

Schwerpunkt: Versorgungswirtschaft

„Massive Bedenken bleiben“

Im Streitgespräch: Matthias Kurth und Michael Schöneich diskutieren über die Anreizregulierung bei den Energienetzen

Die Anreizregulierungsverordnung (ARegV) für die Energienetze hat am 21. September den Bundesrat passiert. Ab 1. Januar 2009 gibt es für die Netzentgelte Obergrenzen, die sich an den Kosten des effizientesten Anbieters orientieren. Auf Einladung der Zeitung „Der Neue Kämmerer“ (DNK) trafen sich Matthias Kurth, Präsident der Bundesnetzagentur, und VKU-Hauptgeschäftsführer Michael Schöneich in Bonn, um über die Folgen der Verordnung für die kommunalen Strom- und Gasversorger zu diskutieren.

DNK: Herr Schöneich, der ursprüngliche Entwurf der ARegV war auf heftige Kritik Ihres Verbandes gestoßen. In den Gremien des Bundesrates wurde zuletzt erbittert um Änderungen gerungen. Wie stehen Sie zu der nun verabschiedeten Fassung?

Schöneich: Wir sind enttäuscht. Es ist uns nicht gelungen, mit unseren Einwänden beim Bundesrat Gehör zu finden. An der ARegV kritisieren wir vor allem die Höhe der allgemeinen Produktivitätsvorgabe. Sie soll in der ersten Regulierungsperiode 1,25 Prozent pro Jahr betragen und in der zweiten Periode 1,5 Prozent. Enttäuscht sind wir auch darüber, dass die Kosten des Anbieters mit der höchsten Effizienz und nicht die Kosten des durchschnittlich effizienten Anbieters als Referenzgröße im Anreizregulierungsverfahren dienen sollen. Deshalb bleiben unsere massiven Bedenken bestehen. Für uns ist die Anreizregulierung in ihrer jetzigen Form ein Experiment mit ungewissem Ausgang, bei dem ohne Not wertvolles kommunales Vermögen aufs Spiel gesetzt wird. Um Missverständnissen vorzubeugen, will ich betonen, dass wir nicht gegen das Prinzip der staatlichen Regulierung der Netzentgelte anrennen. Wogegen wir allerdings kämpfen, sind Maßlosigkeiten und Übertreibungen, welche die kommunalen Netzbetreiber überfordern und zu ihrer schleichenden Enteignung führen.



Michael Schöneich ist Hauptgeschäftsführer des Verbandes kommunaler Unternehmen (VKU).

Kurth: Diese Schlagworte sind doch heiße Luft. Die Realität in diesem Lande sieht ganz anders aus: Wir haben bei einem Vergleichsverfahren festgestellt, dass strukturell vergleichbare Unternehmen, darunter auch kommunale, bis zum Achtfachen von dem verlangen, was andere Netzbetreiber ihren Kunden als Netzentgelt in Rechnung stellen. Und bei den günstigen Anbietern ist das Netz in keinem schlechteren Zustand als bei den teuren. Im Gegenteil: Oftmals haben gerade die ineffizienten Anbieter über Jahre hinweg dem Netznutzer über das Prinzip der Nettosubstanzerhaltung hohe Gebühren in Rechnung gestellt, ohne diese Summen zu reinvestieren. Eigentlich müssten in der Branche Rücklagen in Milliardenhöhe vorhanden sein, doch offenbar sind diese Mittel im Falle vieler Stadtwerke in die kommunalen Haushalte geflossen. Diese erschütternden Nachrichten haben sich in der kommunalen Szene noch gar nicht herumgesprochen. Von den Verbänden wird so getan, als gäbe es Effizienzunterschiede bei den Netzbetreibern gar nicht.

Schöneich: Dass es Unterschiede gibt, bestreiten wir nicht. Aber wir bezweifeln, dass es gelingt, effiziente von weniger effizienten Netzbetreibern verlässlich zu unterscheiden. Mit dem Verfahren, das die ARegV vorsieht, kann das nicht gelingen. Die Formeln, mit denen die Effizienz ermittelt werden soll, suggerieren wissenschaftliche Objektivität. Tatsächlich aber sind eine ganze Menge Ermessens- und Willkürspielräume vorhanden. Außerdem ist das Berechnungsverfahren überkomplex. Das Ganze ist nicht durchschaubar. Und weil unsere Mitglieder nicht wissen, was auf sie zukommt, haben sie Angst. Kurzum, wir lehnen die Pseudorationalität ab, die in diesen Formeln des Anreizregulierungsverfahrens steckt.

Kurth: In meiner Behörde – darauf lege ich Wert – ist noch nie willkürlich gehandelt worden. Abgesehen davon kann ich diese Argumentationsweise schon deshalb nicht akzeptieren, weil sie widersprüchlich ist. Auf der einen Seite wollen die Netzbetreiber keine Willkürmaßnahmen, sondern ein Verfahren, das sich an objektiven Größen orientiert und allen Besonderheiten möglichst differenziert Rechnung trägt. Auf der anderen Seite jammert man dann aber über die Komple-

xität, die ein solches Verfahren notwendigerweise mit sich bringt. Wir haben lange mit den Beteiligten zusammengesessen und das Ganze mit ihnen diskutiert. Viele Elemente der Berechnungsmethode, die jetzt als hochkomplex und intransparent bezeichnet werden, gehen ja gerade auf Wünsche und Forderungen der kommunalen Seite zurück.

DNK: Die ARegV sieht vor, dass die Effizienz aller Netzbetreiber ermittelt wird. Besteht da nicht Gefahr, dass ein bürokratisches Monster geschaffen wird, unter dem vor allem die kleinen kommunalen Netzbetreiber leiden werden?

Kurth: Die ganze Diskussion, die derzeit um die Effizienzerfassung geführt wird, hängt ein wenig in der Luft, da wir mit dem Verfahren noch gar nicht angefangen haben. Nichtsdestotrotz stochem wir nicht im Nebel, denn wir haben aus unserer bisherigen Tätigkeit ein recht gutes Bild von der Effizienz der Netzbetreiber gewonnen. Außerdem können wir uns bei der Implementierung des Verfahrens auf Erkenntnisse aus anderen europäischen Ländern stützen. Dort hat man gute Erfahrungen mit der Anreizregulierung gemacht. Es ist nicht so, dass wir in Deutschland das Rad völlig neu erfinden müssen. Für die kleineren Netzbetreiber sieht die ARegV im Übrigen ein vereinfachtes Verfahren vor. Die vielfach geäußerte Befürchtung, wir würden die kleinen kommunalen Versorgungsunternehmen unter einer Bürokratielawine begraben, entbehrt also jeder Grundlage.

Schöneich: Vereinfachtes Verfahren hin oder her. Wir befürchten in der Tat, dass hier ein bürokratisches Monster geschaffen wird. Die Regulierungsbehörde bringt eine ganze Menge planwirtschaftlicher Instrumente ins Spiel und will die Netzbetreiber mit ungeheuer vielen Berichtspflichten überziehen. Allerdings gebe ich Herrn Kurth durchaus recht, wenn er sagt, die Debatte um die Ermittlung der Effizienz hänge derzeit ein wenig in der Luft. Genau diese Ungewissheit ist es, die den kommunalen Netzbetreibern Sorgen macht. Ein Beispiel: Wer als kleiner Netzbetreiber vor der Frage steht, ob er das vereinfachte Verfahren wählen soll,

will wissen, auf was er sich einlässt: Er will die Folgen seiner Entscheidung auf die Effizienzeinstufung abschätzen können. Andererseits haben wir die Hoffnung nicht aufgegeben, im Dialog mit der Bundesnetzagentur einen akzeptablen Weg zu finden. Das sieht auch der Gesetzgeber so: Gemäß dem Bundesratsbeschluss muss die Bundesnetzagentur die Netzbetreiber konsultieren, wenn sie das Verfahren zur Effizienzerfassung ausarbeitet.

DNK: Herr Schöneich, Sie bezeichnen die Anreizregulierung als „schleichende Enteignung“. Wäre es dann nicht konsequent, wenn Sie gegen die Verordnung vor dem Bundesverfassungsgericht klagen würden?

Schöneich: Wenn die ARegV einmal in Kraft ist, mag das für den einen oder anderen Netzbetreiber Anlass sein, den Gang nach Karlsruhe anzutreten. Wir hoffen jedoch, dass es zu dieser schleichenden Enteignung nicht kommen wird. Und dafür kämpfen wir auch. Wir werden unser Möglichstes tun, damit das Verfahren zur Effizienzermittlung fair ausgestaltet wird – notfalls auch vor Gericht. Es ist z.B. nicht akzeptabel, dass für frühere Investitionen in die Netze Effizienzvorgaben gemacht werden, obwohl diese ererbten Kosten nicht mehr beeinflussbar sind.

Kurth: Um Enteignung kann es sich bei der Anreizregulierung schon deshalb nicht handeln, weil wir gar keinen Eingriff in die Vermögenssubstanz der Netzbetreiber vornehmen. Wenn wir keine Anreizregulierung hätten, dann würden wir auf Grundlage des Energiewirtschaftsrechts weiterhin ein System der Kostenkontrolle betreiben. Die Gesetzeslage ist eindeutig: In Monopolbereichen darf den Nutzern nicht mehr in Rechnung gestellt werden, als es einem effizienten Betrieb entspricht.

DNK: In der ARegV finden sich Bestimmungen, die verhindern sollen, dass die Netzbetreiber Abstriche bei der Qualität der Netzinfrastruktur in Kauf nehmen. Reichen diese aus?

Schöneich: Meine Hauptsorge gilt der Endlosschraube der Entgeltabsenkung. Wenn es nicht mehr auskömmlich ist, ein Netz zu betreiben, könnte am Ende tatsächlich das Schreckgespenst der Netzzu-ruinen stehen. Aber ich will mich nicht zu Kassandraruhen versteigen. Mir ist es wichtig, dass es die vielen kommunalen



Matthias Kurth ist Präsident der Bundesnetzagentur.

Netzbetreiber auch weiterhin geben kann. Denn mit Blick auf die Versorgungssicherheit ist es am besten, wenn das Netz bei den Kommunen bleibt.

Kurth: Wir nehmen die Versorgungssicherheit sehr ernst und haben daher zahlreiche Investitionsanreize implementiert. Unsere Formel für die Effizienzbewertung ist auch deshalb so komplex, weil wir damit Qualitätskomponenten erfassen wollen. Die Netzbetreiber werden durch unser Verfahren dazu angehalten, ihre Infrastruktur zu pflegen und fortzuentwickeln. Zu einer Verschlechterung der Netzqualität wird es deshalb unter dem Regime der Anreizregulierung nicht kommen.

Die Fragen stellte Matthias Elbers.

m.elbers@derneuekaemmerer.de

INHALT

„Massive Bedenken bleiben“ S. S-1
Matthias Kurth und Michael Schöneich zur Anreizregulierung bei den Energienetzen

Widerstand zahlt sich aus S. S-2
Netzbetreiber klagen erfolgreich gegen Regulierungsvorgaben

BGH-Urteil zur Billigkeitsprüfung S. S-4
Verbraucher können Gaspreiserhöhungen vor Gericht anfechten

Entspannung auf dem Gasmarkt S. S-5
Sinkende Gaspreise an den Handelsplätzen

Nur unter Auflagen S. S-6
Bundeskartellamt beharrt auf Unabhängigkeit kommunaler Gas- und Stromversorger

Finanzinvestoren betreten das Spielfeld S. S-8
Stabile Cashflows im Netzbereich locken Strategen und Finanzinvestoren

Wir freuen uns, die Gründung der Deutschen Gartenland GmbH[®] bekanntzugeben. Zweck der Gesellschaft ist, Kleingärten in Deutschland zu erhalten, zu verwalten und neue Gärten zu entwickeln.

Deutsche Gartenland GmbH[®]

info@Deutsche-Gartenland.de; www.Deutsche-Gartenland.de;
Lindemannstr. 39; 40237 Düsseldorf, Tel.: 0211/383038 - 0; Fax: - 4

Schwerpunkt: Versorgungswirtschaft

Widerstand zahlt sich aus

Netzbetreiber klagen erfolgreich gegen Regulierungsvorgaben – bald Nagelprobe vor dem BGH

Viele kommunale Betreiber von Strom- und Gasnetzen leiden unter den Kürzungen ihrer Entgelte durch die Regulierungsbehörden. Die staatlichen Preisaufgaben müssen jedoch nicht immer tatenlos hingenommen werden. In mehreren Fällen haben sich Stadtwerke vor Oberlandesgerichten erfolgreich wehren können. Das letzte Wort hat nun der Bundesgerichtshof.

Alexandros Chatzinerantzis

Vor zwei Jahren ist die Novelle des Energiewirtschaftsgesetzes in Kraft getreten. Seitdem steht die Regulierung der Strom- und Gasnetzentgelte in Deutschland auf einer völlig neuen Grundlage: Die Netzentgelte regionaler wie überregionaler Netzbetreiber müssen nunmehr vorab durch die Bundesnetzagentur bzw. die Landesregulierungsbehörden genehmigt werden. Zulässig sind nur solche Kosten, die denen eines „effizienten Netzbetreibers“ entsprechen und sich „unter Wettbewerbsbedingungen“ einstellen würden.

Die Umsetzung dieser kostenorientierten Entgeltbildung durch die Regulierungsbehörden hat zu erheblichen finanziellen Einbußen bei den Netzbetreibern geführt. In der Regel sind die Netzentgelte zwischen 10 und 25 Prozent gekürzt worden. Die Kürzungen betreffen vor allem Stadtwerke und bedrohen deren Wirtschaftlichkeit. Besonders gefährdet ist der sogenannte steuerliche Querverbund. Bisher wurden mit den Einnahmen aus der Strom- und Gasversorgung häufig die De-

fizite anderer kommunaler Bereiche, wie der öffentliche Personennahverkehr oder die Bäder, ausgeglichen. Da die gekürzten Entgelte nicht aus anderen Quellen ersetzt werden können, drohen Leistungseinbrüche. Die Reduzierung der Netzentgelte belastet im Ergebnis die Kommunen. Dies muss jedoch nicht tatenlos hingenommen werden, und so wehren sich die Stadtwerke gegen Entgeltkürzungen. Die ersten Verfahren vor Oberlandesgerichten (OLG) zeigen, dass sich Klagen lohnt.

Schon vor den ersten gerichtlichen Verfahren mussten Bundesnetzagentur und Landesregulierungsbehörden in bedeutsamen Punkten klein beigeben. Im März 2006 hatten sie in einem gemeinsamen Positionspapier einzelne Aspekte für die Kalkulation der Netzentgelte festgelegt. Hieran wurde kritisiert, dass bei der Kalkulation nur die tatsächliche, nicht aber die kalkulatorische Gewerbesteuer anerkannt werden sollte. Da die Stadtwerke häufig noch zuschussbedürftige Geschäftsbereiche unterhalten, hätten deswegen nur geringe Gewerbesteuerkosten für die Netzentgelte angesetzt werden können. Allein dies hätte bei Stadtwerken bundesweit zu Erlösausfällen von 250 bis 300 Millionen Euro geführt. Aufgrund des Drucks der Netzbetreiber rückten die Regulierungsbehörden jedoch von ihrer Absicht ab.

Bei anderen Kostenpositionen zeigten die Regulierungsbehörden im Vorfeld dagegen keine Einsicht. Die Netzbetreiber mussten ihr Recht daher juristisch, d.h. durch Beschwerden vor den zuständigen Oberlandesgerichten, durchsetzen. Diese Verfahren haben gezeigt, dass die Gerichte

der allgegenwärtigen Forderung nach härterer Regulierung widerstehen und bereit sind, den Regulierungsbehörden die gesetzlichen Grenzen ihrer Befugnisse aufzuzeigen. Vor allem das OLG Koblenz und das OLG Naumburg gaben den Netzbetreibern bei entscheidenden Punkten recht und befanden wesentliche Teile der Kürzungen für rechtswidrig.

Zentraler Punkt ist die richtige Berechnung der kalkulatorischen Restwerte des Sachanlagevermögens. Die Wertminderung der betriebsnotwendigen Anlagegüter ist als Netzentgeltposition berücksichtigungsfähig, um einen langfristig leistungsfähigen Netzbetrieb zu sichern. Allerdings gilt das Verbot der „Abschreibung unter Null“. Danach dürfen die Netzanlagen nur einmal abgeschrieben und über Entgelte verdient werden. Sind sie bereits voll abgeschrieben, dürfen sie bei der Entgeltberechnung nicht mehr angesetzt werden. Um beurteilen zu können, zu welchem Teil die Sachanlagen in der Vergangenheit bereits über Entgelte refinanziert worden sind, ist eine Betrachtung über den gesamten Abschreibungszeitraum erforderlich.

Die Regulierungsbehörden wollten die Entgelte auf Basis (kurzer) steuerlicher Nutzungsdauern berechnen. Dies führe angeblich die in der Vergangenheit geübte Genehmigungspraxis fort. In den Gerichtsverfahren konnte jedoch nachgewiesen werden, dass es früher in der Regel

keine individuellen Tarif-, sondern nur Sammel- und Erstreckungsgenehmigungen gegeben hat. Das OLG Koblenz entschied darum, dass die in der energiewirtschaftlichen Praxis üblichen (längeren) betriebsnotwendigen Nutzungsdauern gelten. Bei der Berechnung der Netzentgelte für die derzeitige Regulierungsperiode können die Netzbetreiber somit von einem höheren Sachanlagevermögen und damit auch von höheren Abschreibungen ausgehen, die derzeit zu höheren Netzentgelten führen. Mit den höheren Abschreibungen ergeben sich gleichzeitig höhere Kostenpositionen für die Eigenkapitalverzinsung und die kalkulatorische Gewerbesteuer.

„Netzbetreiber müssen Maßnahmen der Regulierungsbehörden nicht ohnmächtig hinnehmen.“

Umstritten war außerdem die Auffassung der Regulierungsbehörden, die Eigenkapitalquote der Unternehmen kalkulatorisch mittels einer doppelten Quotierung auf 40 Prozent begrenzen zu dürfen, auch wenn sie tatsächlich höher liegt. Hiergegen wandte sich das OLG Naumburg und entschied, dass die Regulierungsbehörde ihre Befugnisse überschreite, wenn sie die gesetzlich vorgegebenen Regelungen im Sinne einer Entgeltreduzierung zu korrigieren versuche.

Zur Nagelprobe wird es in Kürze vor dem Bundesgerichtshof (BGH) kommen. Dieser hat vier Musterprozesse zu entscheiden. Ein Erfolg vor dem BGH wäre für die Netzbetreiber nicht nur im Hinblick auf bereits getätigte Entgeltkürzungen

wichtig. Vielmehr bilden die aktuellen Netzkosten auch die Grundlage für die zweite Genehmigungsperiode 2008 und die sogenannte Anreizregulierung ab 2009. Die Anreizregulierung soll das jetzige System der Kostenkontrolle vollständig ablösen. Mit der Anreizregulierung werden die Regulierungsbehörden versuchen, die Netzentgelte weiter einzuschränken. Zu diesem Zweck werden Preisobergrenzen für die Netzentgelte für jeweils eine Periode von fünf Jahren festgelegt. Diese Obergrenzen orientieren sich an den Kosten des effizientesten Anbieters und sollen auf Grundlage von Vergleichsverfahren bestimmt werden. Die Auswirkungen dieses Verfahrens sind auch für Fachleute gegenwärtig nicht abzuschätzen. Bei den beeinflussbaren Kosten drohen Kürzungen um bis zu 40 Prozent. Zudem sollen die Obergrenzen jährlich um einen sogenannten Produktivitätsfaktor gesenkt werden. Hierdurch soll bei den Betreibern ein dauerhafter Sparzwang ausgelöst werden – unabhängig davon, ob dies der tatsächlichen Lage vor Ort und den kommunalen Besonderheiten entspricht. Jedoch gilt auch für die Anreizregulierung: Netzbetreiber müssen die Vorgaben der Regulierungsbehörden nicht ohnmächtig hinnehmen, sondern können diese gerichtlich überprüfen lassen.

Alexandros Chatzinerantzis ist Rechtsanwalt im Bereich Energiewirtschaft bei Linklaters LLP in Berlin.
alexandros.chatzinerantzis@linklaters.com

◀ Fortsetzung von Seite 1

Wasserschlacht in Hessen

Wirtschaftsminister und Stadtwerke streiten um Wasserpreise – Städten drohen erhebliche Einnahmeausfälle

hessischen Stadt gibt man sich gleichwohl gelassen. Oberbürgermeister Wolfram Dette (FDP) geht davon aus, dass die Preissenkungsverfügung von Minister Rhiel vor Gericht keinen Bestand haben wird. Auch die Unternehmensspitze der Enwag gibt sich siegesicher. Geschäftsführer Wolfgang Schuch ist von der Überlegenheit des eigenen Rechtsstandpunktes überzeugt: „Wir werden dem Wirtschaftsministerium die Preissenkungsverfügung vor Gericht nur so um die Ohren hauen. Das Ganze ist barer Unsinn.“ Für Schuch weist das Kartellverfahren einen grundlegenden Konstruktionsfehler auf. Er kritisiert, dass sich Wirtschaftsminister Alois Rhiel für seine Preissenkungsverfügungen

Trinkwasser in Abhängigkeit von topographischen, geologischen und siedlungsgeographischen Bedingungen von Versorgungsgebiet zu Versorgungsgebiet erheblich schwanken können: „Hier werden Äpfel mit Birnen vergleichen“, sagt Schuch.

Effizienz maßgebliches Kriterium

Dies ist ein Argument, das Hermann Daiber von der Landeskartellbehörde beim hessischen Wirtschaftsministerium nicht gelten lässt. Daiber hat über Jahre hinweg die technischen und wirtschaftlichen Daten von 270 deutschen Wasserversorgern zusammengetragen. Darüber hinaus hat er auch die Strukturen ausgewählter Versorgungsgebiete erfasst und auf Grundlage dieses Datenbestandes ein kompliziertes Messinstrument geschaffen. Damit lässt sich die Effizienz der Versorger seiner Ansicht nach hinreichend objektiv vergleichen. Das Messinstrument ist der Dreh-

und Angelpunkt des Kartellverfahrens: Sofern die Preise eines Trinkwasserversorgers überdurchschnittlich hoch sind und ihm zugleich ein hohes Maß an Ineffizienz nachgewiesen wird, geht das Ministerium gegen das Unternehmen vor. Das Wasserwerk kann sich dann nicht länger auf das Prinzip der Kostendeckung berufen.

Justiz muss entscheiden

Für Wolfgang Schuch ist das Verfahren, mit dessen Hilfe die Effizienz der Trinkwasserversorger gemessen wird, hingegen eine Mogelpackung. Es berücksichtige zahlreiche wichtige Faktoren gar nicht oder gewichte sie vollkommen falsch. Aufgrund dieser Mängel müssten die Vor-

würfe gegen die Enwag vor Gericht in sich zusammenfallen, gibt sich Schuch überzeugt. Letzten Endes wird also die Justiz darüber entscheiden müssen, ob das angewandte Messverfahren geeignet ist, die Effizienz der Trinkwasserversorger hinreichend objektiv abzubilden.

In Wetzlar sieht man sich indessen auch für den Fall einer Niederlage vor Gericht gewappnet. Sollte es tatsächlich dazu kommen, werde man einfach das Wasserwerk aus der Enwag ausgliedern und in die öffentlich-rechtliche Form eines Eigenbetriebes überführen, dringt es aus dem Rathaus. Dann könne man wieder Gebühren verlangen und unterläge nicht mehr der Preisaufsicht durch die Landeskartellbehörde. Im Wirtschaftsministerium zeigt man sich von solchen Plänen allerdings nicht beeindruckt. In diesem Fall, so ist zu vernehmen, würde das Innenministerium im Rahmen der Kommunalaufsicht den Kampf gegen die hohen Wasserpreise mit demselben Instrumentarium fortführen.

m.elters@derneuekaemmerer.de

SAL. OPPENHEIM

Privatbankiers seit 1789

Public Private Partnership (PPP)?
Bei uns finden Sie die nötige Erfahrung!

Die Begleitung von PPP-Projekten erfordert einen speziellen Erfahrungshintergrund.

Wir haben ihn. Unsere Branchen- und Produktpertnen stehen für eine erfolgreiche Umsetzung Ihrer Kooperationsüberlegungen.

Sprechen Sie mit uns über die Möglichkeiten,
die wir Ihnen als unabhängige Privatbank bieten können.

MICHAEL HEGEL TELEFON +49 221 145-1728
DR. THOMAS GABELMANN TELEFON +49 221 145-1768
DR. FRANK KARBENN TELEFON +49 221 145-1798
DR. SABINE SCHULTE-BECKHAUSEN TELEFON +49 221 145-1748
GREGOR TIMMERHAUS TELEFON +49 221 145-1734

Sal. Oppenheim – die Investmentbank für die öffentliche Hand



2038: Verkehrsdezernent.

Die NRW.BANK hat die Ideen der Kommunen im Blick. Als kompetenter Partner wissen wir um die Herausforderungen in den Kommunen. Und haben die passende Antwort – ob mit intelligenten Förderprogrammen oder strukturierten Finanzierungslösungen. Wir reagieren schnell auf Ihren Bedarf. Mit Kapital. Mit Engagement. Und einer starken Mannschaft. Damit Ideen spielend Wirklichkeit werden.

Haben Sie auch Ideen? Dann fragen Sie nach uns – bei Ihrer Bank, Sparkasse oder in unseren Beratungszentren Rheinland 0211 91741-4600 und Westfalen 0251 91741-4600.

www.nrwbank.de



NRW.BANK
Wir fördern Ideen

Schwerpunkt: Versorgungswirtschaft

BGH-Urteil zur Billigkeitsprüfung

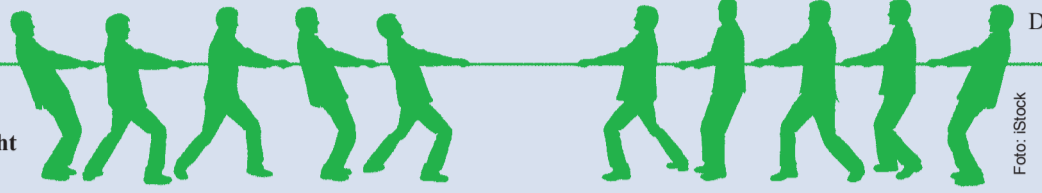
Verbraucher können Gaspreiserhöhungen vor Gericht anfechten – Einzelklage wurde jedoch abgewiesen

Der Bundesgerichtshof (BGH) hat entschieden: Tarifierhöhungen, die im Wesentlichen der Weitergabe von Bezugskostensteigerungen dienen, sind recht und „billig“. Eine Vielzahl von Verbrauchern hatte in der Vergangenheit gegen die Gaspreiserhöhungen ihrer Versorgungsunternehmen geklagt. Die Urteile der zuständigen Gerichte waren jedoch unterschiedlich ausgefallen.

Von Markus Klein

Der Bundesgerichtshof (BGH) urteilte über einen Fall, in dem ein Verbraucher in die Revision gegangen war. Der Tarifkunde klagte gegen die Heilbronner Versorgungsgesellschaft (HVG), die zum 1. Oktober 2004 ihre Gastarife um rund 10 Prozent erhöht hatte. Er forderte, dass ein Gericht die Angemessenheit des Tarifs überprüfen müsse. Der BGH wies die Revision zurück, weil die HVG nur die erhöhten Bezugskosten an ihre Kunden weitergegeben hatte, und verwies auf § 315 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB). Der Paragraph, der die „Bestimmung der Leistung durch eine Partei“ regelt, finde im Hinblick auf die Tarifierhöhung Anwendung.

Demnach hat im Zweifel eine der Vertragsparteien das Recht, über eine einseitige Leistungsbestimmung nach billigem Ermessen zu entscheiden. Ob die Bestimmung im billigen Ermessen erfolgte, unterliegt im Streitfall der gerichtlichen Überprüfung. In diesem Fall urteilte der



Verbraucher gegen Gasversorger: Dient eine Tarifierhöhung nicht der Weitergabe von Bezugskostensteigerungen, haben die Verbraucher gute Chancen, einen Rechtsstreit zu gewinnen.

BGH, dass dem Versorger das Leistungsbestimmungsrecht zugestanden habe. Er verweist darauf, dass dieses nicht vertraglich vereinbart sein muss, sondern auch durch Gesetz eingeräumt werden kann. Ein solches gesetzliches Leistungsbestimmungsrecht habe sich für Gasversorgungsunternehmen, die die allgemeine Versorgung von Letztverbrauchern durchführten, aus dem bisher geltenden § 4 Abs. 1 und 2 der Verordnung über allgemeine Bedingungen für die Gasversorgung von Tarifkunden (AVBGasV) ergeben.

Der § 315 BGB beinhaltet einen Schutzgedanken, wonach die Vertragspartei, die sich der Bestimmung der Vertragsleistung durch die andere Vertragspartei unterworfen hat, gegen willkürliche Vertragsgestaltungen geschützt werden soll. Dem stehe nicht entgegen, dass Energieversorgungsunternehmen für jedermann geltende Tarife aufzustellen haben. Auch bei einem Massengeschäft seien die für die Billigkeitsprüfung erforderliche Berücksichtigung der typischen Interessenlage beider Parteien und eine umfassende Würdigung des Vertragszweckes möglich. Damit bezieht der BGH in der Diskussion über die Eröffnung des Anwendungsberei-

ches des § 315 BGB im Rahmen von Gaspreiserhöhungen gegenüber Tarifkunden eindeutig Stellung. Der BGH macht darüber hinaus deutlich, dass die Anwendbarkeit des Paragraphen nicht, wie teilweise vertreten, durch kartellrechtliche Vorschriften ausgeschlossen wird, sondern dass die Norm aufgrund ihres hohen Gerechtigkeitsgehaltes sowie der im Unterschied zu den kartellrechtlichen Vorschriften unmittelbaren Gestaltungsmöglichkeit parallel anwendbar ist.

Weitergabe höherer Kosten

Laut BGH erfüllt eine Tarifierhöhung die gesetzliche Voraussetzung der „Billigkeit“, wenn diese im Wesentlichen der Weitergabe von Bezugskostensteigerungen dient. Mit der Weitergabe von Kostensteigerungen während der Vertragslaufzeit an die Kunden nehme das Gasversorgungsunternehmen ein berechtigtes Interesse wahr, sofern der Anstieg der Bezugskosten nicht durch rückläufige Kosten in anderen Bereichen ausgeglichen werde. Verbraucher hatten gefordert, dass die Versorger die Kalkulation des Gesamtpreises offenlegen müssten. Einige vorinstanzliche Urteile hatten diese Ansicht bestätigt.

Der BGH erteilt dieser Einschätzung mit seinem Urteil eine Absage. Es ist ausreichend, dass der Versorger durch entsprechende Unterlagen, z.B. das Testat einer Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, eine Kostenüberprüfung dahingehend ermöglicht, dass die Tarifierhöhung im Wesentlichen durch gestiegene Bezugskosten verursacht ist. Ob eine Billigkeitskontrolle auch auf der Basis eines Vergleichs mit den Gaspreisen anderer Gasversorgungsunternehmen vorgenommen werden kann, lässt der BGH dahingestellt.

Die Unbilligkeit der Tarifierhöhung kann nach Ansicht des BGH auch nicht damit begründet werden, dass bereits die vor der Preiserhöhung geforderten Tarife unbillig gewesen seien und dies von dem Versorger bei der Tarifierhöhung hätte berücksichtigt werden müssen. Eine unmittelbare Anwendung des § 315 BGB auf die bereits vor der Preiserhöhung geltenden Tarife sei nicht möglich, da es sich bei diesen nicht um einseitig nach billigem Ermessen zu bestimmende Preise handele, sondern um zwischen den Parteien vereinbarte Tarife.

Die Vereinbarung resultiere entweder daraus, dass sich die Preise im Zeitpunkt des Abschlusses des Vertrags aus dem jeweiligen allgemeinen Tarif ergeben haben oder dass der Kunde Jahresabrechnungen, die auf Tarifen basierten, die in der Vergangenheit durch einseitige Erhöhungen des Versorgers nach § 4 Abs. 1 und 2 AVBGasV zustande gekommen seien, unbeanstandet hingenommen und weiterhin Gas bezogen habe.

Auch eine entsprechende Anwendung des § 315 BGB auf die bereits vor der Preiserhöhung geforderten Tarife lehnt der BGH in seinem Urteil ab. Zwar verweist er auf seine ständige Rechtsprechung, wonach Tarife von Unternehmen, die mittels eines privatrechtlich ausgestalteten Benutzungsverhältnisses Leistungen der Daseinsvorsorge anbieten, nach billigem Ermessen festgesetzt werden müssen und einer Billigkeitskontrolle unterworfen sind. Diese Rechtsprechung sei jedoch im vorliegenden Fall nicht einschlägig, da keine Monopolstellung des Versorgers vorgelegen habe.

Wettbewerb auf dem Wärmemarkt

Der BGH geht davon aus, dass das Gasversorgungsunternehmen zwar nicht auf dem Gasversorgungsmarkt, jedoch auf dem Wärmemarkt in einem Substitutionswettbewerb mit Anbietern konkurrierender Heizenergieerzeuger wie Heizöl, Strom, Kohle und Fernwärme steht. Die Feststellung des BGH, dass es auf dem Wärmemarkt einen Substitutionswettbewerb gebe, ist grundsätzlich zutreffend. Insbesondere die Wahlfreiheit von Neukunden lässt eine Konkurrenzsituation entstehen. Für Bestandskunden dürfte der Wechsel der Energieart wegen der damit verbundenen Kosten teilweise keine echte Alternative darstellen.

Markus Klein ist Rechtsanwalt und Wirtschaftsprüfer bei der Deloitte & Touche GmbH in München.
mcklein@deloitte.de



Hürden gemeinsam meistern.
Zinslasten senken –
Marktchancen nutzen

Machen Sie Ihr Finanzmanagement zum Chancenmanagement:

Die erfahrenen Spezialisten der Deutschen Bank bieten moderne Finanzinstrumente an, die zielgenau und praxisorientiert auf Kommunen, kommunale Betriebe und Unternehmen zugeschnitten sind. Ihre Chancen: Zinsaufwand senken, Verpflichtungen schneller abbauen und neue Spielräume für Investitionen schaffen.

Mehr dazu erfahren Sie im Internet oder direkt von Ihrem Ansprechpartner:

Dr. Alexander Winkler, Tel.: 0 69-9 10-3 90 18

E-Mail: alexander.winkler@db.com

www.deutsche-bank.de/oeffentlicher-sektor



Leistung aus Leidenschaft.

Deutsche Bank



Schwerpunkt: Versorgungswirtschaft

Entspannung auf dem Gasmarkt

Stadtwerke profitieren von sinkenden Gaspreisen an den Handelsplätzen

Bei der Beschaffung von Gas können Stadtwerke sich die Folgen der Liberalisierung zunutze machen. Zwar besteht bei den meisten Verträgen noch die traditionelle Bindung an den Ölpreis. Wer diese jedoch auflöst und den langfristigen Gasbezug an die aktuelle Marktpreisentwicklung bindet, kann derzeit Geld sparen.

Von Mircea Caratas und
Dr. Frank Eppinger

Die Liberalisierung der Gasmärkte hat in Europa verschiedene neue Handelsplätze entstehen lassen, wo Angebot und Nachfrage die Preise bestimmen. Trotzdem bestehen aber noch immer direkte und indirekte Bindungen des Gaspreises an den Ölpreis. Denn den Löwenanteil der europäischen Gasversorgung machen langfristige Verträge aus. Die Mehrzahl dieser Verträge ist einer Untersuchung der Europäischen Kommission zufolge weiterhin über einen Index mit dem Ölpreis verbunden – etwa 85 Prozent in den Staaten Westeuropas und rund 95 Prozent in Osteuropa.

Vollkommen anders stellt sich die Situation auf benachbarten Märkten dar: In Großbritannien sind beispielsweise die langfristigen Preise nur zu 40 Prozent an die Marktpreise für Gas und zu 31 Prozent an die Preise für Rohöl gebunden. Die übrigen Komponenten sind Inflation sowie Strom- und Kohlepreise.

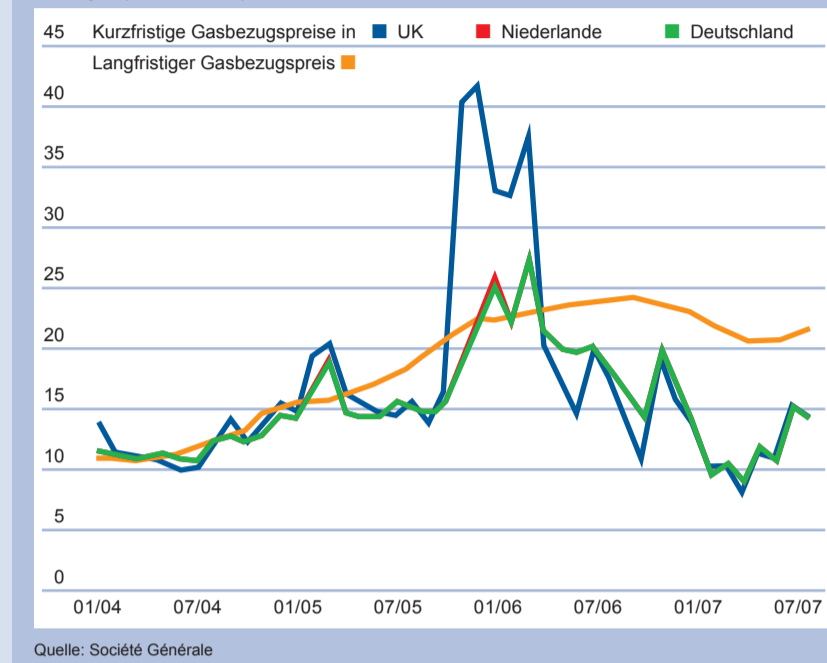
Die Situation in Großbritannien rührt daher, dass Mitte der neunziger Jahre, zu Zeiten der Liberalisierung, das herrschen-

de Gasüberangebot zu einem Zusammenbrechen der Marktpreise für Gas führte. Die Käufer haben sich wegen dieses Risikos seither mit der Zeichnung langfristiger Verträge zurückgehalten. Stattdessen geben sie kurzfristigen Käufen den Vorzug und zwingen damit die Gasanbieter, sich an diese neue Marktsituation anzupassen. Der zwischen Käufern und Verkäufern gefundene „Kompromiss“ besteht darin, in langfristigen Verträgen die Gaspreise über einen Index an die täglichen oder monatlichen Marktpreise zu koppeln.

Verbindung zwischen Substituten

Da sich Gas als Energieträger durch Öl weitgehend ersetzen lässt, besteht an den Handelsplätzen auch eine indirekte Verbindung zwischen Öl- und Gaspreisen. So existieren für Erdgas nur wenige exklusive Einsatzbereiche, in denen es sich nicht durch andere Energieträger ersetzen ließe. Ob es nun um die Heizung oder um die Stromerzeugung geht: Gas steht im unmittelbaren Wettbewerb mit Heiz- und Gasöl. Steigt der Ölpreis, steigen unmittelbar die Nachfrage nach Gas und schließlich der Gaspreis. Umgekehrt gilt das Gleiche. Durch diesen Substitutionseffekt befindet sich der Gaspreis häufig im Fahrwasser des Ölpreises. Diese Bindung dürfte sich jedoch bei extremen Ungleichgewichten zwischen Angebot und Nachfrage deutlich abschwächen und unter Umständen gar auflösen. Diesen Effekt haben wir beispielsweise im März 2006 gesehen, als der Gaspreis unabhängig vom Ölpreis, infolge einer großen Nachfrage, von 23 Euro/MWh auf 58 Euro/MWh stieg und

Entwicklung der kurzfristigen und langfristigen Gasbezugspreise in Europa (Euro/MWh)



im Oktober 2006 wegen geringer Nachfrage auf 2 Euro/MWh einstürzte.

Kurzfristige Gaspreise fallen

Anfang Oktober 2006 haben die Inbetriebnahme der Langed-Gas-Pipeline zwischen Norwegen und Großbritannien sowie der milde Winter in Europa dazu geführt, dass die kurzfristigen Gaspreise stark gesunken sind. Seit Beginn des Jahres 2007 liegt der mittlere Day-ahead-Marktpreis für Gas in Deutschland bei 12 Euro/MWh und hat sich vom langfristigen

Gaspreis von rund 21 Euro/MWh entfernt. Ein Jahr davor betrug dieser Preis noch 22 Euro/MWh bei einem langfristigen Gaspreis von über 21 Euro/MWh. Es ist zu erwarten, dass sich der große Unterschied zugunsten der kurzfristigen Gaspreise bis 2009 hält, weil der kurzfristige und der langfristige Gasmarkt strukturell unterschiedlichen Dynamiken unterliegen.

Bedingt durch knappe Raffineriekapazitäten und zum Teil irrationale Sorgen um die geopolitische Lage in einigen Teilen der Welt, bleibt der Rohölpreis auf einem

historischen Höchststand. Dem gegenüber ist die Lage auf dem Gasmarkt viel entspannter. Norwegen wird das riesige Gasfeld von Ormen Lange in Betrieb nehmen. Gewisse Überkapazitäten an Liquefied-Natural-Gas-Anlagen (GNL-Anlagen) und Transportmöglichkeiten zeichnen sich ab. Natürlich kann das nicht immer so bleiben, weil zu niedrige Preise auf Dauer kein günstiges Klima für Investitionen schaffen.

Den Markt nutzen

Stadtwerke können jetzt von der aktuellen Entspannung auf dem Gasmarkt profitieren, indem sie ihren langfristigen Gasbezug an die aktuelle Marktpreisentwicklung binden. Auf den deutschen Handelsplätzen gibt es neue Handelspartner für Stadtwerke, die den engen Kreis der wenigen traditionellen Gasanbieter erweitern und verschiedene profitable Lösungen zur Gasbeschaffung anbieten.

Internationale Häuser bieten Gas über Handelsplätze zu günstigen Bedingungen als Beschaffungsergänzung bei bestehenden oder zusätzlichen Lieferverträgen an. Beim Einsatz von Finanzinstrumenten kommt den Stadtwerken ihr ausgezeichnetes Rating bei der Auswahl von Partnern generell entgegen.

Mircea Caratas ist Head of Origination der Gaselys in Paris, Dr. Frank Eppinger ist Mitglied der Geschäftsleitung der Société Générale in Frankfurt.
mircea.caratas@gaselys.com,
frank.eppinger@sgcib.com

Informationsmanagement

Debitorenmanagement

Forderungsmanagement

Le_re_k_mmunale_Kas_en?

Mit EOS schließen Sie die Lücken.

Hohe Außenstände verwalten, vorgestreckte Leistungen einziehen: Beides ist für Kommunen mit großem Aufwand verbunden. Und das bei angespannten Haushaltslagen und steigendem Budgetdruck. Effizient und sensibel löst EOS diese komplexen Herausforderungen für Sie. Wir unterstützen Sie dabei, Ihre Forderungen schneller einzuziehen und die Liquiditätsbasis Ihrer Kommune zu steigern. Damit Sie den Kopf frei haben für Ihre Aufgaben. Mehr über unsere Dienstleistungen finden Sie unter www.eos-solutions.com.

Your partner for financial solutions



Schwerpunkt: Versorgungswirtschaft

Nur unter Auflagen

Bundeskartellamt beharrt auf wirtschaftlicher Unabhängigkeit kommunaler Gas- und Stromversorger

Der Energiesektor unterliegt einer strengen wettbewerbsrechtlichen Aufsicht durch das Bundeskartellamt. Besonderes Augenmerk richtet die Behörde auf Vorhaben marktbeherrschender Energievorlieferanten, Anteile an Weiterverteilern aus dem Kreis kommunaler Unternehmen zu erwerben. Für die Entscheidungsträger in den Städten und Gemeinden ergeben sich hieraus Restriktionen, die es beim kommunalen Beteiligungsmanagement zu beachten gilt.

Von Dr. Gerrit Brauser-Jung

Dem Energieversorgungssektor kommt eine hohe gesamtwirtschaftliche Bedeutung zu. Das Bundeskartellamt beobachtet deshalb die Märkte für Strom und Gas mit besonderer Aufmerksamkeit. Ziel der Behörde ist es, die Funktionsfähigkeit des Wettbewerbs auf den Strom- und Gasmärkten sicherzustellen. Als Instrumente stehen dem Bundeskartellamt hierfür die Fusionskontrolle, das Kartellverbot und die Missbrauchsaufsicht über marktbeherrschende Unternehmen zur Verfügung. Während sich die Fusionskontrolle und das Kartellverbot auf alle Stufen im Produktionsprozess erstrecken, findet die Missbrauchsaufsicht über marktbeherrschende Unternehmen auf den Märkten für Gas- und Strom nur in den Bereichen An-

wendung, die den Energieversorgungsnetzen vor- und nachgelagert sind. Die Energieversorgungsnetze hingegen bilden ein natürliches Monopol und unterliegen deshalb der Regulierung durch die Bundesnetzagentur. Sie gewährleistet die diskriminierungsfreie Nutzung auf der Grundlage des Energiewirtschaftsgesetzes.

Kartellrechtliche Sicht auf die deutschen Strommärkte

Im Stromsektor existiert traditionell eine hohe Marktkonzentration. Einige wenige große Verbundunternehmen erzeugen mit ihrem Kraftwerkspark einen Großteil der Elektrizität und üben auf diese Weise einen beherrschenden Einfluss aus. Auch durch die Liberalisierung des Stromsektors hat sich an dieser Gesamtsituation bisher nichts geändert. Im Gegenteil: Die Konzentrationstendenzen haben sich sogar noch verstärkt. Nach wie vor streben die großen Verbundunternehmen danach, durch Zukäufe von Geschäftsanteilen an Stadtwerken ihr Portfolio zu vervollkommen. Das Bundeskartellamt hat im Rahmen des Fusionskontrollverfahrens E.ON/Stadtwerke Eschwege ermittelt, dass sich die Anzahl solcher Minderheitsbeteiligungen von E.ON und RWE im Zeitraum von 2000 bis 2004 von insgesamt 125 auf etwas über 200 erhöhte. Auf diese Weise sichern die großen Verbundunternehmen ihre Position als Vorlieferant von Strom und/oder Erdgas ab. Ihre Betei-

ligungspolitik stellt gleichsam eine Strategie der Vorwärtsintegration dar.

Die hohe Marktkonzentration hat sich bislang als ein bedeutender Hemmschuh für einen funktionierenden Wettbewerb im Strom- und Gassektor erwiesen. Durch weitere Beteiligungserwerbe der großen Verbundunternehmen an Stadtwerken würde diese Entwicklung nur noch weiter verstärkt werden. Es kommt hinzu, dass auf den Ebenen der Erzeugung und des Verteilens von Strom kein signifikanter Strukturwandel zu verzeichnen ist. Auf den bundesweit abzugrenzenden Märkten für den Absatz von Strom, auf dem Stadtwerke, Stromhändler und große Industriekunden ihren Strom beschaffen, bilden RWE und E.ON ein marktbeherrschendes Oligopol. RWE und E.ON erzeugen und verteilen mehr als 60 Prozent der in Deutschland von Endverbrauchern nachgefragten Strommengen. Da Strom nicht speicherbar ist, kontrollieren RWE und E.ON mit ihrer marktbeherrschenden Position auf der Erzeuger- und auch auf der Übertragungsebene den Weg des Stroms bis zu den Verbrauchern. Im Ergebnis wird damit die Wettbewerbssituation in allen Strom-

Vorsicht Hochspannung! Beim kommunalen Beteiligungsmanagement im Energiesektor gilt es auf kartellrechtliche Einwände Rücksicht zu nehmen.

versorgungsbereichen ganz maßgeblich von den Verhältnissen bei der Stromerzeugung bestimmt. Von den anderen Marktakteuren geht mangels der Möglichkeit, in bedeutendem Ausmaß auf alternative Produktionskapazitäten zurückgreifen zu können, kein wesentlicher Wettbewerb aus.

Vor diesem Hintergrund verfolgt das Bundeskartellamt eine restriktive Linie bei der kartellrechtlichen Beurteilung von Zusammenschlüssen der beschriebenen Art. Entsprechende Vorhaben hat das Bundeskartellamt daher bislang untersagt bzw. nur unter strengen Auflagen und Bedingungen freigegeben. Bestätigt wurde diese Linie im Juni 2007 durch das Oberlandesgericht Düsseldorf im Beschwerdeverfahren gegen die Untersagung des Zusammenschlussvorhabens E.ON/Stadtwerke Eschwege. (Gegen diese Entscheidung des Oberlandesgerichts ist allerdings Rechtsbeschwerde beim Bundesgerichtshof erhoben worden.)

Bei der Bildung gemeinsamer Verteilernetzgesellschaften geht das Bundeskartellamt bis auf weiteres dagegen von einer optimistischen Wettbewerbsprognose aus. Hintergrund ist das vom Gesetzgeber im novellierten Energiewirtschaftsgesetz normierte und von der Bundesnetzagentur überwachte Unbundling von Netz und Vertrieb. Ob sich durch eine Zusammenarbeit in der Netzgesellschaft schädliche Rückwirkungen auf das Vertriebsgeschäft ergeben, konnte bislang nicht festgestellt werden, bildet aber auch künftig einen Schwerpunkt der kartellrechtlichen Untersuchungen solcher Zusammenschlüsse.

Kartellrechtliches Erscheinungsbild der Gasmärkte

Ein flächendeckender, funktionierender Wettbewerb existiert bislang auf keinem der relevanten Gasmärkte. Mangels eines funktionierenden Durchleitungsmodells gab es bislang – anders als im Strombereich – kaum realistische Möglichkeiten, den Gaslieferanten zu wechseln. Allein die gesetzliche Einführung der Netzregulierung hat hier noch nicht automatisch zu einem funktionierenden Wettbewerb geführt. Auch die Einführung eines den Anforderungen der Bundesnetzagentur genügenden Durchleitungsmodells zum 1. Oktober 2007 führt nicht auf Knopfdruck zu einer neuen Marktsituation. Vielmehr kommt es darauf an, dass sich die tatsächlichen Marktverhältnisse verändern.

Die regionalen oder lokalen Gasversorgungsunternehmen sind in aller Regel immer noch marktbeherrschend, weil sie aufgrund des Leitungsnetzes nach wie vor erhebliche Marktanteile bis hin zum faktischen Liefermonopol bei der Belieferung

von Weiterverteilern oder Letztverbrauchern innehaben. Im Weiterverteilbereich war der relevante Markt überdies durch die langfristigen (Quasi-)Gesamtsbedarfsdeckungsverträge zwischen den Unternehmen der Ferngasstufe und Weiterverteilern regelrecht abgeschottet. Alternative Lieferanten und wechselwillige Stadtwerke hatten kaum eine realistische Chance. Erst im Musterverfahren gegen die E.ON Ruhrgas AG konnte das Bundeskartellamt 2006 eine Bresche für die kartellrechtskonforme Liefervertragsgestaltung schlagen. Bis zum Jahr 2010 darf die Laufzeit von Gaslieferverträgen zwischen Ferngasunternehmen und Weiterverteilern bei mehr als 80 Prozent des tatsächlichen Gesamtbedarfs für die Weiterverteilung nicht länger als zwei Jahre und bei 50 bis 80 Prozent nicht länger als vier Jahre sein. Vor diesem Hintergrund wird künftig jedenfalls im Weiterverteilbereich ein verstärkter Wettbewerb um Teilmengen zu erwarten sein. Bislang haben sich bereits acht weitere Ferngasunternehmen dazu verpflichtet, die Grundsätze der Ruhrgas-Verfügung einzuhalten. Das Bundeskartellamt ist zuversichtlich, dass alsbald weitere folgen werden.

Das Oberlandesgericht Düsseldorf hat zur Frage der Marktbeherrschung im Verfahren um den Zusammenschluss der Mainova AG und der Aschaffener Versorgungs AG zudem klargestellt: Je höher die Marktkonzentration, desto eher reicht eine bereits geringfügige Beeinträchtigung des Restwettbewerbs oder – bei monopolistischen Märkten – des potentiellen Wettbewerbs aus, um eine Verstärkung einer marktbeherrschenden Stellung zu bejahen. In den beschriebenen Vorhaben marktbeherrschender Energievorlieferanten, Beteiligungen an Weiterverteilern zu erwerben, genügen daher in aller Regel nur geringe Marktanteile, um ein Verbot auszusprechen.

Angesichts der hohen Marktkonzentration auch im Gassektor hat das Bundeskartellamt daher Beteiligungsvorhaben der großen Verbundunternehmen an regionalen oder lokalen Gasweiterverteilern ebenfalls untersagt bzw. nur unter Nebenbestimmungen freigegeben. Jüngstes Beispiel ist das Zusammenschlussvorhaben von RWE und Saar Ferngas, das vom Bundeskartellamt im Frühjahr 2007 untersagt wurde. Die skizzierten Grundsätze bedeuten allerdings kein faktisches Fusionsverbot. Entsprechende Fusionen sind aber in aller Regel nur unter strengen Auflagen zulässig. Diese Auflagen müssen auf jeden Fall geeignet sein, die kartellrechtlichen Bedenken auszuräumen. Insbesondere muss die unternehmerische Unabhängigkeit des kommunalen Unternehmens bei den strategischen Entscheidungen hinsichtlich der Geschäftsführung, der Erzeugung, der Beschaffung und des Weiterverkaufs von Energie gewahrt bleiben.

Dr. Gerrit Brauser-Jung ist Referent in der Grundsatzabteilung des Bundeskartellamtes.
gerrit.brauser-jung@bundeskartellamt.bund.de

„Die großen Verbundunternehmen streben danach, Anteile an Stadtwerken zu erwerben.“

„Die Unabhängigkeit kommunaler Unternehmen muss gewahrt bleiben.“

Integrierte Lösungen.

Linklaters

Linklaters hat eines der führenden Energierechtsteams in Deutschland. Wir beraten und vertreten deutsche und internationale Mandanten aus der Energiewirtschaft und finanzierende Banken im In- und Ausland in den Bereichen Strom, Gas, Öl, Fernwärme und erneuerbare Energien – vor allem bei Transaktionen und mit Schwerpunkt in den Bereichen M&A, Gesellschaftsrecht und Finanzierungen. Unsere Mandanten profitieren unter anderem von unseren innovativen Lösungen für Privatisierungen und Kooperationsmodelle zwischen Stadtwerken. Ein weiterer Schwerpunkt sind Konfliktlösungen. Zuletzt haben wir zahlreiche Stadtwerke erfolgreich zu den Netzentgeltbescheiden Strom und Gas gegenüber der Bundesnetzagentur und anderen Regulierungsbehörden vertreten. Das Team ist Teil der Gruppe Regulated Markets und hat durch eine Vielzahl von Mandaten und Einbindung in die globale Linklaters Green Energy Group besondere Erfahrung im Bereich „Erneuerbare Energien“ gewonnen.

www.linklaters.com

Marktsituation im Strom- und Gassektor

Etwa 1.100 Unternehmen sind derzeit auf dem deutschen Strommarkt aktiv. Vier große Verbundunternehmen – RWE, E.ON, Vattenfall Europe und EnBW – üben einen beherrschenden Einfluss aus. Sie verfügen zusammen über rund 80 Prozent der inländischen Stromerzeugungskapazität. Daneben existieren ungefähr 50 reine Stromerzeuger, 60 regionale Versorger, 25 größere und 700 kleinere bis mittlere Stadtwerke. Im Gassektor sind gegenwärtig rund 700 Unternehmen tätig. Von den sechs großen Importeuren der Ferngasstufe ist die E.ON Ruhrgas AG der unbestrittene Marktführer. Das Unternehmen deckt allein 55 Prozent des gesamten deutschen Gasbedarfs. Daneben existieren 30 regionale Versorger und mehrere Hundert Unternehmen auf lokaler Ebene.

(mae)

Aktuelle Finanzthemen ++ Einführung der Doppik im öffentlichen Sektor
++ Das interne Kontrollsystem einer Kommune ++ Private Finanzierung
kommunaler Investitionen ++ Public und Corporate Finance ++ Schulden-
management u.v.m. ++ Jetzt online anmelden unter www.moderner-staat.com!

MODERNER STAAT 2007

Treffpunkt für Entscheider



27.-28. NOVEMBER 2007 MESSEGELÄNDE BERLIN

Kongress-Partner:



Kooperationspartner:



Partnerland:



Veranstalter:



Projekt MODERNER STAAT 2007
Völklinger Straße 4, 40219 Düsseldorf
Telefon: 0211-90191-238, Telefax: 0211-90191-171
E-Mail: info@moderner-staat.com

MODERNER STAAT

11. FACHMESSE UND KONGRESS

www.moderner-staat.com

Schwerpunkt: Versorgungswirtschaft

Finanzinvestoren betreten das Spielfeld

Stabile Cashflows im Netzbereich machen Beteiligungsmodelle für Strategen und Finanzinvestoren interessant

Finanzinvestoren interessieren sich zunehmend für den Energiemarkt. Ihnen geht es vorrangig um Beteiligungen im Netzbereich. Sie wollen die Umbruchphase nutzen: Heute stehen die Netzgesellschaften am Startpunkt der Anreizregulierung, deren erste beiden Phasen zehn Jahre dauern werden und an die sich eine verschärfte, von den Kosten losgelöste „Yardstick“-Regulierung anschließen wird.

Von Michael Hegel und
Dr. Sabine Schulte-Beckhausen

Engagements im regulierten Infrastrukturbereich sind für Finanzinvestoren attraktiv, weil sie mit langfristig gesicherten, stabilen Cashflows rechnen können. Hat die Regulierung einmal ihren Lauf genommen, so sind die Zielvorgaben für die jeweilige Periode fest definiert. So weiß ein Netzbetreiber zu Beginn der ersten, fünfjährigen Regulierungsperiode, welche individuellen Vorgaben zum Produktivitätsfortschritt er im Vergleich zum Branchenbesten seiner Vergleichsgruppe zu erfüllen hat. Zusätzlich wird es eine Vorgabe zum allgemeinen Produktivitätsfortschritt geben; die Prozentsätze werden in der Anreizregulierungsverordnung festgelegt sein. Ein interessierter Finanzinvestor wird also – nach den ersten Entscheidungen der Regulierungsbehörde – wichtige Rahmenbedingungen für sein Netzengagement kennen.

Wie sich eine Netzgesellschaft innerhalb dieser Vorgaben weiterentwickelt, hängt davon ab, in welchem Umfang und

wie schnell sie ihre Kosten senken und die Effizienz steigern kann. Auch kommt es darauf an, ob es dem Finanzinvestor gelingt, für die Netzgesellschaft eine individuell zugeschnittene Wertentwicklungsstrategie zu formulieren. Durch Fusionen und Zukäufe oder die Ausdehnung in andere Netzbereiche kann eine Infrastrukturgesellschaft mit umfassendem Zuschnitt geschaffen werden. Die Renditeziele für regulierte Infrastrukturgesellschaften unterscheiden sich stark von denen in nicht-regulierten Bereichen: Im Vordergrund stehen langfristige, verlässliche Renditen in gemäßigter Höhe – nicht das „schnelle Geld“. Die maximale Verzinsung des Eigenkapitals unterliegt der Regulierung und ist damit nach oben begrenzt. Nach der Stromnetzentgeltverordnung beträgt der Eigenkapitalzinssatz für Neuanlagen derzeit 7,9 Prozent, für Altanlagen 6,5 Prozent vor Steuern. Die Sätze für Gasnetze betragen 9,2 Prozent für Neuanlagen bzw. 7,8 Prozent für Altanlagen.

Spielplan des Finanzinvestors

Anders als Strategen zielen Finanzinvestoren nicht nur auf die Verbesserung der Ertragsstruktur und die Steigerung des Ergebnisses ab. Vielmehr legen sie ein besonderes Augenmerk auf die Optimierung der Kapitalstruktur. Hier wird in der Regel, aufgrund der Historie der bis vor kurzem noch voll integrierten Energieversorger, greifbares Optimierungspotential vorhanden sein. Denn die optimale Kapitalausstattung für eine auf Marketing und Vertrieb ausgerichtete Gesellschaft sieht anders aus als diejenige für das anlagenbe-

zogene Netzgeschäft. Finanzinvestoren wollen zudem in aller Regel den sogenannten „Leverage-Effekt“ nutzen. Dahinter steckt die Idee, die Akquisition mit einem hohen Fremdkapitalanteil zu finanzieren. Die Fremdkapitalkosten samt Tilgung werden aus dem Cashflow des Unternehmens gedeckt. Bis zum Exit steigert der Finanzinvestor schrittweise den Eigenkapitalanteil. Die Wertsteigerung kann er dann später realisieren.

Ihrem Ruf nach suchen Finanzinvestoren einen schnellen Exit und beenden ihr Engagement, ohne dass die Gesellschaft wieder hinreichend Eigenkapital aufgebaut hat. Hier ist allerdings eine Veränderung seitens des Verhaltens der Finanzinvestoren zu beobachten, die sich im Infrastrukturbereich und insbesondere in Bezug auf Energienetze einen Namen gemacht haben.

Dies mag zum einen damit zusammenhängen, dass eine Beteiligung an einer Netzgesellschaft, die zwei vorgegebenen Regulierungsperioden von jeweils fünf Jahren unterliegt, sich sinnvollerweise an dieser Vorgabe zu orientieren hat. Zum anderen sind viele Investoren selbst börsennotiert und suchen für das eigene Unternehmen nach einer langfristigen „Equity-Story“.

Mit dem Eintritt eines Finanzinvestors in eine Netzgesellschaft stellt sich die Frage, wie die Beteiligung zu bewerten ist. Die Netzbewertung hat unter dem Regime von Entflechtung und Regulierung eine andere Dimension bekommen. Es ist un-

abdingbar, die Bewertung der Netze als solche – also der Assets – sehr genau von der Bewertung eines Anteils an einer Netzgesellschaft zu trennen. Als das Netzgeschäft noch nicht in Form von eigenständigen, wertorientierten Unternehmen organisiert war, mussten die Netze vor allem bewertet werden, wenn Konzessionsverträge ausliefen. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs galt bislang die Faustregel, dass es auf den Wiederbeschaffungszeitwert der Anlagen ankomme, der allerdings durch den Ertragswert zu deckeln sei. Ob und in welchem Umfang mit dieser Regel bei der Frage der Beteiligung an einer Netzgesellschaft etwas anzufangen ist, sei hier in Frage gestellt.

„Der regulierte Infrastrukturbereich verspricht stabile Cashflows.“

Denn ein Finanzinvestor wird sich zu Zwecken der Bewertung einer Beteiligung auf nichts anderes einlassen als auf die international übliche Praxis der Bewertung nach der Discounted-Cashflow-Methode (DCF). Hier werden die – noch unbekannt – Variablen, die sich aus den Vorgaben der Anreizregulierung ergeben, in der Anfangsphase für Schwierigkeiten sorgen.

Kooperation mit Strategen

Finanzinvestoren werden in den nächsten Jahren ein starkes Interesse an Beteiligungen im Netzgeschäft zeigen. Allerdings ist angesichts der Entwicklung der Energiebranche in den vergangenen Jahrzehnten nicht damit zu rechnen, dass kurzfristig eine Vielzahl von Investoren tatsächlich in

Netzgesellschaften einsteigt. Ein wichtiger Trend in der Branche geht in Richtung horizontaler und vertikaler Netzkooperationen, in beiden Fällen mit strategischen Partnern. Das Geschäftsfeld Netze hat hohes Synergiepotential und ist für regionale Kooperationen besonders geeignet. Die Partner können Größenvorteile ausschöpfen, etwa das Assetmanagement, die Beschaffung und Logistik gemeinsam optimieren. Aufgabenbereiche wie Entstörung und Zählerwesen eignen sich zur Optimierung auf regionaler Ebene. Nicht zuletzt ist es sinnvoll, dass die Kooperationspartner ein gemeinsames, aktives Regulierungsmanagement aufbauen und betreiben.

Wahrscheinlich werden Finanzinvestoren gemeinsam mit Strategen Beteiligungsmodelle schmieden. So könnte ein Energieversorger in einem Konsortium mit einem Finanzpartner antreten. Läuft ein Konzessionsvertrag aus, kann die Gebietskörperschaft die Netze zurücknehmen, um in Kooperation mit Partnern eine selbstständige Netzgesellschaft zu errichten. Gerade in einem solchen Modell, in dem eine Netzübernahme zu finanzieren ist, kann die Beteiligung eines Finanzinvestors sinnvoll sein.

Dr. Sabine Schulte-Beckhausen ist Senior Associate/Investment Banking im Team Energie/öffentlicher Sektor, Michael Hegel ist Managing Director und Leiter Energie/öffentliche Hand, beide bei Sal. Oppenheim jr. & Cie. KGaA in Köln. sabine.schulte-beckhausen@oppenheim.de, michael.hegel@oppenheim.de

Grenzenlose Energie.

Die Herausforderungen der kommunalen Energie- und Versorgungswirtschaft kennen wir aus langjähriger Zusammenarbeit mit unseren Kunden. Gestützt auf unser breites Leistungsspektrum entwickeln wir gemeinsam mit Ihnen passende Lösungen.

Wir prüfen und beraten Unternehmen im Energiesektor mit einem Team von Branchenexperten. Zur Verifizierung der Treibhausgas-Inventare bieten wir eine risikoadäquate Prüfung durch unsere zugelassenen Gutachter der Deloitte Cert Umweltgutachter GmbH an. Gaspreisgutachten, KWKG- und EEG-Prüfungen runden unsere Aktivitäten ab.

Unser multidisziplinärer Ansatz kombiniert die Beantwortung komplexer Detailfragen mit dem Blick für das Ganze. Das hat uns zu dem gemacht, was wir sind: eine der führenden Prüfungs- und Beratungsgesellschaften – in Deutschland und weltweit.

Ihr Kontakt:
Ulrich M. Harnacke
Tel +49 211 8772-3880
uharnacke@deloitte.de

Deloitte.

Wirtschaftsprüfung • Steuerberatung • Consulting • Corporate Finance

Schwannstraße 6, 40476 Düsseldorf, Tel +49 211 8772-01, Fax +49 89 8772-2277,
www.deloitte.com/de

© 2007 Deloitte & Touche GmbH Wirtschaftsprüfungsgesellschaft

100 Jahre
Denken an Morgen.