

# Gestaltung der Energieversorgung durch die Gründung neuer Stadt- und Gemeindewerke und die Vergabe von Konzessionen

München, 06.06.2011

Rechtsanwalt Matthias Albrecht

## Über uns

- Gegründet 1970
- Büros in Berlin, Brüssel, Köln, München, Stuttgart, Wien
- Über 190 Rechtsanwälte, Wirtschaftsprüfer, Steuerberater und Ingenieure
- Führend in der Beratung der Energie- und Infrastrukturbranche mit interdisziplinärem Ansatz
- Spezialisiert besonders auf:
  - Energie-, Wasser-/Abwasser- und Abfallwirtschaft, ÖPNV und Telekommunikation
  - Regulierungsrecht
  - Gesellschafts-, Steuer- und Arbeitsrecht
  - Wettbewerbs- und Kartellrecht
  - Umwelt-, Kommunal- und Vergaberecht
  - Finanzierungen
  - Betriebswirtschaftliche Beratung/ Wirtschaftsprüfung
  - Recht des Energie- und Zertifikatehandels
  - Forderungsmanagement und insolvenzrechtliche Beratung aus Gläubigersicht
- Erfolgreiche Vertretung unserer Mandanten in einer Vielzahl von Grundsatzfragen
- Mandanten: Kommunen und Gebietskörperschaften, ca. 400 Stadtwerke und kommunale Verkehrsunternehmen, international agierende Versorgungs- und Handelsunternehmen, Betreiber regenerativer und konventioneller Erzeugungsanlagen, Projektentwickler, Banken, Industrieunternehmen...

## Matthias Albrecht, Rechtsanwalt

matthias.albrecht@bbh-online.de - Tel.: 0 89 / 23 11 64-149



- geboren 1965 in Hamburg
- Studium der Rechtswissenschaft in Hamburg
- 1996 bis 1998 Referent u.a. im Deutschen Bundestag
- Rechtsanwalt seit 1998
- seit 2003 Partner bei BBH München
- Lehrbeauftragter der Universität Koblenz
- Leiter der energierechtlichen Abteilung im Münchener Büro von BBH
- Tätigkeitsschwerpunkte:
  - Energiewirtschaftsrecht / Kommunalrecht / Kartellrecht / Verfassungsrecht
  - Energielieferverträge / Netzübernahmen / (Re-)Kommunalisierungen
  - allgemeines Zivilrecht, insbesondere Vertragsgestaltung

## Inhaltsübersicht

1. Die Energieversorgung ist (auch) eine kommunale Aufgabe
2. Stadt- und Gemeindewerke sind das Instrument der Kommunen zur Gestaltung der Energieversorgung
3. Sollten die Städte und Gemeinden die örtlichen Strom- und Gasnetze übernehmen?
4. Die Netze können zu angemessenen Bedingungen übernommen werden
5. Gründung neuer Stadt- und Gemeindewerke mit oder ohne Kooperationspartner?
6. Was ist zu tun, wenn ein Konzessionsvertrag ausläuft und eine Rekommunalisierung geprüft werden soll?

## Die Energieversorgung ist (auch) eine kommunale Aufgabe (1)

- Die wichtigsten Aufgaben im Bereich der Energieversorgung sind:
  - Den gleichen oder mehr Nutzen aus weniger Energie ziehen (Energieeinsparung)
    - besser isolierte Gebäude / Wärmerückgewinnung
    - effizientere Energieumwandlung (effizientere Heizungen, Fahrzeuge und Maschinen, Einsatz der Kraft-Wärme-Kopplung bei der Strom und Wärmeerzeugung)
  - Den verbleibenden Energiebedarf umweltschonend decken
    - Strom- und Wärmeerzeugung aus erneuerbaren Energien
  - Die Netze an die Bedürfnisse der Zukunft anpassen

## Die Energieversorgung ist (auch) eine kommunale Aufgabe (2)

- Diese Aufgaben stellen sich zu einem großen Teil dezentral, d.h. in jeder Gemeinde
  - Energieeinsparung ist eine dezentrale Aufgabe, z.B. in jedem Gebäude und in jedem Unternehmen
  - die Kraft-Wärme-Kopplung kann nur dezentral genutzt werden, weil Wärme nicht über größere Entfernungen transportiert werden kann
  - erneuerbare Energien müssen überall genutzt werden, wo dies wirtschaftlich und umweltverträglich möglich ist
  - die Verantwortung für die örtlichen Strom- und Gasnetze liegt bei den Gemeinden

## Die Energieversorgung ist (auch) eine kommunale Aufgabe (3)

- Es gibt aber auch überörtliche Aufgaben
  - Schaffung eines überörtlichen Netzverbunds
    - Ausregelung der Netze, Speicherverbund, Energietransport über große Entfernungen
  - Speicher
  - Off-shore-Windkraft, desert-tec, Großspeicher, wohl auch noch einige Jahre große Gaskraftwerke

## Die Energieversorgung ist (auch) eine kommunale Aufgabe (4)

- Unsere Erfahrungen sind:
  - In jeder Gemeinde stellen sich Aufgaben im Bereich der Energieversorgung.
  - Diese Aufgaben können vor Ort teilweise effizienter und bedarfsgerechter erledigt werden als durch Großunternehmen.
  - Die Konzerne haben sich dieser Aufgaben in der Vergangenheit unzureichend angenommen. Sie versuchen, die alten Strukturen so lange wie möglich zu erhalten.

## Stadt- und Gemeindewerke sind das Instrument der Kommunen zur Gestaltung der Energieversorgung

- Gemeinden, die sich im Bereich der Energieversorgung engagieren möchten, brauchen dafür ein Instrument, d.h. personell, technisch und wirtschaftlich leistungsfähige Stadt- und Gemeindewerke.
- Alle etwa 800 Städte und Gemeinden, die bereits über Stadt- und Gemeindewerke verfügen, sind heute froh darüber. Privatisierungen der Vergangenheit werden heute als große Fehler bezeichnet und teilweise bereits nach wenigen Jahren revidiert (Hamburg und Stuttgart).

## Sollten die Städte und Gemeinden die örtlichen Strom- und Gasnetze übernehmen? (1)

- Das ist aus unserer Sicht in vielen Fällen sinnvoll
  - Netzbetreiber haben eine Monopolstellung (Transportmonopol) - die Einnahmen sind also sicher!
  - Wegen ihrer Monopolstellung können die Netze die wirtschaftliche, personelle und technische Grundlage für ein weitergehendes Engagement der Gemeinden in der Energieversorgung bilden.
  - In einem marktwirtschaftlichen System sind Infrastrukturmonopole in privater Hand nicht unproblematisch.
  - Die Netze von Stadtwerken sind in der Regel deutlich besser gepflegt als die Netze der Konzerne (keine Orientierung an der kurzfristigen Rendite).

## Sollten die Städte und Gemeinden die örtlichen Strom- und Gasnetze übernehmen? (2)

- Aber es gibt eine wichtige Voraussetzung:  
Die Netze müssen nach der Übernahme effizient betrieben werden können. Der Regulierungsdruck steigt.
- Technisch sind auch kleinere Stadtwerke in der Lage, Netze hinreichend effizient zu betreiben. Das Problem ist die Netzentgeltregulierung und die Abwicklung des Netzzugangs; d.h. die regulierungsbedingten Ineffizienzen.
- Für alles, was vor Ort nicht effizient erledigt werden kann, gibt es allerdings Dienstleister.

## Sollten die Städte und Gemeinden die örtlichen Strom- und Gasnetze übernehmen? (3)

- Eine weitere Option ist die Kooperation mit einem „etablierten“ Unternehmen aus der Energiewirtschaft, z.B. einem Stadtwerk aus der Region.
- Es entsteht eine win-win-Situation, der Kooperationspartner wird beim Betrieb des eigenen Netzes effizienter, wenn er für das neue Stadtwerk Netzdienstleistungen erbringen oder das Netz vorübergehend pachten kann. Dafür gewährleistet er den effizienten Netzbetrieb und damit auch die sicheren Einnahmen.
- Eine echte win-win-Situation entsteht nicht bei einer Kooperation mit dem bisherigen Netzbetreiber. Für diesen ist das Kooperationsangebot nur eine Schadensbegrenzung. Deshalb sind die Angebote oft schlechter.

## Die Netze können zu angemessenen Bedingungen übernommen werden (1)

- Die Klärung der Rechtslage erfolgt derzeit im Sinne der Gemeinden
  - Der aktuelle Entwurf zur Änderung des EEG sieht vor, dass ein gesetzlicher Anspruch auf Eigentumsübertragung besteht. Bisher ging die Mehrzahl der Oberlandesgerichte davon aus, dass aus § 46 Abs. 2 Satz 2 EnWG nur ein Anspruch auf Verpachtung folgt. Der vertragliche Anspruch aus dem ausgelaufenen Konzessionsvertrag war daher von entscheidender Bedeutung.
  - Der Kaufpreis für Netze ist durch den objektivierten Ertragswert „gedeckt“ (Kaufering-Urteil des Bundesgerichtshofs v. 16.11.1999 / Leitfaden des Bundeskartellamtes und der Bundesnetzagentur vom 15.12.2010)

## Die Netze können zu angemessenen Bedingungen übernommen werden (2)

- Beim Problem der sog. „gemischt genutzten Leitungen“ und der Verteilung der Entflechtungs- und Einbindungskosten stützen das Bundeskartellamt und die Bundesnetzagentur die Auffassung der Netzübernehmer.
- Aber kaum unstreitige Netzübernahmen. Das Ziel der Rechtsstreitigkeiten ist offensichtlich die Abschreckung der Gemeinden.
- Fazit: Neu gegründete Stadt- und Gemeindewerke werden die Netze zu angemessenen Bedingungen bekommen. Man braucht aber etwas Durchhaltevermögen.

## Gründung neuer Stadt- und Gemeindewerke mit oder ohne Kooperationspartner?

- Eine Kooperation kann sinnvoll sein, wenn der Partner tatsächlich beim Aufbau des neuen Stadtwerks hilft und den effizienten Netzbetrieb garantiert.
- Häufig konkurrieren Angebote von Stadtwerken mit Angeboten der Konzerne.
- Angeboten werden häufig Geldanlagemodelle, ohne dass sich daraus Gestaltungsmöglichkeiten für die Gemeinden ergeben.
- Wichtig: Der Kooperationspartner muss in einem transparenten und diskriminierungsfreien Verfahren ausgewählt werden.

## Was ist zu tun, wenn ein Konzessionsvertrag ausläuft und eine Rekommunalisierung geprüft werden soll?

- Spätestens 2 Jahre vor dem Auslaufen des bisherigen Konzessionsvertrages Bekanntmachung nach § 46 Abs. 3 EnWG. Wir empfehlen, die Bekanntmachung bereits 3 Jahre vor dem Vertragsende vorzunehmen.
- Soll geprüft werden, ob ein Kooperationsmodell sinnvoll ist, auch Bekanntmachung der „Partnersuche“.
- Frühzeitig Anforderung von Informationen über das Netz.
- Frühzeitig Netzbewertung und Entflechtungskonzept
- Transparentes und diskriminierungsfreies Auswahlverfahren bei der Partnerwahl und bei der Auswahl des zu konzessionierenden Unternehmens.
- Orientierung am „Gemeinsamen Leitfaden von Bundeskartellamt und Bundesnetzagentur“ vom 15.12.2010.



Rechtsanwälte · Wirtschaftsprüfer · Steuerberater

**Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit**

**Ansprechpartner: Rechtsanwalt Matthias Albrecht**

BBH Berlin  
Magazinstraße 15-16  
10179 Berlin  
Tel.: 030 611 28 40 0  
Fax: 030 611 28 40 99  
berlin@bbh-online.de

BBH Brüssel  
Avenue Marnix 28  
1000 Brüssel/Belgien  
Tel.: +32 267 24 367  
Fax.: +32 267 27 016  
bruessel@bbh-online.be

BBH Köln  
KAP am Südkai  
Agrippinawerft 30  
50678 Köln  
Tel.: 0221 6 50 25 0  
Fax: 0221 6 50 25 299  
koeln@bbh-online.de

BBH München  
Untere Weidenstraße 5  
81543 München  
Tel.: 089 23 11 64 149  
Fax: 089 23 11 64 570  
muenchen@bbh-online.de

BBH Stuttgart  
Industriestraße 3  
70565 Stuttgart  
Tel.: 0711 722 47 0  
Fax: 0711 722 47 499  
stuttgart@bbh-online.de

**www.bbh-online.de**