

Wenn die Prozeßflut käme ...

Zehn Empfehlungen zur Abwehr von Netzentgeltklagen

Von Dr. Christian Theobald und Dr.-Ing. Joachim Müller-Kirchenbauer

Schenkt man neuesten Nachrichten Glauben, erwartet die deutschen Stadtwerke in den nächsten Wochen eine wahre Prozeßflut durch Yello wegen vermeintlich überhöhter Netzentgelte (ZfK 6/03, 2). Auch der Bund der Energieverbraucher hat sich wieder einmal zu Wort gemeldet und eine die Netzentgelte vergleichende „Karte des Grauens“ vorgelegt. Was tun? Nachstehend zehn Empfehlungen von Rechtsanwalt Dr. Theobald, BBH, Berlin, und Dr. Müller-Kirchenbauer, BET, Aachen.

1. Als Eingangsregel gilt: Es gibt nicht die „richtigen“, punktgenauen Netznutzungsentgelte, sondern vielmehr diesbezügliche Spielräume, die zudem unternehmensindividuell verschieden sein können. Auch zwischen den Kartellexperten gibt es keine einheitliche Auffassung. So sind z.B. mehrere Beschlüsse des Bundeskartellamtes betreffend Netznutzung von Anfang 2003 in den letzten Monaten seitens des Kartellsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf revidiert worden.

2. Netzentgelte werden daher in der Regel vertraglich vereinbart. Diese Verträge sind wirksam, es sei denn, daß besondere Regelungen existieren, die ein Abweichen vom einvernehmlich vereinbarten Entgelt rechtfertigen. Prüfen Sie daher Ihre aktuellen Vertragsgrundlagen und das Zahlungsverhalten Ihrer Netzkunden.

3. Das neue Energiewirtschaftsgesetz vom 24. Mai 2003 gibt in § 6 Abs. 1 und § 6 a Abs. 2 vor, daß die „Durchleitungsbedingungen“ guter fachlicher Praxis entsprechen müssen. Dies vermutet der Gesetzgeber bei Einhaltung der VV II+ Strom bzw. VV II Gas bis zum 31. Dez. 2003. Prüfen Sie deshalb (hierzu nachfolgend die Empfehlungen 4–6), ob die Kalkulation Ihrer Netzentgelte den VVen entspricht. Wenn dies der Fall ist, trifft den Netzkunden eine besonders hohe Darle-

gungs- und Beweislast, warum im vorliegenden Einzelfall aus besonderen Gründen „wirksamer Wettbewerb nicht gewährleistet“ ist.

4. Der Kalkulationsleitfaden macht klare Vorgaben zur betriebswirtschaftlichen Datenbasis und den Kalkulationsschritten. Diese sollten in allen Schritten einer Überprüfung standhalten. Stellen Sie daher sicher, daß die jeweiligen Zahlenwerke in Bilanz, Gewinn- und Verlustrechnung, Anlagenbuchhaltung, Kostenrechnung und Netznutzungsentgeltkalkulation un-mittelbar ineinander überführbar sind.

5. Der energiewirtschaftlichen Datenbasis und Berechnungsmethodik muß die gleiche Aufmerksamkeit gelten. Über die Einhaltung der Vorgaben zur Gleichzeitigkeitsfunktion können Sie den Nachweis erbringen, daß die Erlöse aus den Netznutzungsentgelten und die Kosten deckungsgleich sind.

6. Die Entgeltkalkulation einer jeden Netzebene wird zu einem hohen Anteil von den zugewälzten Entgelten der vorgelagerten Netzebenen bestimmt. In der Mittel- und Niederspannung liegen diese Anteile um 50%. Prüfen Sie daher den Anteil, den die Netznutzungsentgelte vorgelagerter Netzbetreiber innerhalb Ihrer Kalkulation nach VV ausmachen.

7. Gleichwohl können Sie bei der Kalkulation Ihrer Netzentgelte das „Schutzschild der VV“ verlassen. Allerdings nehmen Sie dann an der gesetzlichen Vermutungsregel, die für Sie streitet, keinen Anteil. Bereiten Sie für diesen Fall eine Argumentation der Rechtfertigung vor.

8. Dritte dürfen nicht schlechter behandelt werden als Ihre eigene Vertriebsschwester. Beliebte Gegenprobe ist insofern die sog. Subtraktionsmethode, wonach der eigene Stromtarif um das veröffentlichte Netzentgelt, die Konzessionsabgabe, Mehrbelastungen aus EEG und KWK-Gesetz sowie Steueranteile bereinigt wird. Bleibt per Saldo zu wenig übrig, besteht der Verdacht, daß der Netzbetreiber „sich selbst“ das veröffentlichte Netzentgelt nicht in voller Höhe berechnet. Prüfen Sie daher sorgfältig die Netzentgelte, die Sie Ihrem Vertrieb in Rechnung stellen.

9. Falls Ihre Netzentgelte tatsächlich höher sind als anderswo, kommt die Vergleichsmarktmethode ins Spiel (§ 19 Abs. 1 i.V.m. Abs. 4 Nr. 2 GWB). Wichtig hierbei ist, daß nur Gleiches miteinander verglichen werden kann. Pauschale Verweise auf anderswo niedrigere Netzentgelte sind dabei regelmäßig nicht ergiebig. Wegen der sehr unterschiedlichen strukturellen Gegebenheiten wurden seitens VDN Strukturklassen gebildet, in welche Spannungsebene, Region, Verkabelungsgrad und Einwohnerdichte Eingang gefunden haben. Darüber hinaus können weitere Strukturmerkmale erheblichen Einfluß haben und müssen berücksichtigt werden.

10. Zum Schluß die Frage: Was passiert nach dem 31. Dez. 2003? Schließlich endet die in §§ 6, 6a EnWG normierte Vermutungswirkung der VVen mit Jahresende. Gleichwohl empfehlen wir ein Festhalten an den Vorgaben der VVen bei Ihrer Kalkulation der Netzentgelte auch darüber hinaus, selbst wenn das EnWG bis dahin nicht angepaßt sein sollte (bis zum 30. Juni 2004 muß das EnWG wegen der EU-Beschleunigungsrichtlinie ohnehin novelliert werden). Es kann nicht plötzlich falsch sein, was vorher richtig war: Die zeitliche Befristung trägt vornehmlich verfassungsrechtlichen Erwägungen Rechnung, sie wird aber nach unserem Dafürhalten nicht zu einem auf den 31. Dez. 2003 datierten plötzlichen Meinungswandel bei den Gerichten führen. Schließlich noch eine rechtspolitische Anmerkung: Vieles spricht dafür, daß der bisherige Kalkulationsleitfaden, jedenfalls der VV II+ Strom, in einer künftigen Netzzugangsverordnung, beispielsweise einer BTO Netz, weiterleben wird.