.

Bei einem *teilweisen* Übergang eines Netzes (z.B. durch Herauslösung eines Netzes aus einem Regionalverteilernetz nach Neuvergabe einer Konzession durch eine Kommune an einen anderen Netzbetreiber) werden auf Antrag des abgebenden und des aufnehmenden Netzbetreibers die Erlösobergrenzen neu festgelegt. Im Antrag ist anzugeben und zu begründen, welcher Erlösanteil dem übergehenden und dem verbleibenden Netzteil zuzurechnen ist. Die Summe beider Erlösanteile darf die für dieses Netz insgesamt festgelegte Erlösobergrenze nicht überschreiten. (§ 26 Abs. 2 ARegV) Die Neufestlegung der Erlösobergrenzen setzt demnach eine Verständigung der beteiligten Netzbetreiber über die Aufteilung der Erlösobergrenze des abgebenden Netzbetreibers voraus.

Die Regulierungsbehörden des Bundes und der Länder haben einen Leitfaden zu Inhalt und Struktur von Anträgen auf Neufestlegung der kalenderjährlichen Erlösobergrenzen nach § 26 Abs. 2 ARegV erarbeitet, der von der Bundesnetzagentur auf deren Internetseite veröffentlicht wurde. (www.bundesnetzagentur.de → Sachgebiete → Regulierung Elektrizität und Gas → Erhebung von Unternehmensdaten → Netzübergänge) Dem Leitfaden sind auch Formulare beigelegt, die mit den Anträgen

einzureichen sind. Sie sehen eine Aufteilung der Erlöse und der sie begründenden Kosten zwischen den Netzbetreibern vor.

3. Grundsätze der Kostenverrechnung bei einem Netzbetreiberwechsel

Die Vorschriften der Netzentgeltverordnungen und der ARegV sind geprägt von dem Ziel, Mehrbelastungen der Kunden als Folge eines Netzbetreiberwechsels zu unterbinden. Mehrbelastungen könnten entstehen durch die Doppelverrechnung von Abschreibungen und Zinsen, aber auch durch Übergang des Netzes in eine neue, unnötig teure Organisationsform.

Die Vorschrift des § 26 ARegV regelt die Neufestlegung von Erlösobergrenzen als Folge des Netzübergangs nur bis zum Ablauf der jeweils laufenden Regulierungsperiode. Sie sichert unmittelbar nur, dass auf die Netznutzer innerhalb der Regulierungsperiode keine höheren Kosten abgewälzt werden, als sie ohne Netzbetreiberwechsel hätten verrechnet werden können. Die Erlösobergrenze für die darauf folgende und die weiteren Regulierungsperioden wird auf der Basis einer Kostenprüfung ermittelt. Die Regulierungsbehörden sind jedoch gehalten, auch in diesem Zusammenhang zu prüfen, inwieweit die geltend gemachten Kosten dem Grundsatz des § 21 Abs. 2 EnWG entsprechen. Danach werden die Netzentgelte auf der Grundlage von Kosten einer Betriebsführung gebildet, die denen eines effizienten und strukturell vergleichbaren Netzbetreibers entsprechen müssen. Eine uneingeschränkte Wälzung aller Istkosten auf die Netznutzer ist deshalb nicht möglich. Kosten, die dem Maßstab effizienter Betriebsführung nicht entsprechen, können bei der Festlegung der Erlösobergrenze nicht berücksichtigt werden.

Nach § 6 Abs. 7 der Strom- und GasNEV gilt das Verbot der Abschreibung eines Wirtschaftsgutes unter Null ungeachtet der Änderung von Eigentumsverhältnissen oder der Begründung von Schuldverhältnissen. Der Erwerber eines Netzes kann demnach keine höheren Abschreibungen – und somit auch keine höheren Verzinsungen des Restwertes der Anlagegüter – mehr in Anspruch nehmen, als sie beim abgebenden Unternehmen noch angefallen wären.

Am Maßstab effizienter Betriebsführung sind auch die Kosten von Netztrennungs- und Netzeinbindungsmaßnahmen zu messen. Soweit Netzeinbindungskosten kein energiewirtschaftlicher bzw. –technischer Nutzen für die Verbraucher oder keine Entlastungen an anderer Stelle gegenüber stehen, ist nach Auffassung der Landesregulierungsbehörde zu vermuten, dass es sich um energiewirtschaftlich vermeidbare Kosten handelt, die bei Kostenprüfungen nicht berücksichtigungsfähig sind. Dies gilt auch für operative Kosten des Netzbetriebes, insbesondere Personal- und Sachkosten, die beim abgebenden Netzbetreiber nicht angefallen wären.

Die Landesregulierungsbehörde empfiehlt, diese Gesichtspunkte bei der Vereinbarung von Netzkaufpreisen bzw. der Vereinbarung von Pachtbedingungen, bei der Entwicklung von Konzeptionen zur Netztrennung und –einbindung und bei der Organisation der Betriebsführung des Netzes zu berücksichtigen. Soweit vermeidbare Kosten in Prüfungen nach § 6 Abs. 1 ARegV nicht anerkannt werden können, vermindert sich für den neuen Netzbetreiber die Verzinsung des tatsächlich eingesetzten Kapitals faktisch entsprechend.

4. Verpachtung von Netzen, Organisationsformen des Netzbetriebs

Der Betrieb eines Netzes setzt nicht Eigentum an den Anlagen voraus. Auch Pachtmodelle sind möglich. Die Regulierungsbehörden gehen jedoch davon aus, dass die Grundsätze der Netzentgeltverordnungen auch im Pachtfall anzuwenden sind. Danach sind Pachtzinsen nur in der Höhe anerkennungsfähig, in der Kosten auch in der Kostenrechnung des Netzeigentümers berücksichtigungsfähig sind. Das bedeutet, dass die Pachtkosten die Summe aus Verzinsung und Abschreibung nicht überschreiten dürfen.

5. Netzkaufpreis und Wirtschaftlichkeit der Netzübernahme

Der Neuabschluss von Konzessionsverträgen ist eine privatrechtliche Vereinbarung zwischen der Kommune und dem Netzbetreiber, an der die Regulierungsbehörden nicht mitwirken. Den Vertragspartnern ist insbesondere die Aufgabe zugewiesen, die Konditionen des Netzkaufs bzw. der Netzverpachtung zu vereinbaren. Die in Ziffer 3 skizzierten regulatorischen Rahmenbedingungen haben Einfluss auf die Wirtschaftlichkeit einer Netzübernahme in Abhängigkeit von den Konditionen der Übernahme. Die Landesregulierungsbehörde geht davon aus, dass diese Rahmenbedingungen entsprechend der sogenannten „Kauferring-Entscheidung“ des Bundesgerichtshofs vom 16. November 1999 (KZR 12/97) bei der Beurteilung kartellrechtlicher Grenzen der Forderung von Übernahmepreisen durch den abgebenden Netzbetreiber von Bedeutung sind. Sie lassen jedoch nach dem Verständnis der Landesregulierungsbehörde die einfache Ableitung eines angemessenen Übernahmepreises, etwa im Sinne einer strikten Beschränkung auf Restbuchwerte des Vermögens, nicht zu. Ob ein für die Eigentumsübertragung am Netz geforderter Kaufpreis für die Kommune bzw. den aufnehmenden Netzbetreiber prohibitiv und damit wettbewerbsbehindernd ist, hängt vom Zusammenspiel mehrerer Faktoren ab, nicht zuletzt von den Ertrags-erwartungen der Kommune bzw. des Erwerbers.

6. Weitere Hinweise zum Verfahren der Vergabe von Konzessionen

Nach § 46 Abs. 3 des Energiewirtschaftsgesetzes machen die Gemeinden spätestens zwei Jahre vor Ablauf der Verträge das Vertragsende durch Veröffentlichung im Bundesanzeiger oder im elektronischen Bundesanzeiger bekannt. Die Landesregulierungsbehörde empfiehlt, die Kriterien für die Neuvergabe der Konzession frühzeitig festzulegen und für alle Interessenten in gleicher Weise transparent darzustellen. Die Kommunen sichern damit einen wettbewerblich fairen Entscheidungsprozess und beugen Rechtsstreitigkeiten mit unterlegenen Bewerbern um die Konzession vor.

Die Kriterien für die Vergabe von Konzessionen dürfen die Bestimmungen der Konzessionsabgabenverordnung (KAV) nicht verletzen. Zulässig ist insbesondere die Forderung, dass die nach der Verordnung zulässigen Konzessionsabgaben gezahlt werden und die nach § 3 Abs. 1 KAV zulässigen anderen Leistungen gewährt werden. Nicht vereinbart oder gewährt und demnach auch nicht gefordert werden dürfen nach Abs. 2 dieser Bestimmung insbesondere sonstige Finanz- und Sachdienstleistungen, die unentgeltlich oder zu einem Vorzugspreis gewährt werden und Ver-

pflichtungen zur Übertragung von Versorgungseinrichtungen ohne wirtschaftlich angemessenes Entgelt.

Weitere zulässige Kriterien sind nach Auffassung der Landesregulierungsbehörde insbesondere solche, die sich an den Zielsetzungen des EnWG orientieren, also der Gewährleistung einer möglichst sicheren, preisgünstigen, verbraucherfreundlichen, effizienten und umweltverträglichen Versorgung der Allgemeinheit mit Strom bzw. Gas verpflichtet sind.

Die Landesregulierungsbehörde steht Kommunen, Strom- und Gasnetzbetreibern für Rückfragen zur Verfügung. Sie ist gerne bereit, Netzbetreibern und Kommunen Auskünfte und Erläuterungen zum Regulierungsrahmen im Zusammenhang mit Netzbetreiberwechseln zu geben. Eine regulierungsbehördliche Vorabprüfung der wirtschaftlichen Rahmenbedingungen im Einzelfall oder Entscheidungen über die Berücksichtigung von Kosten im Rahmen der Prüfung nach § 6 ARegV sind dagegen nicht möglich.

Ansprechpartner bei der Landesregulierungsbehörde sind:

Gert Schäfer, Telefon 0611-815 2609, Email: gert.schaefer@hmwvl.hessen.de

Claudia Janke, Telefon 0611-815 2607, Email: claudia.janke@hmwvl.hessen.de

Sabine Christel, Telefon 0611-815 2616, Email: sabine.christel@hmwvl.hessen.de

Wiesbaden, Bearbeitungsstand: 19.5.2010