

in Kooperation mit



zu dem gemeinsamen Positionspapier der Regulierungsbehörden zu geschlossenen Verteilernetzen gemäß § 110 EnWG

30.01.2012

Nachfolgend sendet der VIK in Kooperation mit den Verbänden VCI, vdp und WV Stahl eine Stellungnahme zu dem **Positionspapier** und zu dem **Erhebungsbogen** zu § 110 EnWG, welches die Regulierungsbehörden der Länder und die Bundesnetzagentur bis zum 6. Februar 2012 zur Konsultation gestellt haben.

Hinweis: Die folgenden Anmerkungen sind entsprechend der Struktur des Positionspapieres der Regulierungsbehörden zu § 110 EnWG angeordnet.

Anmerkungen zu dem Positionspapier:

2. Sachlicher und personeller Anwendungsbereich

2.1 Abgrenzung des Energieversorgungsnetzes im Sinne des § 3 Nr. 16 EnWG von Kundenanlagen

- **Zu den Voraussetzungen des § 3 Nr. 24a EnWG:**

Keine Bedeutung für die Sicherstellung eines wirksamen und unverfälschten Wettbewerbs

Der VIK begrüßt, dass die Regelung des § 3 Nr. 24b EnWG keine Sperrwirkung gegenüber der Regelung des § 24a EnWG entfaltet und § 24a EnWG also auch auf Energieanlagen auf Betriebsgeländen Anwendung findet.

Denn auch Industrie- und Dienstleistungsstandorte, die eine nur geringe Menge an Energie abgeben und/oder Energie an eine im Vergleich zu öffentlichen Versorgern geringe Anzahl von Letztverbrauchern abgeben, können unter § 3 Nr. 24 a EnWG fallen.

Dies ergibt sich schon aus der Abgrenzung der beiden Kundenanlagendefinitionen. § 3 Nr. 24a und Nr. 24b EnWG stehen ausdrücklich nicht in einem Exklusivitätsverhältnis. Vielmehr kann es Konstellationen geben, in denen die Tatbestände sich überschneiden. Maßgeblich sollte hierbei sein, dass die Kundenanlage unentgeltlich, d.h. zu einem mengen- und leistungsunabhängigen Mietzins zur Verfügung gestellt wird und also kein zu regulierendes Netz, bzw. Netzentgelt vorliegt!

Räumlich zusammengehörendes Gebiet

Soweit in dem Positionspapier vermerkt wird, dass sich ein räumlich zusammengehörendes Gebiet über mehrere Grundstücke erstrecken kann, wird dies vom VIK begrüßt. Der VIK bittet allerdings um Klarstellung, dass die Grundstücke hierbei nicht unmittelbar aneinander angrenzen müssen, wie es etwa ein „räumlich zusammenhängendes Gebiet“ erfordern könnte. Für die Zusammengehörigkeit des Betriebsgebietes ist es also unschädlich, wenn zwischen den einzelnen Grundstücken öffentliche Wege oder Straßen verlaufen oder sich sonstige, nicht unbeträchtliche Zwischenräume befinden. Auch die Kundenanlage kann über gegebenenfalls vorhandene öffentliche Wege und Straßen verlaufen. Erforderlich ist eine funktionelle Verbindung zwischen den Grundstücken, so dass man diese als ein räumlich zusammengehörendes Betriebsgebiet werten kann¹. Ansonsten würden die historisch gewachsenen Strukturen von Industrie- und Dienstleistungsstandorten zum Teil nicht berücksichtigt werden.

- **Zu den Voraussetzungen des § 3 Nr. 24b EnWG:**

Fast ausschließliche Eigenbelieferung

Der VIK begrüßt, dass der Anteil von an Dritte verteilter Energie an der Gesamtenergiemenge im jährlichen Mittel regelmäßig in Abhängigkeit vom Einzelfall 5% bis 10% betragen kann. Der VIK bittet allerdings um eine Klarstellung, dass diese Werte nicht als absolute Schwellenwerte zu verstehen sind, sondern die Betrachtung im Einzelfall auch einen höheren Drittversorgungsanteil zulassen kann.

Denn feststehende Werte im Sinne eines absoluten Schwellenwertes zur Definition der „fast ausschließlichen“ Nutzung der Anlage sieht das EnWG gerade nicht vor. Dies bedeutet, dass die prozentuale Grenze für die transportierte Energiemenge lediglich ein Anhaltspunkt sein kann. Es ist zu berücksichtigen, dass das Gesetz offen formuliert ist und auch andere Kriterien zulässt. Dementsprechend ist auch die Datenbasis offen, auf deren Grundlage die entsprechenden Werte berechnet werden und die Schwankungen zulassen muss.

Der VIK bittet zu beachten, dass sofern hier ein fixer Schwellenwert angesetzt würde, die mittelständischen Industrie- und Dienstleistungsunternehmen im Verhältnis zu Großunternehmen schlechter gestellt würden. Denn die Abnahmegrößen durch weitere Unternehmen in einer Kundenanlage sind in ihren absoluten Zahlen oft ähnlich, schlagen

¹ So auch Danner/Theobald, Energierecht zum gleich lautenden Tatbestand des § 110 EnWG alt, Rn. 14

gegenüber einem kleiner Industrie- und Dienstleistungsunternehmen in einem völlig anderen Verhältnis zu Buche, als gegenüber einem Großunternehmen, welches eine Kundenanlage betreibt.

Der VIK bittet weiterhin zu beachten, dass sofern hier ein höherer Schwellenwert angesetzt würde, auch Industrie- und Dienstleistungsunternehmen, die nicht mehr dem Mittelstand angehören und bei denen das Verhältnis Eigen- zu Fremdverbrauch die 90%-Grenze bei sonst ähnlichen Verhältnissen (geringe Abnehmerzahl, keine Erhebung der Netzentgelte, räumlich zusammengehörendes Gebiet) unterschreitet, im Vergleich schlechter gestellt würden.

Das Hauptkriterium muss, wie oben dargestellt, auch hier sein, dass die Kundenanlage unentgeltlich zur Verfügung gestellt wird!

Der Begriff der „betrieblichen Eigenversorgung“ schließt auch Eigenversorgung durch Dienstleistungsunternehmen ein. **Der VIK bittet um eine entsprechende Klarstellung im Leitfaden.**

Der VIK begrüßt es weiterhin, dass der Leitfadentwurf eine Formulierung enthält, dass die an Dritte verteilte Energie „regelmäßig“ bestimmte Anteile nicht übersteigen sollen. Denn die Übernahme von Netzbetreiberpflichten kann sich nur auf einen dauerhaften Zeitraum beziehen. Wenn aber absehbar ist, dass die Anteile an Drittversorgung in einem Jahr zwar überschritten werden, in den folgenden Jahren jedoch von einer Unterschreitung ausgegangen werden muss, darf dies nicht dazu führen, dass dauerhaft ein Netzbetrieb etabliert werden muss. **Der VIK bittet um eine entsprechende Klarstellung im Leitfaden.**

Räumlich zusammengehörendes Betriebsgebiet

Hier wird auf das oben Gesagte zu dem räumlich zusammengehörenden Gebiet verwiesen: **Der VIK bittet um Klarstellung, dass die Grundstücke hierbei nicht unmittelbar aneinander angrenzen müssen, wie es etwa ein „räumlich zusammenhängendes Gebiet“ erfordern könnte.**

- **Übergreifend zu beiden Regelungen des § 3 Nr. 24a und Nr. 24b EnWG**

Verbindung mit einem Energieversorgungsnetz (oder Erzeugungsanlage)

Der VIK bittet um Klarstellung, dass auch eine Anlage, die alle Kriterien des § 3 Nr. 24a oder des Nr. 24b EnWG erfüllt, aber lediglich mit einer weiteren Kundenanlage oder einem geschlossenen Verteilernetz verbunden ist, eine Kundenanlage sein kann. Denn eine Ablehnung wäre willkürlich, da der Betreiber einer Kundenanlage keinen Einfluss auf den aktuellen oder zukünftigen Netz- oder Anlagenstatus der vorgelagerten Infrastruktur hat. **Der VIK bittet deshalb um eine entsprechende Klarstellung im Leitfaden.**

Durchleitung durch die Kundenanlage zur Notstromanbindung oder Ähnlichem

Vorgelagerte Netzbetreiber zu einer Kundenanlage haben in einigen Fällen das Interesse an eine Anbindung an die Kundenanlage, um im Falle von z. B. Netzstörungen, Inventur oder ähnliches durch die Kundenanlage durchleiten zu können. Es gibt auch Konstellationen, in denen aus Effizienzgründen Anlagenteile (etwa Trafoanlagen) durch den vorgelagerten Netzbetreiber mit genutzt werden. Solche technische Lösungen sollten für die Einstufung der Kundenanlage unerheblich sein, da anderenfalls die vorgelagerten Netzbetreiber gezwungen wären, redundante Netzstrukturen aufzubauen, die teilweise nur selten genutzt würden.

Diese Konstellationen haben keinerlei Bedeutung für die Sicherstellung eines wirksamen und unverfälschten Wettbewerbs und sollten deshalb in allen Fällen unerheblich in Bezug auf den Status einer Kundenanlage sein. Dies gilt auch vor dem Hintergrund, dass vorgelagerte Netzbetreiber gerade keine Kunden sind, die in der Kundenanlage ansässig sind, sondern tatsächlich von außen kommend, lediglich Teile der Anlage zur Durchleitung nutzen wollen. Umgekehrt werden die Kunden, die innerhalb der Kundenanlage angeschlossen sind, von diesen Konstellationen nicht berührt.

Der VIK bittet deshalb um eine entsprechende Klarstellung im Leitfaden.

Kundenanlage als Energieversorgungsunternehmen

In dem aktuellen Positionspapier zu § 110 EnWG findet sich auf Seite 8 f. der Hinweis, dass Betreiber von Kundenanlagen nicht als solche Energieversorgungsunternehmen (§ 3 Nr. 18 EnWG) seien. Das schließt aber nicht aus, dass Betreiber von Kundenanlagen als Lieferanten von Energie Energieversorgungsunternehmen darstellen, so dass sie entsprechende Rechtspflichten träfen. Der VIK richtet die dringende Bitte an die Regulierungsbehörden, diese Rechtsauffassung unter Berücksichtigung der nachfolgenden Erwägungen zu überdenken:

Viele der Mitgliedsunternehmen des VIK betreiben eine Kundenanlage zu industriellen oder gewerblichen Zwecken und geben in dem meisten Fällen ausschließlich innerhalb dieser Kundenanlagen Energie an Dritte ab, wobei die Anzahl dieser mitversorgten Drittkunden häufig im einstelligen Bereich liegt. An einigen Standorten werden nur ein oder zwei Kunden mitversorgt, die aus historischen Gründen in der Kundenanlage ansässig sind oder unmittelbar mit den Produktionsprozessen verbunden sind. Darüber hinaus stehen Kundenanlagen gemäß Definition in § 3, 24 a/b „jedermann zum Zwecke der Belieferung der angeschlossenen Letztverbraucher im Wege der Durchleitung unabhängig von der Wahl des Energielieferanten diskriminierungsfrei und unentgeltlich zur Verfügung“.

Für diese Unternehmen ist es hoch problematisch und zumindest bei ausschließlich interner Lieferung innerhalb der Kundenanlage auch unangemessen, aufgrund solcher Konstellationen als EVU im Rechtssinne eingestuft zu werden.

Denn damit wären die Betreiber von Kundenanlagen im Zweifel nicht nur verpflichtet, die buchhalterischen Entflechtungsvorgaben des § 6b Absatz 1 EnWG durchzuführen, sondern wären, sofern sie mit einem weiteren Unternehmen in der Europäischen Union oder in Deutschland verbunden sind, welches ebenfalls eines der nach § 3 Nr. 38 EnWG aufgeführten Funktionen wahrnimmt, in der Konsequenz sogar vertikal integriert und müssten den § 6b EnWG voll umfänglich vollziehen! Damit liefe die seitens des Gesetzgebers gewünschte vollumfängliche Befreiung von Regulierungs- und Unbundlingpflichten zumindest teilweise in Leere. In der Praxis müsste eine

Konzernmutter alle Töchter innerhalb der EU abfragen, ob eines dieser Unternehmen ein geschlossenes Verteilernetz betreibt. Sodann wären die kompletten Pflichten des buchhalterischen Unbundlings von den Betreibern geschlossener Verteilernetze wie auch von den Schwesterunternehmen zu erfüllen, die eine Kundenanlage betreiben und dort einen oder mehrere Kunden mit Energie versorgen. Nach Einschätzung des VIK ist diese Konstellation häufig anzutreffen.

Der VIK vertritt deshalb die Ansicht, dass die Privilegierung des § 3 Nr. 18 EnWG auch und gerade den Fall erfasst, in dem der Betreiber einer Kundenanlage als „Lieferant“ von Energie auftritt. Dies zumindest in dem Fall, in dem die Energie ausschließlich innerhalb der Kundenanlage an Dritte geliefert wird. Im Wortlaut des § 3 Nr. 18 EnWG ist geregelt, dass der Betrieb einer Kundenanlage oder Kundenanlage zur betrieblichen Eigenversorgung den Betreiber nicht zum Energieversorgungsunternehmen macht. Im Zusammenhang mit der Regelung zur Kundenanlage, die gemäß § 3 Nr. 24a und Nr. 24b EnWG eine Anlage zur „Abgabe“ von Energie darstellt, legt der VIK das so aus, dass damit auch eine eventuelle Lieferung von Energie an Dritte gemeint ist. Das heißt, allein nach dem Wortlaut des Gesetzes ist die Lieferung innerhalb einer Kundenanlage nur eine „Abgabe“ und gerade keine Lieferung.

Während des Gesetzgebungsverfahrens wurde diese Abgrenzung besonders problematisiert. Und das mit der Folge, dass diesem Anliegen mit der Ergänzung des § 3 Nr. 18 EnWG entsprochen wurde. Das Ziel dieser Regelung war gerade, Kundenanlagen, in denen eventuell einige wenige Drittkunden mit versorgt werden, nicht den buchhalterischen Entflechtungsvorschriften zu unterwerfen.

Für ein solche Auslegung spricht auch, dass die Privilegierung des § 3 Nr. 18 EnWG in einer anderen Lesart gar keinen Anwendungsbereich hätte:

Denn nach der Auffassung, die momentan noch von den Regulierungsbehörden vertreten wird, wären nur noch solche Kundenanlagen, die eine ausschließliche Eigenversorgung betreiben, keine Energieversorgungsunternehmen. Das wäre aber auch ohne die Regelung des § 3 Nr. 18 zweiter Halbsatz EnWG selbstverständlich gewesen. Denn der Begriff des EVU setzt schon in seiner Definition eine Energielieferung an andere voraus. Mit einer anders lautenden Interpretation, als der hier vertretenen, liefe die ausdrückliche Privilegierung des Gesetzgebers, also vollkommen ins Leere.

Hilfsweise sollte im Hinblick auf die Definition des Energieversorgungsunternehmens im Sinne des § 6b EnWG darauf abgestellt werden, ob das Verhältnis zwischen „Lieferanten“ und Abnehmern in einer Kundenanlage einer öffentlichen Energieversorgung gleichzustellen ist oder – im Gegenteil - im Rahmen eines übergeordneten Geschäftszweckes erfolgt. Soweit hier zum Teil unter Berufung auf die BT. Drs. 806/96 darauf verwiesen wird, dass es für den Begriff des Energieversorgungsunternehmens nicht darauf ankomme, ob die Energieversorgung nur teilweise oder im Nebenbetrieb durchgeführt werde, soll angemerkt werden, dass es sich hierbei um die Begründung zum Entwurf des EnWG aus dem Jahre 1996 handelt. Das EnWG und gerade die Regeln zu den Pflichten der Energieversorgungsunternehmen haben seither so umfassende Änderungen erfahren, dass es zweifelhaft erscheint, diese Begründung noch uneingeschränkt als Auslegungshilfe heran zu ziehen.

Zudem soll angemerkt werden, dass die Energieversorgung von Dritten innerhalb einer Kundenanlage überhaupt nicht Zweck und nicht einmal Neben Zweck ist. Denn Standorte, die als Kundenanlagen betrieben werden, sind vor allem und hauptsächlich Produktionsstätten oder Dienstleistungsstandorte. Dementsprechend stehen die Abnehmer und die Betreiber in Kundenanlagen in einem besonderen betrieblichen

Verhältnis zueinander, indem die Versorgung mit Energie historisch mitgewachsen und oft einzig dem Umstand geschuldet ist, dass die einzelnen Kunden sich nicht ohne weiteres oder nur zu erheblichen Kosten an das Netz der öffentlichen Versorgung anschließen lassen könnten.

Der VIK bittet deshalb darum, den § 3 Nr. 18 EnWG so auszulegen, dass Betreiber von Kundenanlagen zumindest für den Fall der ausschließlich internen Belieferung an Letztverbraucher innerhalb der Kundenanlage, nicht als Energieversorgungsunternehmen gelten.

Anmerkungen zu:

3. Voraussetzungen des § 110 EnWG

3.2.1 Verknüpfte Tätigkeiten oder Produktionsverfahren

Soweit zu dieser Tatbestandsvoraussetzung der Erwägungsgrund 30 der Strom- und Erwägungsgrund 28 der Gasrichtlinie (2009/72/EG und 2009/73/EG) thematisiert wird, möchte der VIK anmerken:

Dieser Erwägungsgrund gebietet zwar nicht, die dort genannten Fallgruppen der Industrie-, Dienstleistungs- oder Gewerbegebiete, wie Bahnhofsgebäude, Flughäfen, Krankenhäuser oder Standorte der Chemieindustrie automatisch und ohne weitere Einzelfallprüfung als geschlossene Verteilernetze einzustufen. Richtig ist sicher aber auch, dass eine Auslegung ausgeschlossen wäre, die eine Einstufung als geschlossene Verteilernetze der oben genannten Fallbeispiele rechtlich oder praktisch unmöglich machen würde. Vielmehr besagt der Erwägungsgrund 30, dass die dort genannten Fallbeispiele idealtypisch als geschlossene Verteilernetze einzustufen sind. **Um dieser Erwägung des europäischen Richtliniengebers gerecht zu werden, sollte die Erfüllung eines der folgenden Kriterien ausreichen, um der Voraussetzung Verknüpfte Tätigkeiten oder Produktionsverfahren zu genügen:**

- Gemeinsame Gefahrenabwehr:
Gemeinsamer Werksschutz, Werkszaun, Feuerwehr, Werksschutz, gemeinsame Haus- und Brandverordnungen.
- Gemeinsame Nutzung von weiteren Medien, die nicht zwingend der Energieverteilung dienen:
Gemeinsame Nutzung von Kommunikationsnetzen, Fernwärmenetzen, Gemeinsame Trinkwasser-Versorgung, Gemeinsame Abwasser-Systeme (generell Abwasserbehandlung), Gemeinsame Kühlwassersysteme (Versorgung und – Ableitung), Gemeinsame Nutzung von Kälte- und Klimanetzen.
- Gemeinsame bauliche oder betriebliche Zuverlässigkeitsanforderungen an die gewerblichen, industriellen oder Dienstleistungstätigkeiten.
- Gemeinsame Nutzung von KWK-Anlagen, deren Nutzung im Verbund oft überhaupt erst sinnvoll ist.
- Nutzung von Abwärme aus dem Prozess der Energieerzeugung in den Produktionsprozessen weiterer Abnehmer im geschlossenen Verteilernetz.

Zu der Tatbestandsvoraussetzung **Verknüpfte Tätigkeiten oder Produktionsverfahren** wird im aktuellen Positionspapier der Regulierungsbehörden angemerkt, dass eine konkrete technische Verknüpfung von Tätigkeiten oder Produktionsverfahren dann vorliege, wenn die Tätigkeiten oder Produktionsverfahren in technischer Hinsicht aufeinander aufbauen und insbesondere dann, wenn diese eine Wertschöpfungskette bilden. Sofern diese Merkmale als idealtypische Voraussetzungen angesehen würden, wäre dies eine Interpretation, die europarechtlich gerade nicht vorgeben wäre und die höchst einschränkend wirken würde. **Der VIK bittet deshalb darum, klarstellend zu ergänzen, dass diese Konstellationen lediglich eine Variante unter mehreren Sachverhalten ist, die die genannte Tatbestandsvoraussetzung erfüllen können.**

Soweit zu dieser Tatbestandsvoraussetzung ein Netzbezug gefordert wird, möchte der VIK anmerken, dass Fälle, wie z. B. die Nutzung von Abwärme der Stromerzeugung in den Produktionsprozessen anderer Unternehmen im geschlossenen Verteilernetz dann sehr zweifelhaft wären. Diese Fälle sollen laut *Interpretative Note on Directive 2009/72/EG* aber ausdrücklich unter die genannte Tatbestandsvoraussetzung fallen! Auch diese Interpretation würde also höchst einschränkend wirken und wäre weder durch den Wortlaut der europäischen Richtlinien, noch durch den Gesetzestext des § 110 EnWG vorgegeben. **Der VIK bittet deshalb darum, auch hierzu klarstellend zu ergänzen, dass diese Konstellationen lediglich eine Variante unter mehreren Sachverhalten ist, die die genannte Tatbestandsvoraussetzung erfüllen können.**

Zusammenfassend ist zu sagen, dass Industriestandorte und gewerbliche Dienstleistungsstandorte Abnehmer gerade deshalb bündeln, um Synergien zu nutzen und insbesondere, um spezifische Anforderungen an Technik, Sicherheit, Betrieb und andere logistische Anforderung vor Ort vorzufinden, zu bündeln und zu teilen. Diese Kriterien sollten auch bei der Auslegung des § 110 EnWG berücksichtigt werden.

Anmerkungen zu:

3.3. Haushaltskunden

In einigen geschlossenen Verteilernetzen werden Letztverbraucher mitversorgt, die ihre Energie für den Eigenverbrauch im Haushalt benötigen, wobei ein Beschäftigungsverhältnis oder eine vergleichbare Beziehung zum Netzbetreiber nicht (mehr) in allen Fällen vorliegt. Bedingt ist das häufig durch einen Mieterwechsel oder andere historisch gewachsene Begebenheiten. In vielen Fällen wird seitens der Netzbetreiber versucht, die Haushaltskunden direkt an das vorgelagerte Netz der allgemeinen Versorgung anschließen zu lassen. Für die Herstellung der entsprechenden Anschlüsse wird aber jedenfalls eine gewisse Zeit vonnöten sein. Dieser Übergangszeit sollte durch eine entsprechende Übergangsfrist seitens der Regulierungsbehörden Genüge getan werden. Anderenfalls würden diese Netzbetreiber für einen kurzen Zeitraum, der benötigt wird, um entsprechende Anschlüsse herzustellen, als Netzbetreiber der allgemeinen Versorgung eingestuft. **Insofern bittet der VIK, jene Sachverhalte, in denen ein gewisser Zeitraum vonnöten ist, um die Letztverbraucher direkt an das Netz der Allgemeinen Versorgung anzuschließen, bei der Antragstellung mit einer entsprechenden Übergangsfrist für die Herstellung dieser Anschlüsse zu berücksichtigen.**

In dem Positionspapier der Regulierungsbehörden wird vermerkt, dass von einer „**geringen**“ Zahl von Haushaltskunden im Sinne des § 110 Absatz 2 Satz 2 EnWG nicht mehr gesprochen werden könne, wenn mehr als 20 Haushalte über das Netz versorgt werden. Hierzu möchte der VIK anmerken, dass es Geschlossene Verteilernetze von sehr unterschiedlicher Ausweitung und Größe gibt. So kann eine Zahl auch von mehr als 20 Haushalten in einem Geschlossenen Verteilernetz, welches insgesamt eine sehr große Zahl von Abnehmern hat oder eine insgesamt sehr große Menge an Energie abgibt, durchaus noch als gering anzusehen sein!

Zugleich möchte der VIK darauf hinweisen, dass obwohl wie oben dargelegt, oft ein Interesse seitens des Betreibers an einem Direktanschluss an das vorgelagerte Netz besteht, dies nicht in allen Fällen möglich ist. Dies betrifft Sachverhalte, in denen ehemalige Betriebswohnungen mitten auf dem Betriebsgelände liegen und ein direkter Anschluss deshalb über große Entfernungen gelegt werden müsste. Dies würde zu unverhältnismäßig hohen Kosten für alle Beteiligten führen, so dass ein Direktanschluss an das Netz der Allgemeinen Versorgung letztlich nicht in Betracht kommt. In diesen Fällen hat der Betreiber eines Geschlossenen Verteilernetzes keinerlei eigenes Interesse an einer Versorgung und kann sich aufgrund der Netzzugangspflichtung aber nicht gegen eine Nutzung seines Netzes wehren. Sofern diese Betreiber aufgrund dieser Netzzugangspflichtung als Netz der Allgemeinen Versorgung eingestuft würden, müssten sie für einen Sachverhalt haften, für den sie letztlich nichts können.

Insofern bittet der VIK, die Vorgabe „gering“ nicht durch eine absolute Zahl, bzw. einen absoluten Schwellenwert zu markieren, sondern vielmehr im sachlichen und funktionalen Gesamtzusammenhang auszulegen.

Jedenfalls sollten zumindest jene Netzbetreiber, die Energie für den Letztverbrauch im Haushalt nicht „verkaufen“, wie es in § 110 EnWG gefordert ist, sondern kostenlos abgeben, bei der Einstufung als geschlossene Verteilernetze unberücksichtigt bleiben. **Der VIK bittet deshalb, eine entsprechende Klarstellung im Leitfaden einzufügen.**

Zudem möchte der VIK noch darauf hinweisen, dass das Positionspapierentwurf der Regulierungsbehörden nicht deutlich abgrenzt, wie Haushaltskunden im Sinne des § 110 Abs. 2 Satz 2 EnWG behandelt werden, die in einem vor- oder nachgelagerten Verteilernetz angeschlossen sind. Hier gibt es verschiedene Konstellationen, in denen das Geschlossene Verteilernetz lediglich zur Durchleitung genutzt wird.

Vor- oder nachgelagerte Netzbetreiber haben in einigen Fällen das Interesse an eine Anbindung an das Geschlossene Verteilernetz, um im Falle von z. B. Netzstörungen, Inventur oder ähnliches durch das Geschlossene Verteilernetz durch leiten zu können. Es gibt auch Konstellationen, in denen aus Effizienzgründen Anlagenteile (etwa Trafoanlagen) durch den vor- oder nachgelagerten Netzbetreiber mit genutzt werden. Solche technische Lösungen sollten für die Einstufung des Geschlossenen Verteilernetzes unerheblich sein, da anderenfalls redundante Netzstrukturen aufzubauen wären.

Der VIK bittet deshalb um eine Klarstellung im Leitfaden, dass die Betrachtung im Hinblick auf Haushaltskunden nur jene Letztverbraucher umfasst, die ihren Anschluss unmittelbar im Geschlossenen Verteilernetz haben.

Anmerkungen zu:

4. Rechtsfolgen des § 110 EnWG

Zu den Pflichten gemäß § 6b EnWG - Inanspruchnahme der Erleichterungsvorschriften der §§ 264 Absatz 3 und 264 b HGB bei konzernverbundenen Energieversorgungsunternehmen

Unternehmen, die als Energieversorgungsunternehmen gemäß § 3 Nr. 18 EnWG gelten, weil sie entweder Energie an andere liefern, ein Energieversorgungsnetz betreiben oder an einem solchen als Eigentümer Verfügungsbefugnis besitzen, sind grundsätzlich nach § 6b EnWG zur Erstellung, Prüfung und Offenlegung eines handelsrechtlichen Jahresabschlusses nach den entsprechenden für Kapitalgesellschaften geltenden Vorschriften des Handelsgesetzbuches verpflichtet. Zu den in § 6b EnWG genannten anzuwendenden handelsrechtlichen Vorschriften gehört auch die für Kapitalgesellschaften geltende Erleichterungsvorschrift des § 264 Absatz 3 HGB. Sofern die dort genannten Voraussetzungen vorliegen, sind nach Auffassung des VIK die entsprechenden Erleichterungsvorschriften auch dann anwendbar, wenn es sich bei der betreffenden Kapitalgesellschaft um ein Energieversorgungsunternehmen handelt. Entsprechendes ergibt sich für eine Personengesellschaft ohne Haftung durch eine natürliche Person gemäß § 264b HGB.

Diese Auffassung wird bereits durch das Schreiben der BNetzA an das IDW vom 24. November 2011 gestützt. Dort wird wörtlich ausgeführt: „Sofern ein Unternehmen von der Befreiung nach § 264 HGB Gebrauch macht, müssen in dem befreienden Abschluss der Obergesellschaft (das ist der Konzernabschluss der Obergesellschaft) die Vorschriften des § 6b EnWG zwingend beachtet werden – auch wenn für die Obergesellschaft im engeren Sinne die Voraussetzungen des § 6b Abs. 1 EnWG nicht vorliegen. Eine handelsrechtliche Befreiungsvorschrift entbindet insoweit nicht von der Verpflichtung, Informationen gemäß § 6b EnWG zu veröffentlichen.“

Der VIK bittet deshalb um eine Klarstellung im Leitfaden, dass es sich bei der Bezugnahme auf die Vorschriften des HGB in § 6b Abs. 1 EnWG um eine Rechtsgrundverweisung handelt und die HGB rechtlichen Befreiungsvorschriften auch auf konzerngebundene Energieversorgungsunternehmen anwendbar sind.

Anmerkungen zu dem Erhebungsbogen

Zu A1. Abgrenzung Kundenanlage

Hierzu erbittet der VIK zunächst eine Erläuterung, welchen Zweck diese Angaben erfüllen sollen. Bisher wurde seitens der Regulierungsbehörden stets vertreten, dass eine (inzidente) Prüfung, ob eine Kundenanlage vorliegt oder nicht, gerade nicht erfolgen soll. Vielmehr sei eine solche Prüfung von den Unternehmen selbst im Wege der Selbsteinschätzung vorzunehmen. Insofern ist nicht klar, zu welchem Zweck hier Angaben zu einer eventuell vorliegenden Kundenanlage gemacht werden sollen.

Zu B. Netzkosten

Hierzu möchte der VIK anmerken, dass nicht ersichtlich ist, zu welchem Zweck Angaben zu den Netzkosten gemacht werden sollen. Es handelt sich um einen Erhebungsbogen im Rahmen der Antragstellung zur Einstufung eines Geschlossenen Verteilernetzes als solches. Dieses Antragsverfahren setzt im Gesetzeswortlaut an keiner Stelle Angaben über die Netzkosten voraus. Vielmehr ist das Antragsverfahren zur Einstufung des Status eines Geschlossenen Verteilernetzes von einer Überprüfung der Netzkosten strukturell getrennt. Darüber hinaus setze ein Entgeltüberprüfungsverfahren im Sinne des § 110 Absatz 4 EnWG zunächst einen Antrag seitens eines Nutzers eines Geschlossenen Verteilernetzes voraus. Erst dann und wenn die Vermutungswirkung gemäß § 110 Absatz 4 Satz 2 EnWG nicht greift, muss ein Betreiber eines Geschlossenen Verteilernetzes seine Entgelte darlegen und deren materielle Richtigkeit beweisen. Eine ex ante Genehmigung, wie für die für die Netze der allgemeinen Versorgung, ist gerade nicht vorgesehen. Darüber hinaus macht der VIK darauf aufmerksam, dass die Energiepreise und Netzentgelte sich fortwährend ändern. Insofern müssten im Falle einer Beschwerde und eines nachfolgenden Entgeltüberprüfungsverfahren sowieso aktuelle Preise abgefragt werden. Eine Vorabinformation über die bei Antragstellung maßgeblichen Preise und Entgelte wäre also zwecklos. **Deshalb bittet der VIK, den Punkt B. Netzkosten innerhalb des Erhebungsbogens ersatzlos zu streichen.**

Zu B1. Vorgelagerte Netzkosten

Hier verweist der VIK auf die Begründung zu B. und bittet, **den Punkt B1. Vorgelagerte Netzkosten innerhalb des Erhebungsbogens ersatzlos zu streichen.**

Zu B2. Vermieden Netzentgelte

Hier verweist der VIK auf die Begründung zu B. und bittet, **den Punkt B2. Vermiedene Netzentgelte innerhalb des Erhebungsbogens ersatzlos zu streichen.**

Zu C1. Verprobung

Hier verweist der VIK auf die Begründung zu B. und bittet, **den Punkt C1. Verprobung innerhalb des Erhebungsbogens ersatzlos zu streichen.**

Zu E1. Preise vorgelagerter Netzbetreiber

Hier verweist der VIK auf die Begründung zu B. und bittet, **den Punkt E1. Preise vorgelagerter Netzbetreiber innerhalb des Erhebungsbogens ersatzlos zu streichen.**

Zu F1. Preise angrenzender Netze

Hier verweist der VIK auf die Begründung zu B. und bittet, **den Punkt F1. Preise angrenzender Netze innerhalb des Erhebungsbogens ersatzlos zu streichen.**