

DRUCKSACHE-NR.: 36/13/3

V O R L A G E

Beratungsfolge	TOP	Sitzungs-datum	öffentlich	nicht-öffentlich
Ausschuss für Umwelt, Energie, Verkehr und Tourismus	4	13.03.2013	X	
Verwaltungsausschuss				X

Betreff:

**Rekommunalisierung der Stromversorgung
Antrag der Gruppe SPD/Bündnis 90/Die Grünen**

Sachverhalt:

Die Gruppe SPD-Bündnis90/Die Grünen hat mit Antrag vom 16.10.2012 die Aufnahme des Tagesordnungspunktes „Rekommunalisierung der Stromversorgung“ beantragt. Der Antrag der Gruppe SPD-Bündnis90/Die Grünen ist der Vorlage als Anlage 1 beigefügt.

Zu diesem Antrag wird wie folgt Stellung genommen:

1. Derzeitiger Konzessionsvertrag

Der derzeit geltende Konzessionsvertrag hat eine Laufzeit bis zum 16.10.2022.

Die Gemeinde muss spätestens 2 Jahre vor Ablauf des Vertrages das Vertragsende durch Veröffentlichung im Bundesanzeiger oder im elektronischen Bundesanzeiger bekannt machen. Die Vorbereitungen für das Verfahren machen es notwendig, dass sich die Gemeinde schon deutlich früher als 2 Jahre vor Ablauf des Vertrages mit der Thematik auseinander setzt. Nur eine frühzeitige Befassung mit der Thematik gewährleistet auch, dass die verschiedenen Optionen der Gemeinde gründlich geprüft werden können und ein Verfahren durchgeführt werden kann, das später keiner Beanstandung ausgesetzt ist. Die Bekanntmachungspflicht soll den Wettbewerb um die örtlichen Verteilnetze ermöglichen. Deswegen muss die Bekanntmachung potenziellen Bewerbern ermöglichen, eine Entscheidung darüber zu treffen, ob sie sich an dem Verfahren beteiligen wollen. Nach der heutigen Einschätzung wird es erforderlich sein, dass sich die Gemeinde ab dem Jahre 2018 mit dieser Thematik auseinander setzt.

2. Verfahren beim Neuabschluss von Konzessionsverträgen

An die Bekanntmachung schließt sich das Interessenbekundungsverfahren. Üblicherweise wird in der Bekanntmachung eine Frist zur Interessensbekundung eingeräumt. Die Interessenten haben im Anschluss daran die Möglichkeit, Angebote abzugeben, die Grundlage der Entscheidung der Kommune werden. Bei dem Verfahren muss insbesondere dem Grundsatz der Transparenz und Nichtdiskriminierung Rechnung getragen werden. Die Gemeinde hat ihre Auswahlkriterien, die für die Entscheidung über die Vergabe maßgeblich sein sollen, bekannt zu geben. Wann die Bekanntgabe zu erfolgen hat, ist gesetzlich nicht festgelegt. So kann die Kommune bereits im Bekanntmachungsverfahren aber auch im eigentlichen Interessenbekundungsverfahren ihre Auswahlkriterien bekannt geben. Entscheidend kommt es in jedem Fall darauf an, dass die Auswahlkriterien allen Bewerbern gegenüber bekannt gemacht werden.

3. Kriterien für die Konzessionsvergabe

Im Energiewirtschaftsgesetz ist ein Hinweis auf die Auswahlkriterien vorhanden. Danach ist die Gemeinde bei der Auswahl des Unternehmens den Zielen des Energiewirtschaftsgesetzes verpflichtet. Das Energiewirtschaftsgesetz statuiert als Zweck des Gesetzes eine möglichst sichere, preisgünstige, verbraucherfreundliche, effiziente und umweltverträgliche leistungsgebundene Versorgung der Allgemeinheit mit Elektrizität und Gas, die zunehmend auf erneuerbaren Energien beruht. In der Gesetzesbegründung wird ausgeführt, dass sich die Auswahlkriterien auf den Netzbetrieb beziehen müssen. Aus dieser Formulierung wird der teilweise der Schluss gezogen, dass die Entscheidung einer Kommune, den Netzbetrieb wieder selbst oder mit Dritten übernehmen zu wollen, keine ausschlaggebende Rolle für die Bewertung der Bewerbung haben darf. Bundesnetzagentur und Bundeskartellamt haben in ihrem gemeinsamen Leitfaden in diesem Zusammenhang ausgeführt, dass eine fehlende Festlegung und Bekanntmachung der Auswahlkriterien sowie eine Entscheidung, die nicht anhand der bekannt gegebenen Auswahlkriterien erfolgt, missbräuchlich ist. Nach Auffassung der Behörden müssen zulässige Bewertungskriterien einen Bezug zur Konzession und zum Netz haben. Eine Bevorzugung kommunaler Unternehmen ohne sachlichen Grund sei nicht zulässig. Verstöße gegen die Konzessionsvergabe durch fehlerhafte Auswahlkriterien können zur Nichtigkeit des gesamten Konzessionsvertrages führen.

Diese Auffassung der Kartell- und Regulierungsbehörden ist rechtlich nicht unumstritten. Das Verwaltungsgericht Oldenburg hat seinen Beschlüssen vom 17./18.07.2012 hierzu abweichende Positionen bezogen. Das Verwaltungsgericht Oldenburg kommt dabei zu dem Ergebnis, dass es die kommunale Selbstverwaltungsgarantie einer Kommune erlaubt, bei der Auswahlentscheidung über die Konzessionen den kommunalen Einfluss auf den Netzbetrieb stark zu gewichten und damit im Ergebnis ein kommunales Unternehmen zu bevorzugen. Das Verwaltungsgericht führt wörtlich aus, dass die Vorschriften des Energiewirtschaftsgesetzes nicht den Umfang und die Reichweite des kommunalen Selbstverwaltungsrechts vorgeben, sondern umgekehrt das einfache Gesetz an der Verfassung zu messen sei. Aus der Garantie der kommunalen Selbstverwaltung in Artikel 28 Absatz 2 Grundgesetz ergebe sich die Befugnis der Gemeinde eine grundlegende Systementscheidung darüber zu treffen, ob sie die zur örtlichen

Daseinsvorsorge gehörende Aufgabe des sicheren und effizienten Betriebes der öffentlichen Energienetze in eigener Regie oder durch private Dritte erfülle. Entscheide sich eine Gemeinde für die Aufgabenerfüllung in eigener Regie so komme ihr bei der Festlegung der Auswahlkriterien und der Bewertung der Angebote ein weiter Gestaltungs-, Beurteilungs- und Entscheidungsspielraum zu. Gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Oldenburg ist Beschwerde beim Nds. Oberwaltungsgericht möglich. Die Entwicklung der Rechtsprechung in dieser Angelegenheit bleibt abzuwarten.

4. Übergang von Netzen

Steht am Ende des Verfahrens ein Neuabschluss eines Konzessionsvertrages oder die Übernahme durch die Kommune hat der Übernehmer den derzeitigen Konzessionsinhaber eine wirtschaftlich angemessene Vergütung zu zahlen. Ein wesentlicher Streitpunkt bei Netzübernahmen ist regelmäßig die Berechnung des angemessenen Kaufpreises. Bereits im Jahre 1999 hat der Bundesgerichtshof entschieden, dass die angemessene wirtschaftliche Vergütung sich auf der Grundlage des Sachzeitwertes berechnet, sofern der Sachzeitwert nicht den Ertragswert des Netzes wesentlich übersteigt. Hintergrund der Rechtsprechung ist, dass ein Kaufpreis, der den Ertragswert wesentlich überschreitet, für kaufmännisch und rationale Käufer den Netzerwerb uninteressant macht und damit der gewünschte Wettbewerb um die Infrastruktur verhindert wird. Der Ertragswert wird inzwischen von zahlreichen Obergerichten als maßgeblich angesehen, wobei es hier noch verschiedene offene Fragen zur konkreten Berechnung gibt. Eine Entscheidung des Bundesgerichtshofs zu dieser Frage steht noch aus. Meinungsverschiedenheiten über die Höhe des Kaufpreises führen in manchen Fällen zu Verzögerungen bei der Netzübergabe. Teilweise wird das Problem so gelöst, dass der vom Verkäufer verlangte Kaufpreis unter Vorbehalt bezahlt und dann in einem nachfolgenden Gerichtsverfahren die Angemessenheit des Kaufpreises überprüft wird.

5. Übergang von Kunden

Seit 2005 gilt der Grundsatz der Entflechtung von Vertrieb und Netzbetrieb. Deswegen wurde auch geregelt, dass bei einem Konzessionärswechsel die jeweiligen Kunden nicht auf den neuen Konzessionär übergehen. Mit dem Konzessionsvertrag erlangt der neue Konzessionär also nur die Möglichkeit, das Netz zu betreiben. Betriebskunden können nur durch eigene Akquise gewonnen werden.

Beschlussvorschlag:

Es wird um Beratung und Kenntnisnahme gebeten.

Verfasser/in: Jens Bunk

gez.: Harald Stehnken

Anlage zu Drucksache 36/13/3