

bne Stellungnahme zur:

Konsultation des Beschlussentwurfs hinsichtlich der Festlegung der § 19 StromNEV-Umlage in Abweichung von § 17 Abs. 8 StromNEV

Der Konsultationsentwurf der Bundesnetzagentur (BNetzA) beinhaltet im Wesentlichen die Konkretisierung der in § 19 Abs. 2 letzter Teilsatz Stromnetzentgeltverordnung (StromNEV) vorgegebenen analogen Anwendung des § 9 Kraft-Wärme-Kopplungs-Gesetz (KWKG) für die finanzielle Verrechnung der entgangenen Netznutzungsentgelte zwischen den Netzbetreibern. Damit werden die Berechnung, die Veröffentlichung und der Belastungsausgleich der Umlage im Grundsatz geregelt. Durch die weitgehend gleichen Durchführungsmodalitäten ist auch eine gleichartige Abwicklung von KWK-Umlage und § 19-Umlage gewährleistet. Der Bundesverband Neuer Energieanbieter e.V. (bne) begrüßt, dass der Vorschlag der BNetzA sich insoweit sehr nah an den KWKG-Regelungen orientiert.

In Art. 7 des Gesetzes zur Neuregelung energiewirtschaftsrechtlicher Vorschriften, auf dessen Grundlage der § 19 Abs. 2 StromNEV im August 2011 geändert wurde, finden sich allerdings keine Vorgaben zur Einführung der neuen Umlage. Dennoch hat die Beschlusskammer eine Regelung für die Einführung der Umlage vorgeschlagen.

Dieser Vorschlag mag sinnvoll erscheinen, um die Verteilung der Lasten einheitlich und transparent umzusetzen. Er geht jedoch – zumindest in seiner jetzigen Ausgestaltung - ganz einseitig zu Lasten der Lieferanten. Denn diese können gegenüber den Kunden wirksame Anpassungen der Preise aufgrund ihrer vertraglichen Verpflichtungen nur mit einer Vorlaufzeit von mindestens sechs Wochen vornehmen. Dieser Zeitraum ist als technische Mindestfrist zu begreifen. Hinzu kommen noch mindestens vier Wochen für die Vorbereitung der Preisänderung inklusive Versand der entsprechenden Unterlagen.

Sollte noch im Dezember 2011 eine § 19-Umlage für das Jahr 2012 veröffentlicht werden,

werden die Lieferanten damit gezwungen, diese Umlage für mindestens zwei Monate zu tragen, ohne die Mehrbelastung von den Kunden einfordern zu können. Sofern die Lieferanten bereits Preisanpassungen zum 01.01.2012 vorgenommen haben, müssen sie aufgrund der Umlage eine weitere Anpassung vornehmen. Dies ist nicht nur dem Kunden gegenüber schwer zu vermitteln, sondern verursacht auch erhebliche Kosten. Die vom Gesetzgeber offen gelassene Frage zur Einführung der Umlage wird somit vollständig zu Lasten der Lieferanten gelöst. Bei Lieferverträgen, die eine Anpassung nur mit größerem Vorlauf als sechs Wochen erlauben, ist die Situation noch ernster: In diesen Fällen tragen die Lieferanten die Umlage für jene längeren Zeiträume. Angesichts der erst zum 01.01.2012 verbindlich feststehenden und veröffentlichten Netzentgelte haben Lieferanten ohnehin schon Mehrkosten aufgrund steigender Netzentgelte zu tragen, die Belastung aus der Umlage kommt noch hinzu. Die von der BNetzA vorgeschlagene Einführungsregelung ist damit in hohem Maße unausgewogen und aus Sicht der Lieferanten inakzeptabel.

Der Vorschlag der BNetzA ist darüber hinaus teilweise nicht mit den Vorgaben des KWKG und der Anreizregulierungsverordnung (ARegV) vereinbar:

Zwar sieht § 9 KWKG einen Ausgleich zwischen den Netzbetreibern ohne weitere Angaben von Fristen vor. Die Weitergabe an die Letztverbraucher können die Netzbetreiber nach § 9 Abs. 7 Satz 1 KWKG aber nicht ohne weiteres vornehmen. Dort heißt es: „Netzbetreiber sind berechtigt, geleistete Zuschlagszahlungen, soweit sie nicht erstattet worden sind, und Ausgleichszahlungen bei der Berechnung der Netznutzungsentgelte in Ansatz zu bringen, **sofern sie die Zahlungen durch Testat eines Wirtschaftsprüfers oder vereidigten Buchprüfers nachweisen.**“ In Analogie zum KWKG müssten die Netzbetreiber somit zunächst die entgangenen Erlöse und Ausgleichszahlungen mit anderen Netzbetreibern durch Testat eines Wirtschaftsprüfers nachweisen. Dies kann erst im Laufe des Jahres 2012 für die entgangenen Erlöse aus dem Jahr 2011 erfolgen. Eine Änderung der Netzentgelte kommt somit zwingend erst zum 01.01.2013 in Frage.

Für den Fall, dass ein Netzbetreiber weniger Erlöse erzielt, als im Rahmen der Netzentgeltberechnung prognostiziert, sieht § 5 Abs. 3 Satz 2 ARegV vor, dass der Netzbetreiber berechtigt ist, seine Netzentgelte nach Maßgabe von § 17 ARegV anzupassen.

Voraussetzung dafür ist, dass die **tatsächlich erzielten Erlöse** um mehr als 5 Prozent hinter den nach § 4 ARegV zulässigen Erlösen des letzten abgeschlossenen Kalenderjahres zurückbleiben. Nach § 17 Abs. 3 ARegV können die Netzbetreiber ihre Netzentgelte jedoch nur zum 1. Januar eines Kalenderjahres anpassen. Vorgelagerte Netzbetreiber haben die Höhe der geplanten Anpassungen den nachgelagerten Netzbetreibern rechtzeitig vor diesem Zeitpunkt mitzuteilen. Für das Kalenderjahr 2012 bedeutet dies, dass die sich bei der Genehmigung von individuellen Netzentgelten bzw. Netzentgeltbefreiungen nach § 19 Abs. 2 StromNEV ergebenden Erlöseinbußen erst am Ende des Jahres 2012 feststehen. Dies führt dazu, dass die Netzbetreiber frühestens zum 1. Januar 2013 ihre Entgelte nach § 5 Abs. 3 Satz 2 i.V.m. § 17 Abs. 3 ARegV anpassen können.

Im Ergebnis ist festzuhalten, dass eine Erhebung einer Umlage im Rahmen der Netzentgelte oder eine Netzentgelterhöhung frühestens zum 01.01.2013 möglich ist. Dies ist auch sinnvoll, da die § 19-Umlage als ganzjähriger Mechanismus angelegt ist. Der bne schlägt daher vor, dass die Netzbetreiber die entgangenen Erlöse aus dem Jahr 2011 frühestens im Jahr 2013 in Rechnung stellen. Die entgangenen Erlöse aus dem Jahr 2012 können nach Vorliegen der Endabrechnungen dann frühestens im Jahr 2014 erhoben werden.

Dieses Vorgehen ist auch angemessen. Die Netzbetreiber würden im Vergleich zu den Lieferanten allenfalls einen Zinsverlust erleiden, durch die Endabrechnung ist sichergestellt, dass die Erlöse ansonsten vollständig eingenommen werden können. Der Vorschlag des bne hält sich eng an die Vorgaben aus der ARegV und dem KWKG, ist in seiner Wirkung auf Wettbewerb und Verbraucher wesentlich milder als der BNetzA-Vorschlag und damit unbedingt zu bevorzugen.

Abgesehen davon hat der bne erhebliche Zweifel daran, dass der Vorschlag der BNetzA durch die Festlegungsbefugnisse gem. § 30 Abs. 2 StromNEV abgedeckt ist:

Die Festlegungsbefugnis nach § 30 Abs. 2 Nr. 7 StromNEV bezieht sich auf die sachgerechte Ermittlung **individueller Entgelte** nach § 19 Abs. 2 und ist damit auf die Höhe der Netzentgelte für die ganz oder teilweise befreiten Letztverbraucher beschränkt.

Die Festlegungsbefugnis nach § 30 Abs. 2 Nr. 6 StromNEV bietet keine Rechtsgrundlage dafür, dass Verteilnetzbetreiber nach Ziffer 3 des Vorschlags der BNetzA eine Umlage erheben. Denn der jeweilige Netzbetreiber kann grundsätzlich nur Entgelte zur Abdeckung der bei ihm entstandenen Kosten und im Rahmen der ihm gewährten Erlösbergrenzen erheben. Mit Hilfe der Umlage wird seine Erlösbergrenze aber um diese Umlage angehoben. Dafür gibt es nach Auffassung des bne weder in der StromNEV noch in der ARegV eine Rechtsgrundlage.

Es spricht auch einiges dafür, dass die Festlegungsermächtigung in § 30 Abs. 2 Nr. 6 StromNEV insgesamt rechtswidrig ist, weil sie gegen höherrangiges Recht verstößt. Nach § 24 Satz 1 Nr. 2 EnWG ist die Bundesregierung nur ermächtigt, durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates zu regeln, in welchen Fällen und unter welchen Voraussetzungen die Regulierungsbehörde die Bedingungen und Methoden für die Bestimmung der Netzentgelte festlegen und auf Antrag des Netzbetreibers genehmigen kann. Zwingende Voraussetzung ist also, dass auch die Voraussetzungen für diese Festlegung in der Verordnung genannt werden. § 30 Abs. 2 Nr. 6 StromNEV enthält jedoch keinerlei Details dazu, unter welchen Voraussetzungen die Bundesnetzagentur von § 17 Abs. 8 StromNEV abweichende Entgelte festlegen kann. Die Festlegungskompetenz in § 30 Abs. 2 Nr. 6 StromNEV hält damit nicht den Rahmen der Verordnungsermächtigung in § 24 Satz 1 Nr. 2 EnWG ein. Insoweit wäre die Regelung in § 30 Abs. 2 Nr. 6 StromNEV nichtig. Folge davon wäre wiederum, dass auch eine darauf gestützte Festlegung rechtswidrig wäre. Eine rechtswidrige Festlegung kann keine wirksame Verpflichtung im Vertragsverhältnis zwischen Netzbetreiber und Lieferanten begründen. Dieser Einwand kann von den Lieferanten nach aktueller Rechtsprechung des BGH auch dann noch unbegrenzt gerichtlich im Zivilrechtswege gegenüber den Netzbetreibern geltend gemacht werden, wenn die Festlegung gegenüber den Netzbetreibern schon bestandskräftig ist.

Der bne fordert dringend die Änderung der Übergangsregelung zur § 19-Umlage. Der Vorschlag der BNetzA geht einseitig zu Lasten der Lieferanten und findet keine ausreichende Grundlage in den gesetzlichen Vorgaben. Mit dem Vorschlag des bne kann hingegen eine ausgewogene und den KWKG-Vorgaben entsprechende Lösung umgesetzt werden.

Die bisher veröffentlichten Preisblätter der Netzbetreiber lassen nicht erkennen, ob und in welcher Höhe Ansätze für die voraussichtlichen Erlösausfälle aufgrund des § 19 Abs. 2 StromNEV enthalten sind. Damit ist für die Lieferanten noch immer nicht erkennbar, wie sich die Netzentgelte für das Jahr 2012 gestalten werden. Der bne fordert die BNetzA und die Netzbetreiber auf, die Transparenz bezüglich der zu erwartenden Entgelte kurzfristig herzustellen.

Berlin, 02.12.2011