



Aktuell

Neue Festlegung zu Vorgaben zum Tätigkeitsabschluss für die Gasfernleitung und die Gasverteilung nach § 6b Abs. 3 EnWG

Beschlusskammer 9 der Bundesnetzagentur hat Festlegungsverfahren eingeleitet, Stellungnahmen können bis zum 22. April 2015 abgegeben werden.

Die Bundesnetzagentur stellt nun erstmals eine Festlegung zur Konsultation, mit der vertikal integrierten Energieversorgungsunternehmen bereits für das Jahr 2015 Vorgaben zur Bilanzstruktur gemacht werden.

Zentrale Vorgabe: Der prozentuale Anteil des Eigenkapitals an der Passivseite der Bilanz des Tätigkeitsabschlusses für Gasfernleitung und Gasverteilung muss dem prozentualen Anteil des Eigenkapitals an der Passivseite des Jahresabschlusses des gesamten vertikal integrierten Energieversorgungsunternehmens entsprechen. Hiermit will die Bundesnetzagentur offenkundig erreichen, dass den Tätigkeiten Gasfernleitung und Gasverteilung mehr Fremdkapital zugeordnet wird.

Das Vorgehen der Bundesnetzagentur ist als kritisch zu bewerten, da über die Ermächtigungsgrundlage des § 6b Abs. 6 S. 1 EnWG, wonach die Prüfungspflichten des Abschlussprüfers erweitert bzw. Prüfungsschwerpunkte festgelegt werden können, nicht unmittelbar in die Finanzierungsstruktur der Tätigkeiten eingriffen werden kann.

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

Rechtsprechung

BGH: „Ausufernde“ Widerrufsvorbehalte sind rechtswidrig

Mit Beschluss vom 3. März 2015 hat der BGH den Widerrufsvorbehalt in der Festlegung der Bundesnetzagentur von Zinssätzen auf das betriebsnotwendige Eigenkapital für die zweite Regulierungsperiode für rechtswidrig erklärt. Inzwischen liegen die Entscheidungsgründe vor.

Die Rechtswidrigkeit des angegriffenen Widerrufsvorbehalts begründet der BGH mit dessen unzureichender Bestimmtheit. Ein Widerrufsvorbehalt müsse die Voraussetzungen, unter denen ein Widerruf oder eine Änderung möglich sein soll, hinreichend konkret festlegen. Dem angefochtenen Vorbehalt sei dagegen vielmehr zu entnehmen, dass sich die Bundesnetzagentur für den Fall der Einführung von gesetzlichen Risikozuschlägen und für weitere, nicht im einzelnen benannte Konstellationen alle Möglichkeiten offenhalte, sich aber gerade noch nicht in der einen oder anderen Richtung festlegen wolle. Damit habe die Bundesnetzagentur das Bestehen einer Widerrufsmöglichkeit bereits verbindlich festlegen wollen, ohne jedoch zugleich festzulegen, wie weit diese Bindungswirkung reichen solle. Dies führe zu einer unzumutbaren Einschränkung der Rechtsschutzmöglichkeiten der Betroffenen.

Damit setzt der BGH auch der insoweit „ausufernden“ Rechtsprechung des OLG Düsseldorf Grenzen, nach der unbeschränkte Widerrufsvorbehalte unter Verweis auf § 29 Abs. 2 EnWG selbst dann für rechtmäßig erachtet werden, wenn die Regulierungsbehörde „nur“ ihre Einschätzung geändert hat (vgl. Beschluss vom 4. Februar 2015, Az. VI-3 Kart 96/13 [V], vgl. unsere Newsletter-Ausgabe 6).

Christine Nolden, LL.M., Rechtsanwältin, Tel.: +49 211 981-1624
E-Mail: christine.nolden@de.pwc.com

OLG Stuttgart zu technischen Einrichtungen für Einspeisemanagement

Anlagenbetreiber sind für die Einhaltung der technischen Voraussetzungen für Anlagen, die Strom aus erneuerbaren Energien erzeugen und damit dem EEG unterfallen, verantwortlich. Dies stellte das OLG Stuttgart in seinem Urteil vom 23.10.2014 (Az.: 2 U 4/14) klar.

Geklagt hatte ein Betreiber einer Photovoltaikanlage gegen den anschlussverpflichteten Netzbetreiber. Die Anlage wurde am 29.06.2012 in Betrieb genommen und speiste seit dem 15.09.2012 Strom in das Netz der Beklagten ein. Bis zum 21.01.2013 verfügte sie jedoch nicht über einen Funkrundsteuerempfänger zur ferngesteuerten Reduzierung der Einspeiseleistung. Die beklagte Netzbetreiberin verweigerte daher die Zahlung von Einspeisevergütung aufgrund der Regelung des § 17 Abs. 1 EEG 2012. Nach dieser Vorschrift reduzierte sich der Vergütungsanspruch eines Anlagenbetreibers auf Null, wenn die technischen Vorgaben des § 6 EEG 2012 nicht eingehalten wurden.

Der Kläger argumentierte, ihm als Anlagenbetreiber obliege lediglich eine Mitwirkungspflicht bei der Nachrüstung von Vorrichtungen zum Einspeisemanagement, für die Zurverfügungstellung der technischen Einrichtungen sei der Netzbetreiber zuständig.

Das OLG stellte jedoch klar, dass der Anlagenbetreiber für die Einhaltung der technischen Vorgaben des § 6 EEG 2012 verantwortlich ist und hierfür im Streitfall auch die Beweislast trägt. Dem Netzbetreiber stehe es frei, die erforderliche Nachrüstung selbst im Prozesswege zu erstreiten oder abzuwarten, bis der Anlagenbetreiber Vergütungsansprüche geltend macht.

Einen Anspruch des Anlagenbetreibers aus bereicherungsrechtlichen Vorschriften verneinte das Gericht ebenfalls. Die Regelungen des EEG stünden als *leges speciales* einer Anwendung der §§ 812 ff. BGB im Wege.

Das Urteil ist nicht rechtskräftig. Der Rechtsstreit ist auf die, wegen der grundsätzlichen Bedeutung zugelassenen, Revision des Klägers unter dem Aktenzeichen VIII ZR 304/14 beim BGH anhängig.

Marc Goldberg, Rechtsanwalt, Tel.: +49 211 981-1968
E-Mail: marc.goldberg@de.pwc.com

OLG Braunschweig: keine Mitwirkungspflicht des Netzbetreibers

Einen ähnlich gelagerten Fall, wie die vorgenannte Entscheidung des OLG Stuttgart, hatte das OLG Braunschweig zu entscheiden (Urteil vom 16.10.2014, Az.: 9 U 135/14).

Der Betreiber einer Photovoltaikanlage verlangte Einspeisevergütung vom zuständigen Netzbetreiber. Dieser verweigerte eine Zahlung mit Verweis auf § 17 Abs. 1 EEG 2012, da die Anlage nicht über einen sog. FRE-Schalter verfügte und aus diesem Grund nicht den technischen Anforderungen für das Einspeisemanagement gemäß § 6 Abs. 1 EEG 2012 entsprach. Der Kläger verwies vergeblich auf eine seiner Ansicht nach bestehende Mitwirkungsverpflichtung der Beklagten.

Eine entsprechende Mitwirkungspflicht verneinte das OLG. Der eindeutige Wortlaut des § 6 Abs. 1 EEG 2012 verbiete eine Auslegung dahingehend, dass eine Mitwirkung des Netzbetreibers gefordert werden kann. Dies soll selbst dann gelten, wenn der Anschluss der technischen Einrichtung eine Mitwirkung des Netzbetreibers faktisch notwendig macht.

Die Entscheidungen dürften u.E. auf die Regelungen des EEG 2014 übertragbar sein. Die Vorschriften über technische Vorgaben in § 6 EEG 2012 wurden größtenteils wortgleich in § 9 EEG 2014 übernommen. Lediglich die Reduzierung der Einspeisevergütung erfolgt gemäß § 25 Abs. 2 EEG 2014 nicht wie in § 17 Abs. 1 EEG 2012 auf Null, sondern auf den Monatsmarktwert.

Marc Goldberg, Rechtsanwalt, Tel.: +49 211 981-1968
E-Mail: marc.goldberg@de.pwc.com

Gesetzgebung

Mitbestimmung im Aufsichtsrat in kommunalen Unternehmen

Ausweitung der bisherigen Regelungen in der Gemeindeordnung Nordrhein-Westfalen (GO NRW)

In kommunalen Unternehmen ist es vielfach Übung, dass in einem fakultativ (freiwillig) eingerichteten Aufsichtsrat auch Arbeitnehmervertreter Mitglied sind. Nach einer ersten gemeinderechtlichen Regelung zu dieser Konstellation im Jahr 2010 ist im Februar dieses Jahres eine Novelle zur GO NRW in Kraft getreten, die im Wesentlichen zwei Änderungen zur Besetzung fakultativer Aufsichtsräte enthält:

- Künftig können unter bestimmten Voraussetzungen die für die Gemeinde vorgesehenen Sitze im Aufsichtsrat auch mit externen, nicht bei der Gesellschaft beschäftigten Arbeitnehmervertretern besetzt werden
- Auf Antrag kann genehmigt werden, dass ein fakultativer Aufsichtsrat nach bestimmten Maßgaben auch „vollparitätisch“ mit Arbeitnehmervertretern besetzt werden kann.

Im Ergebnis ist die **Einbeziehung Externer** allerdings erst dann möglich, wenn die Gemeinde mindestens **neun** Aufsichtsratsmandate besetzen kann. Dies ergibt sich aus der Kombination der verschiedenen Mindestbesetzungsquoten in § 108 a Abs. 1 GO NRW.

Das Wahlverfahren soll künftig durch eine Rechtsverordnung geregelt werden. Zu deren Erlass wird das Innenministerium in § 108 a Abs. 6 ermächtigt.

Eine „**vollparitätische**“ Besetzung von Aufsichtsratsmandaten in (mittelbar) kommunal beherrschten Gesellschaften erfordert einen Antrag der betreffenden Kommune bei der Kommunalaufsichtsbehörde und muss vom Innenministerium NRW genehmigt werden. Bei Vorliegen der betreffenden Voraussetzungen ist dem Antrag statt zu geben. Voraussetzung für die „vollparitätische“ Besetzung ist u.a., dass spezielle Regelungen in den Gesellschaftsvertrag des betreffenden Unternehmens aufgenommen werden (z.B. Wiederholungsabstimmung mit Doppelstimmrecht des Aufsichtsratsvorsitzenden bei einer Abstimmung mit Stimmgleichheit). Die Regelung zur Vollparität ist bis zum Februar 2021 befristet (Probephase).

Eine ausführliche Darstellung von Inhalten und Folgen der oben beschriebenen neuen Regelung der GO NRW finden Sie in einem Aufsatz der Kollegen Otto und Quick, der in der nächsten Ausgabe der Nordrhein-Westfälischen Verwaltungsblätter erscheint. Sprechen Sie uns gern an, wenn Sie Fragen zur Besetzung fakultativer Aufsichtsräte mit Arbeitnehmern, zur Ausgestaltung des Gesellschaftsvertrages oder zu sonstigen Themen im Zusammenhang mit diesem Komplex haben.

Ingo Rausch, Rechtsanwalt, Tel.: +49 211 981-4718

E-Mail: ingo.rausch@de.pwc.com

Erste Vorschläge zur künftigen Förderung der Kraft-Wärme-Kopplung

Überlegungen des BMWi zur KWK-Novelle veröffentlicht

Um das Potential der Kraft-Wärme-Kopplung (KWK) als effiziente, CO₂-arme Technologie zu nutzen, zu fördern und mit anderen Zielen der Energiewende in Einklang zu bringen, steht die Novelle des KWKG an. Hierzu sind nunmehr im Rahmen des vom BMWi vorgelegten Eckpunktepapiers Strommarkt erste Vorschläge veröffentlicht worden. Weiterhin zielt die Reform des KWKG auf eine moderate Ausbauperspektive für KWK bei gleichzeitiger Begrenzung des Kostenanstiegs und der Umlage. Hierzu soll der Deckel für die KWK-Förderung auf eine Milliarde Euro angehoben werden.

Im Einzelnen gehen die Vorschläge des BMWi dahin, das Ausbauziel der KWK von 25 % bis zum Jahr 2020 von der gesamten Stromerzeugung, welche sowohl auf erneuerbaren als auch auf fossilen Energieträgern beruht, auf lediglich die thermische Stromerzeugung umzustellen. Dies führt im Ergebnis dazu, dass die mit dem Ausbauziel zu erzielende Menge an KWK-Strom kleiner ist als nach der derzeitigen Fassung des KWKG. Zur Erfüllung dieses Ausbauziels geht das BMWi davon aus, dass eine Zunahme der KWK-Stromerzeugung von (lediglich) ca. 19 TWh (3-4 GW) bis zum Jahr 2020 nötig ist. Weiterhin soll die Förderung bei Einspeisung in das öffentliche Netz um 1 ct/kWh angehoben werden. Dies soll insbesondere zur Kostendeckung laufender KWK-Projekte und von Vorhaben mit fortgeschrittener Planung beitragen. Die Förderung von Bestandsanlagen soll nunmehr auf hocheffiziente gasbetriebene KWK-Anlagen der öffentlichen Versorgung größer als 10 MW beschränkt werden. Das hierfür vorgesehene Zeitfenster ist bis Ende 2019 veranschlagt, eine Evaluierung ist bis Ende 2017 vorgesehen. Zudem ist zum Abbau von Überförderung die Streichung der Eigenstromförderung bei Anlagen größer

als 50 kW vorgesehen. Für Anlagen kleiner als 50 kW soll die Eigenstromförderung abgesenkt werden. Energieintensive Unternehmen sollen dagegen weiterhin eine Eigenstromförderung auf aktuellem Niveau erhalten. Des Weiteren ist eine Erhöhung des förderfähigen Investitionsvolumens in Wärmenetze und Wärmespeicher vorgesehen.

Ob die vorgeschlagenen Änderungen den angestrebten Beitrag zum Klimaschutz und zur Versorgungssicherheit leisten können, bleibt abzuwarten. Einen Zeitplan für das anstehende Gesetzgebungsverfahren sehen die Vorschläge nicht vor.

Julia Fritz, Rechtsanwältin, Tel.: +49 521 96497-477

E-Mail: julia.fritz@de.pwc.com

Veranstaltungen

Energiegespräche am 13. April in Köln, am 14. April in Hannover, am 21. April in Essen und am 5. Mai in Bielefeld

EUROFORUM Infotag „Perspektiven der Netzregulierung“ am 16. Juni 2015 in Köln

Fachtagung „Energieforum – Netz und Vertrieb“ am 30.-31. Juli 2015 in Köln

Inhouse Workshop „Das neue Mess- und Eichgesetz – Auswirkungen auf Netz und Vertrieb

Inhouse Workshop „GaBi Gas 2.0“

Ihre Ansprechpartner

RA Peter Mussaeus

Partner / Leiter Energierecht

Tel.: + 49 211 981-4930

Peter.mussaeus@de.pwc.com

RA Christoph Fabritius

Partner /Energierecht

Tel.: +49 40 6378-2313 | +49 211 981-4742

christoph.fabritius@de.pwc.com

Bestellung und Abbestellung

Zur Bestellung des PDF-Newsletters senden Sie bitte eine E-Mail mit dem Betreff "Bestellung" und Ihrer E-Mail-Signatur an diese E-Mail Adresse SUBSCRIBE_NEWS_ENERGIERECHT@DE.PWC.COM.

Sie möchten den Newsletter nicht mehr erhalten?

Bitte senden Sie eine formlose E-Mail mit der Betreffzeile: „Abbestellen“ an UNSUBSCRIBE_NEWS_ENERGIERECHT@DE.PWC.COM