

Newsletter

Inhalt

Bundeskartellamt und Bundesnetzagentur veröffentlichen Leitfaden zur Missbrauchsaufsicht über Preisspitzen	2
Bundesregierung antwortet auf kleine Anfrage zur Drittstrommengenabgrenzung	3
EnWG-Anpassung an GasbinnenmarktRL	3
Bundesgerichtshof richtet neuen eigenständigen Kartellsenat für Streitigkeiten im Energie- und Kartellrecht ein	4
BGH: Ende gesetzlich bestimmter EEG-Förderansprüche mit Ausschlussfrist	5
Ihre Ansprechpartner	6
Bestellung und Abbestellung	6

Bundeskartellamt und Bundesnetzagentur veröffentlichen Leitfaden zur Missbrauchsaufsicht über Preisspitzen

Den neuen gemeinsamen Leitfaden für die kartellrechtliche und energiegroßhandelsrechtliche Missbrauchsaufsicht im Bereich Stromerzeugung/-großhandel veröffentlichten die Bundesbehörden nach einer Marktkonsultation zwischen 20. März und 20. Mai 2019 nunmehr am 27. September 2019.

Der Leitfaden behandelt nach einer Einleitung (Teil A) die kartellrechtliche Bewertung von Preisspitzen durch das Bundeskartellamt („BKartA“) (Teil B) und die Zulässigkeit von Preisspitzen im Rahmen der REMIT-Verordnung nach Einschätzung des Bundesnetzagentur (Teil C). Teil B stellt genauer dar, wie marktmachtmissbräuchliche Kapazitätszurückhaltungen durch das BKartA von knappheitsbedingten Preisspitzen abgegrenzt werden. Der Teil C richtet sich demgegenüber insbesondere auf verbotene Handelsaktivitäten wie zum Beispiel Insidergeschäfte und Manipulationsversuche.

In Bezug auf die Missbrauchsaufsicht knüpft der Leitfaden weiter eng an die Ausführungen des BKartA in der Sektoruntersuchung Stromerzeugung und -großhandel von 2011 an. Positiv ist die klar abgegrenzte Bewertung von Preisspitzen: Diesbezüglich behandelt das BKartA nicht nur den Missbrauchstatbestand, sondern auch die wettbewerbskonforme Preisbildung in Knappheitssituationen, in denen der Preis durch die Nachfrage gesteuert wird. So wird deutlich, welche gewünschten Preisspitzen das BKartA von solchen Preisen abzugrenzen gedenkt, die aufgrund der Marktmacht einzelner Akteure entstehen können. Nur Letztere sind Ziel der kartellrechtlichen Missbrauchsaufsicht. Im Übrigen erläutert Teil B des Leitfadens die Anwendung der Preismissbrauchsaufsicht anhand der drei Prüfpunkte Vorliegen einer marktbeherrschenden Stellung, missbräuchliche Kapazitätszurückhaltung und Vorliegen einer sachlichen Rechtfertigung, die nach Auffassung des BKartA im Rahmen der Feststellung eines Preismissbrauchs gem. Art. 102 AEUV, § 19 GWB und ggf. § 29 GWB kumulativ zu prüfen sind.

Für Fragen zum neuen Leitfaden oder Schulungen zu den Anforderungen können Sie sich gerne an uns wenden.

Dr. Boris Scholtka, Rechtsanwalt, Tel.: +49 – 30 - 2636 4797

E-Mail: boris.scholtka@pwc.com

Karl Holtkamp, Rechtsanwalt, Tel.: +49 – 30 - 2636 5624

E-Mail: karl.holtkamp@pwc.com

Bundesregierung antwortet auf kleine Anfrage zur Drittstrommengenabgrenzung

Die Bundesregierung (BReg) hat die Anfrage der FDP-Bundestagsfraktion zur Abgrenzung von Drittstrommengen nach Erlass der neuen §§ 62a und 62b Erneuerbare-Energien-Gesetz (EEG) beantwortet.

Die Fragesteller versuchen insbesondere die Anwendung der neuen Abgrenzungsvorschriften durch den Bund selbst zu thematisieren. Die Antworten der BReg verdeutlichen das Ausmaß der Rechtsunsicherheit. Aussagen zu bundeseigenen Liegenschaften werden vermieden, die Rechtslage für Anwender nicht haptisch gemacht. Konzepte zur Abgrenzung werden unter Verweis auf den „Vorbehalt der Zumutbarkeit“ offengelassen. Schätzungen würden ggf. „sachgerecht unter Berücksichtigung von etwaig verfügbaren Messwerten aus dem jeweiligen Zeitraum sowie von Istwerten der Gegenwart mit hinreichendem Sicherheitszuschlag erfolgen“. Die BReg gehe „von der Einhaltung der gesetzlichen Vorgaben in sämtlichen Liegenschaften des Bundes aus“.

Interessanterweise seien weder die Letztverbrauchereigenschaft noch die Notwendigkeit zur Abgrenzung weitergeleiteter Mengen über geeichte Messeinrichtungen durch Europarecht determiniert. Auch zu Auswirkungen des EuGH-Urteils zum EEG 2012 (Rs. C-405/16 P) äußert die Regierung sich nicht. Für weitere Konkretisierung verweist die BReg nur auf den derzeit durch die Bundesnetzagentur konsultierten Hinweis. Ein solcher Hinweis kann jedoch keine Rechtssicherheit schaffen. Sollten Behörden oder Gerichte mit abweichender Rechtsauffassung davon abweichen, könnte dies Verwerfungen in der Rechtsanwendung oder gar widersprüchliche Gerichtsurteilen nach sich ziehen.

Im Umgang mit den neuen Vorgaben zur Mengenabgrenzung unterstützen wir Sie gerne.

Dominik Martel, LL. M., Rechtsanwalt, Tel.: +49 521 96497-902
E-Mail: dominik.martel@de.pwc.com

Henning Winkelmann, Rechtsanwalt, Tel.: +49 511 5357-5142
E-Mail: henning.winkelmann@de.pwc.com

EnWG-Anpassung an GasbinnenmarktRL

Die Bundesregierung hat einen Referentenentwurf (RefE) des Bundeswirtschaftsministeriums (BMWi) für ein Änderungsgesetz zum Energiewirtschaftsgesetz (EnWG) beschlossen, mit dem die Regelungen der Richtlinie (EU) 2019/692 vom 17. April 2019 („Erdgasbinnenmarkttrichtlinie“) umgesetzt werden sollen.

Zukünftig sind die Marktregeln des Dritten Binnenmarktpaketes auf Gasverbindungsleitungen zwischen EU-Mitgliedstaaten und Drittstaaten anzuwenden. Zentral ist die Änderung der Verbindungsleitungsdefinition, die sich nun auf den Teil zwischen dem Hoheitsgebiet oder Küstenmeer von Mitgliedstaaten und der Drittstaatengrenze erstreckt. Für bestehende Drittlandsverbindungen steht ein Freistellungsverfahren vom Regulierungsrecht offen. Eine solche „Bestandsleitung“ liegt bei Fertigstellung vor dem 23. Mai 2019 vor. Danach sind die Vorgaben zur Zertifizierung unabhängiger Fernleitungsnetz- und Systembe-

treiber anzuwenden. Außerdem wird ein Konsultationsverfahren mit Drittstaaten-Regulierungsbehörden eingeführt. Ausnahmen für neue Infrastrukturen im Sinne von § 28a EnWG setzen nun zusätzlich eine Unbedenklichkeit für den Binnenmarkt voraus.

Das BMWi erwartet einen zusätzlichen jährlichen Verwaltungsaufwand von ca. einer Mio. Euro für Entscheidungen über Ausnahmen sowie Zertifizierungen von Transportnetzbetreibern und deren fortlaufende Überwachung. Mehrere Antragsverfahren werden antizipiert. Bewilligungen haben eine Laufzeit von bis zu 20 Jahre mit Verlängerungsoption. Der gesamtwirtschaftliche Aufwand von ca. zehn Mio. wirke sich nicht auf das allgemeine Preisniveau aus. Zur (teilw.) Kompensation wird in § 91 EnWG ein neuer Gebührentatbestand eingeführt.

Gerne beantworten wir Ihre Fragen zu den Auswirkungen auf den Gasmarkt und allgemein zur energierechtlichen Strukturierung der Gasversorgung in Deutschland und Europa.

Dominik Martel, LL. M., Rechtsanwalt, Tel.: +49 521 96497-902
E-Mail: dominik.martel@de.pwc.com

Henning Winkelmann, Rechtsanwalt, Tel.: +49 511 5357-5142
E-Mail: henning.winkelmann@de.pwc.com

Bundesgerichtshof richtet neuen eigenständigen Kartellsenat für Streitigkeiten im Energie- und Kartellrecht ein

Das Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz trägt dem gewachsenen Umfang und der zunehmenden Bedeutung des Energie-, Kartell- und Vergaberechts durch Einrichtung des neuen XIII. Zivilsenats Rechnung.

Mit Veröffentlichung vom 30. August 2019 hat das Bundesjustizministerium bekannt gemacht (BAnz AT, 30. August 2019, B2), dass nach § 130 Abs. 1 Satz 2 Gerichtsverfassungsgesetz zum 1. September 2019 am Bundesgerichtshof ein neuer XIII. Zivilsenat eingerichtet wird. Der bisher nichtständige Kartellsenat dessen Besetzung bislang aus drei Patentsenatsverwaltern und fünf Richtern anderer Senate in wechselnder Besetzung bestand, wird mit dem neuen XIII. Zivilsenat verbunden. Damit wird der Kartellsenat am Bundesgericht zu einer dauerhaften Einrichtung. Zuständig ist der XIII. Zivilsenat für kartellrechtliche, energiewirtschaftliche und vergaberechtliche Rechtsstreitigkeiten sowie für Rechtsbeschwerden in Freiheitsentziehungssachen. Vorsitzender des neuen XIII. Zivilsenats ist Prof. Dr. Meier-Beck, der zuvor seit 2010 Vorsitzender des Patent- und X. Zivilsenats war. Stellvertretender Vorsitzender ist Prof. Dr. Wolfgang Kirchhoff, der ebenfalls dem bislang nichtständigen Kartellsenat angehörte. „Mit dem neuen Senat kann dem gewachsenen Umfang und der zunehmenden Bedeutung des Kartell- und Energierechts in idealer Weise entsprochen und zugleich eine Entlastung der übrigen Zivilsenate erreicht werden, die um Aufgaben entlastet wurden oder Richterkräfte zurückgewonnen haben“, erklärte Bettina Limperg, Präsidentin des Bundesgerichtshofs (BGH, Pressemitteilung Nr. 113/2019, 3. September 2019, abrufbar unter: bundesgerichtshof.de).

Karl Holtkamp, Rechtsanwalt, Tel.: +49 30 2636-5624
E-Mail: karl.holtkamp@de.pwc.com

Matthias Ruschel, Rechtsanwalt, Tel.: +49 30 2636-2175
E-Mail: matthias.ruschel@de.pwc.com

BGH: Ende gesetzlich bestimmter EEG-Förderansprüche mit Ausschlussfrist

Der Bundesgerichtshof (BGH) stellt klar: Die Übergangsfrist zur Inanspruchnahme einer Förderung nach dem Erneuerbare-Energien-Gesetz (EEG) in gesetzlich bestimmter Höhe ist eine strikte Ausschlussfrist.

Ausnahmsweise konnte gemäß § 22 Abs. 2 S. 2 Nr. 2 EEG 2017 noch eine gesetzlich bestimmte Vergütung für Strommengen aus Windenergieanlagen (WEA) an Land mit einer installierten Leistung von mehr 750 kW beansprucht werden, obwohl deren Förderung nun unter dem EEG 2017 durch Ausschreibung zu ermitteln ist. Hierfür mussten WEA vor dem 1. Januar 2017 immissionsschutzrechtlich genehmigt, die Genehmigung vor dem 1. Februar 2017 registriert und die Inbetriebnahme vor dem 1. Januar 2019 erfolgt sein.

Mit Beschluss (Az. EnVR 24/18) stellen die Richter fest, dass die Registrierungsfrist der Genehmigung „eine Stichtagsregelung mit materiell-rechtlicher Ausschlusswirkung“ darstellt. Eine Wiedereinsetzung in den vorherigen Stand ist nicht möglich. Nach Fristversäumnis kann keine gesetzlich bestimmte Förderung in Anspruch genommen werden. Auf eine Kenntnis oder ein Verschulden des Anlagenbetreibers kommt es nicht an. Für Betreiber von WEA dieser Größe folgt, dass sie einen Förderzuschlag aus einem Ausschreibungsverfahren benötigen. Netzbetreibern obliegt es, die Fristeinholung zu kontrollieren.

In diesem Zuge möchten wir Netzbetreiber und Anlagenbetreiber auch an den Ablauf der ersten Übergangsfrist der Marktstammdatenregisterverordnung zum 31. Juli 2019 erinnern. Nun können Förderansprüche gehemmt oder Sanktionen zu verhängen sein.

Dominik Martel, LL. M., Rechtsanwalt, Tel.: +49 521 96497-902
E-Mail: dominik.martel@de.pwc.com

Henning Winkelmann, Rechtsanwalt, Tel.: +49 511 5357-5142
E-Mail: henning.winkelmann@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_Energierecht@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.

© Oktober 2019 PricewaterhouseCoopers Legal Aktiengesellschaft Rechtsanwaltskanzlei. Alle Rechte vorbehalten. „PwC Legal“ bezeichnet in diesem Dokument die PricewaterhouseCoopers Legal Aktiengesellschaft Rechtsanwaltskanzlei, die zum Netzwerk der PricewaterhouseCoopers International Limited (PwCIL) gehört. Jede der Mitgliedskanzleien der PwCIL ist eine rechtlich selbstständige Gesellschaft.