

Newsletter

Inhalt

PwC Energieforum	2
Emissionshandel	2
Eine reine Ersatzbeschaffung ist keine Umstrukturierungsinvestition	2
BGH erklärt Umlagemechanismus gemäß § 19 Abs. 2 StromNEV für nichtig.	3
WLAN-Hotspots für alle: Bundestag beschließt neues Telemediengesetz	4
Anhörung im Wirtschaftsausschuss des Bundestages zu	
Konzessionsverträgen	4
Netzkodex-Verordnung in Kraft getreten	5
Novelle der ARegV: Regelungen zum Übergang der Erlösobergrenze bei	
Teilnetzübergängen	5
Ihre Ansprechpartner	7
Bestellung und Abbestellung	7

PwC Energieforum

Das diesjährige PwC Energieforum findet am 14 und 15 Juli in Köln statt. Wir berichten zu wesentlichen Entwicklungen aus dem Energievertrieb mit Schwerpunkten zum Wärmemarkt, zum Onlinemarketing und zur Versorgungssicherheit. Flankiert werden diese Beiträge durch Praxisbeiträge von Experten aus den Bereichen Wärmenetze und Marketing. Beigefügt finden Sie eine Einladung. Über das Faxformular können Sie sich gern anmelden.

Christian Teßmann, Rechtsanwalt, Tel.: +49 211 - 4787
E-Mail: christian.tessmann@de.pwc.com

Emissionshandel

Sektorübergreifender Korrekturfaktor für die kostenlose Zuteilung von Emissionsberechtigungen der Jahre 2013-2020 für ungültig erklärt

In seinem Urteil vom 28. April 2016 hat der Europäische Gerichtshof (EuGH) zum sektorübergreifenden Korrekturfaktor (CSCF) bei der kostenlosen Zuteilung von Emissionsberechtigungen für die dritte Handelsperiode 2013-2020 in mehreren verbundenen Verfahren entschieden. Sie hat den CSCF für ungültig erklärt.

Seit 2013 werden Emissionszertifikate nur noch zum Teil kostenlos zugeteilt und im Übrigen versteigert. Der Korrekturfaktor „korrigiert“ die von den Mitgliedstaaten berechnete Menge der insgesamt auf alle bestehenden Industrieanlagen entfallenden Zertifikate und wird von der EU-Kommission ermittelt. Im ersten Jahr wurden so die freien Zuteilungen mit einem Korrekturfaktor von ungefähr 94,3 % gekürzt.

Der EuGH ist mit seiner Entscheidung weitgehend dem Votum der Generalanwältin gefolgt. Diese hatte bemängelt, dass der Korrekturfaktor von der Kommission unzureichend begründet werde und bei der Berechnung der Emissionen Fehler gemacht worden seien. Der Kommission ist nunmehr aufgetragen worden, den Korrekturfaktor unter Erhebung der relevanten Daten innerhalb von zehn Monaten neu zu berechnen und zu begründen. Eine Änderung der erfolgten Zuteilungen kann sich erst nach dieser Neuberechnung ergeben und dies auch nur, so das Gericht ausdrücklich, für die Zukunft.

Der Streit um den CSCF ist mithin noch nicht beendet: dem EuGH liegen weitere Vorabentscheidungsfragen u.a. auch aus Deutschland vor, die durchaus zu neuen Ergebnissen führen könnten. Zahlreichen Widerspruchsverfahren bei der Deutschen Emissionshandelsstelle (DehSt) ruhen derzeit.

Sophia Truong, Rechtsanwältin, Tel.: +49 211 - 981 2732
E-Mail: sophia.truong@de.pwc.com

Eine reine Ersatzbeschaffung ist keine Umstrukturierungsinvestition

Eine reine Ersatzbeschaffung nach Ablauf der gewöhnlichen Nutzungsdauer ist laut BGH, Beschluss vom 12. April 2016, Az. EnVR 3/15, keine Umstrukturierungsinvestition im Sinne von § 23 Abs. 1 Satz 1 oder Satz 2 Nr. 7 ARegV.

Insoweit widerspricht der BGH der Vorentscheidung des OLG Düsseldorf. Dieses hatte eine Ersatzbeschaffung zwar nicht als Erweiterungs- oder Umstrukturierungsinvestition im Sinne von § 23 Abs. 1 Satz 1 ARegV angesehen, jedoch eine Genehmigungsfähigkeit gemäß § 23 Abs. 1 Satz 2 Nr. 7 ARegV angenommen. Das OLG begründete dies damit, dass die Vorschrift in Satz 2 Nr. 7 den Anwendungsbereich der genehmigungsfähigen Investitionen erweitere und anders als Satz 1 auch bloße Ersatzbeschaffungen erfasse, sofern diese grundlegend seien.

Der BGH hat demgegenüber klargestellt, dass die Voraussetzungen des Satzes 1 auch für Satz 2 Nr. 7 gelten, da dieser Satz 1 nur konkretisiere. Nur wenn eine Ersatzbeschaffung auch als Umstrukturierungsinvestition und nicht nur als reiner Austausch einer bereits vorhandenen Komponente diene, sei diese genehmigungsfähig.

Hiervon sei jedoch eine Ersatzbeschaffung zu unterscheiden, die aus besonderen Gründen vor Ablauf der gewöhnlichen Nutzungsdauer erforderlich wird. Führe der Ersatz zu einer Verbesserung von technischen Parametern im Sinne von Satz 2 Nr. 7 und diene somit einer Umstrukturierungsinvestition, sei ein Teil der Kosten berücksichtigungsfähig. Bei der Ermittlung der berücksichtigungsfähigen Quote soll nur der Anteil berücksichtigt werden, der dem Verhältnis zwischen dem verbleibenden und dem gesamten Zeitraum der gewöhnlichen Nutzungsdauer entspricht. Wird z.B. eine Komponente mit gewöhnlicher Nutzungsdauer von 50 Jahren aus technischen Gründen schon nach 30 Jahren ausgetauscht, seien laut BGH 2/5 der für den Austausch anfallenden Kosten berücksichtigungsfähig.

Rebecca Trampe, Rechtsanwältin, Tel.: +49 211 4492

E-Mail: rebecca.trampe@de.pwc.com

BGH erklärt Umlagemechanismus gemäß § 19 Abs. 2 StromNEV für nichtig

Am 12. April 2016 verkündete der BGH einen weiteren Beschluss zu § 19 Abs. 2 StromNEV („Netzentgeltbefreiung II“). Danach sind die § 19 Abs. 2 Satz und 7 StromNEV in der Fassung von 2011 sowie § 19 Abs. 2 Satz 12 bis 15 StromNEV in der seit dem 01.01.2014 geltenden Fassung nichtig.

Die für nichtig erklärten Regelungen betreffen den Wälzungsmechanismus von Erlösausfällen der Netzbetreiber aufgrund von Netzentgeltermäßigungen nach § 19 Abs. 2 Satz 1 und Satz 2 StromNEV. Der Wälzungsmechanismus wurde vom BGH wegen des Fehlens einer gesetzlichen Ermächtigung insgesamt gekippt. Ausdrücklich ordnet der BGH in seinem 3. Leitsatz zudem die Nichtigkeit mit Wirkung für alle Netzbetreiber und nicht nur für die am Verfahren beteiligten Parteien an. Die Entscheidung ist nicht zuletzt wegen dieser „erga omnes“-Wirkung bemerkenswert. Die Folgen des Beschlusses sind noch nicht absehbar und könnten dramatisch sein. In dem Beschluss des BGH vom 06.10.2015 (EnVR 32/13; „Netzentgeltbefreiung I“) wurde die Netzentgeltbefreiung gemäß § 19 Abs. 2 S. 2 StromNEV bereits insoweit für nichtig erklärt, wie sie eine vollständige Befreiung von den Netzentgelten vorsah. Der daraufhin geänderte § 19 Abs. 2 S. 2 StromNEV, der eine gestaffelte Netzentgeltbefreiung vorsieht, ist demnach rechtmäßig und hat Bestand. Anders stellt sich dies nun für den Wälzungsmechanismus dar. Es ist danach betroffenen (Verteiler-)Netzbetreibern – also solchen, an deren Netz von § 19 Abs. 2 StromNEV begünstigte Letztverbraucher angeschlossen sind – nicht mehr möglich, die aufgrund von Ermäßigungen

eintretenden bzw. eingetretene Erlösausfälle zu „wälzen“. Es entfällt zudem der Ausgleich zwischen den Übertragungsnetzbetreibern. Da der BGH den gesamten Wälzungsmechanismus seit 2011 für nichtig – d. h. von Anfang an unwirksam – erklärt hat, dürften die Auswirkungen auf die gesamte Branche erheblich sein. Es besteht die Gefahr immenser Rückzahlungsforderungen, insbesondere von Letztverbrauchern, die mit der § 19-Umlage belastet worden sind. Ohne ein Eingreifen des Gesetzgebers droht hier die gesamte Energiewirtschaft in einer Prozessflut zu ertrinken.

Dr. Boris Scholtka, Rechtsanwalt, Tel.: +49 30 2636-4797
E-Mail: boris.scholtka@de.pwc.com

Christoph Fabritius, Rechtsanwalt, Tel.: +49 211 981-4742
E-Mail: christoph.fabritius@de.pwc.com

Dr. Jule Martin, Rechtsanwältin, Tel.: +49 30 2636- 4868
E-Mail: jule.martin@de.pwc.com

WLAN-Hotspots für alle: Bundestag beschließt neues Telemediengesetz

Der Bundestag hat am 2. Juni 2016 die Reform des Telemediengesetzes (TMG) beschlossen. Dadurch soll die sog. Störerhaftung entfallen.

Die Neuregelung reduziert die Haftungsrisiken bei offenen Hotspots (auch) an öffentlichen Plätzen deutlich; Haftungsrisiken sind damit begrenzt auf Reaktionspflichten in engen Ausnahmefällen. Erklärtes Ziel der Bundesregierung ist es, die enormen gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Potenziale von WLAN-Funknetzen auszuschöpfen. In deutschen Städten soll dadurch der Breitbandausbau weiterentwickelt werden und mobiles Internet über WLAN künftig für jedermann verfügbar sein. Flughäfen, Cafés oder auch Rathäuser und Bibliotheken sollen danach künftig rechtssicher kostenloses WLAN anbieten können.

Tim-Oliver Neumann, LL.M., Rechtsanwalt, Tel.: +49 521 96 497-996
E-Mail: tim-oliver.neumann@de.pwc.com

Anhörung im Wirtschaftsausschuss des Bundestages zu Konzessionsverträgen

Am 1. Juni 2016 fand vor dem Bundestagsausschuss für Wirtschaft und Energie eine Anhörung zum Gesetzentwurf der Bundesregierung zur Vergabe von Wegenutzungs-rechten vom 21. April 2016 statt.

Die geladenen Fachleute stimmten darin überein, dass die gegenwärtigen Rahmenbedingungen für Konzessionierungsverfahren umstritten und diese kaum rechtssicher durchzuführen seien. Deshalb komme eine Neuregelung des Rechtsschutzes gegen Konzessionierungsentscheidungen in Betracht, etwa in Anlehnung an das Vergaberecht.

Der „objektivierte Ertragswerts“ als maßgeblicher Netzkaufpreis sei zu unbestimmt und berge die Gefahr künftiger Streitigkeiten. Ferner wurde kritisiert, dass kommunale Belange nur „neben“ und damit nicht gleichrangig mit den Zielen von § 1 EnWG in die Auswahlentscheidung der Gemeinde einfließen dürften. Streitig war auch, ob nach dem Europarecht

eine Inhouse-Vergabe der Konzessionsverträge möglich ist. Zudem wurde das Risiko, dass in ländlichen Netzgebieten die Netznutzungsentgelte steigen könnten, wenn einzelne Bilanzszentren herausgebrochen werden, unterschiedlich bewertet.

Die Fachleute waren skeptisch, ob die geplante Neuregelung mehr Rechtssicherheit bringen werde. Es bleibt abzuwarten, wie das Gesetzgebungsverfahren weitergeht.

Dr. Laurenz Keller-Herder, Rechtsanwalt, Tel.: +49 30 2636 - 5537
E-Mail: laurenz.keller-herder@de.pwc.com

Netzkodex-Verordnung in Kraft getreten

Die Verordnung (EU) 2016/631 der Kommission vom 14. April 2016 zur Festlegung eines Netzkodex mit Netzanschlussbestimmungen für Stromerzeuger ist am 27. April 2016 im Amtsblatt veröffentlicht worden. Die darin festgelegten technischen Anforderungen an Erzeugungsanlagen müssen ab dem 27. April 2019 von allen neuen Erzeugungsanlagen eingehalten werden.

Die Verordnung legt unmittelbar verbindlich technische Anforderungen an die elektrischen Eigenschaften von Erzeugungsanlagen fest. Die nationalen Regulierungsbehörden müssen dafür sorgen, dass Verträge und allgemeine Geschäftsbedingungen, die den Netzanschluss neuer Stromerzeugungsanlagen betreffen, mit den Anforderungen der Verordnung in Einklang gebracht werden.

Zur Umsetzung ist die Veröffentlichung bzw. Überarbeitung von Anwendungsregelungen des VDE geplant, zukünftig soll es vier VDE-Regelwerke für die Netzebenen Höchstspannung, Hochspannung, Mittelspannung und Niederspannung geben. Die BDEW-Mittelspannungsrichtlinie und der Transmission Code 2007 werden dann durch die neuen Regelwerke abgelöst.

Bestehende Stromerzeugungsanlagen müssen die Anforderungen der Verordnung nur einhalten, wenn sie wesentlich geändert werden und der Netzbetreiber mit Zustimmung der Regulierungsbehörde die Anwendung der technischen Vorgaben für erforderlich hält.

Stromerzeugungsanlagen gelten auch dann als bestehende Anlagen, wenn innerhalb der nächsten zwei Jahre ein Vertrag über den Erwerb der Hauptkomponenten abgeschlossen wird und der Netzbetreiber und der Übertragungsnetzbetreiber fristgerecht förmlich über den Vertragsschluss informiert werden.

Micha Klewar, Rechtsanwalt und Fachanwalt für Verwaltungsrecht,
Tel.: +49 89 5790-6294; E-Mail: micha.klewar@de.pwc.com

Novelle der ARegV: Regelungen zum Übergang der Erlösobergrenze bei Teilnetzübergängen

Bundeskabinett verabschiedet Regelungen zum Übergang der Erlösobergrenze bei fehlender Einigung zwischen den Parteien.

Mit Beschluss vom 6. Oktober 2015 (Az.: EnVR 18/14) hatte der BGH entschieden, dass die Erlösobergrenzen (EOG) bei einem teilweisen Übergang eines Energieversorgungsnetzes auf einen anderen Netzbetreiber auf Antrag eines der beteiligten Netzbetreiber gemäß § 26 Abs. 2 ARegV durch die zuständige Regulierungsbehörde in eigener Verantwortung neu festzulegen seien (wir berichteten). Auch ein übereinstimmender Antrag enthebe die Regulierungsbehörde nicht von ihrer Prüfungspflicht.

Im Rahmen der aktuellen Novelle ARegV ist nunmehr vorgesehen, dass die für den abgebenden Netzbetreiber zuständige Regulierungsbehörde in dem Fall, dass die Parteien einer Netzübernahme nicht innerhalb von sechs Monaten nach Übergang des Netzbetriebs einen übereinstimmenden Antrag stellen, die EOG nach einem festgelegten Maßstab aufteilt. Dabei soll der aufnehmende Netzbetreiber die konkret auf den übergehenden Netzteil bezogenen Anteil an den Kapitalkosten erhalten sowie einen pauschalen Anteil an den operativen Kosten. Letzterer soll sich nach dem Verhältnis der zuvor bestimmten Kapitalkosten zu den gesamten Kapitalkosten des abgebenden Netzbetreibers multipliziert mit dessen gesamter EOG abzüglich Kapitalkosten, vermiedene Netzentgelte und vorgelagerter Netzkosten bestimmen. Diese Festlegung soll die Regulierungsbehörde für jedes verbleibende Jahr der Regulierungsperiode treffen.

Mit der Neuregelung wird den Regulierungsbehörden eine praktische Leitlinie für die Festlegung der EOG im Streitfall an die Hand gegeben. Ob die Pauschalierung der operativen Kosten zu angemessenen Ergebnissen führt, ist fraglich. Dass Netzübernahmen durch diese Regelung einfacher würden, kann bezweifelt werden, da der Anwendungsbereich gegen Null tendieren dürfte: Die wenigsten abgebenden Netzbetreiber werden zu einem Übergang des Betriebs bereit sein, bevor der Kaufpreis feststeht - und soweit dieser auf dem Ertragswert basiert, wird eine Einigung hierüber nur Hand in Hand mit einer Einigung über die EOG möglich sein.

Björn Jacob, Rechtsanwalt, Tel.: +49 211 - 981 7259
E-Mail: bjoern.jacob@de.pwc.com

Ihre Ansprechpartner

RA Peter Mussaeus
Düsseldorf
Tel.: +49 211 981-4930
peter.mussaeus@de.pwc.com

RA Dr. Boris Scholtka
Berlin
+49 30 2636-4797
boris.scholtka@de.pwc.com

RA Christoph Fabritius
Düsseldorf
Tel.: +49 211 981-4742
christoph.fabritius@de.pwc.com

Bestellung und Abbestellung

Wenn Sie den PDF-Newsletter *Legal News Energierecht* bestellen möchten, senden Sie bitte eine leere E-Mail mit der Betreffzeile "Bestellung" an: SUBSCRIBE_News_Energie-recht@de.pwc.com.

Wenn Sie den PDF-Newsletter *Legal News Energierecht* abbestellen möchten, senden Sie bitte eine leere E-Mail mit der Betreffzeile "Abbestellung" an: UNSUBSCRIBE_News_Energierecht@de.pwc.com.

Die Beiträge sind als Hinweise für unsere Mandanten bestimmt. Für die Lösung einschlägiger Probleme greifen Sie bitte auf die angegebenen Quellen oder die Unterstützung unserer Büros zurück. Teile dieser Veröffentlichung/Information dürfen nur nach vorheriger schriftlicher Zustimmung durch den Herausgeber nachgedruckt und vervielfältigt werden. Meinungsbeiträge geben die Auffassung der einzelnen Autoren wieder.

© Juni 2016 PricewaterhouseCoopers Legal Aktiengesellschaft Rechtsanwalts-gesellschaft. Alle Rechte vorbehalten. „PwC Legal“ bezeichnet in diesem Dokument die PricewaterhouseCoopers Legal Aktiengesellschaft Rechtsanwalts-gesellschaft, die zum Netzwerk der PricewaterhouseCoopers International Limited (PwCIL) gehört. Jede der Mitgliedsgesellschaften der PwCIL ist eine rechtlich selbstständige Gesellschaft.