

Konzessionswettbewerb und Netzübergänge: Eine Übersicht der aktuellen und historischen Entwicklungen

Matthias Koch und Hendrik Berns

Der Wettbewerb um Netze hat sich in den letzten Jahren etwas beruhigt, nachdem bundesweit aktive Netzbetreiber sich nicht mehr intensiv an Konzessionsvergabeverfahren beteiligen. Demgegenüber ist die Arrondierung von Netzen in der Region weiterhin attraktiv. Von Netzaufgaben sind insbesondere E.ON-Regionalgesellschaften und andere Flächennetzbetreiber betroffen. Die rechtlichen Rahmenbedingungen für Konzessionsvergaben sollten so weiterentwickelt werden, dass der Aufwand für eine rechtssichere Konzessionsvergabe und eine wettbewerbsgerechte Konzessionsbewerbung reduziert werden kann, damit die Kommunen und die Netzkunden vom intensiven Wettbewerb um eine hohe Qualität des Netzbetriebs gem. § 1 EnWG profitieren können.

Von der Rekommunalisierung bis heute

Unter dem Stichwort „Rekommunalisierung“ hat es in der Vergangenheit eine Intensivierung des Wettbewerbs um Konzessionen gegeben. Insbesondere in den Jahren ab ca. 2010 waren zahlreiche Netzbetreiber im Wettbewerb um Konzessionen aktiv. Nationale und internationale Akteure haben sich bundesweit auf attraktive Konzessionen beworben. Lokale und regionale Netzbetreiber waren bei Konzessionsvergaben in der Region aktiv. Zudem haben sich Kommunen intensiv mit dem Thema auseinandergesetzt, um parallel zur Vergabe von Strom- und Gaskonzessionen Stadtwerke neu zu gründen oder Beteiligungsmodelle umzusetzen.

In den letzten Jahren hat der intensive Wettbewerb um Strom- und Gaskonzessionen tendenziell nachgelassen, weil sich die bundesweit tätigen Netzbetreiber vom Markt weitgehend zurückgezogen haben. Inzwischen hat sich der Wettbewerb auf die Arrondierung von Netzen im Umfeld der eigenen Bestandsnetze konzentriert. Trotz sinkender Eigenkapitalverzinsung und zunehmender regulatorischer Anforderungen ist es für Strom- und Gasnetzbetreiber weiterhin attraktiv, im Netzbereich zu wachsen, Netzbetreiber in angrenzenden Kommunen zu werden und Netze zu übernehmen.

Im Folgenden wird die Entwicklung des Wettbewerbs um Netze und um Konzessionen analysiert. Es werden Auswertungen in Bezug auf die regionale Verteilung, die betroffenen Netzbetreiber sowie die Ent-

wicklung der Netzübergänge vorgestellt. Außerdem werden Anregungen zur Weiterentwicklung des Wettbewerbs um Netze gegeben.

Zeitliche Entwicklung

Wesentliche Meilensteine der Entwicklung des Konzessionsrechts waren seit 2010 folgende Ereignisse:

- Mit der Intensivierung des Wettbewerbs gegen Ende des ersten Jahrzehnts des neuen Jahrtausends wurde deutlich, dass eine Konkretisierung der Vorgaben zur Umsetzung von Konzessionsvergabeverfahren erforderlich ist. Mit dem Gemeinsamen Leitfadens des Bundeskartellamtes und der Bundesnetzagentur (1. Auflage, 2010) sowie mit der Novelle von § 46 EnWG im Jahre 2011 wurden die wesentlichen Weichen dafür gestellt. Damit wurde auch der Bezug zu § 1 EnWG und den Kriterien Versorgungssicherheit, Effizienz, Preisgünstigkeit, Verbraucherfreundlichkeit und Umweltverträglichkeit hergestellt.
- In 2013 und 2014 folgten die BGH-Entscheidungen zu den Konzessionsvergaben in Heiligenhafen, Berkenthin und Olching. Darin wurden die Rahmenbedingungen für eine diskriminierungsfreie und transparente Konzessionsvergabe konkretisiert.
- Im Jahre 2015 folgten mit der BGH-Rechtsprechung im Fall Springe Vorgaben zur Datenherausgabe des Altkonzessionärs sowie die 2. Auflage des

Gemeinsamen Leitfadens des Bundeskartellamtes und der Bundesnetzagentur.

- Mit der Novelle des § 46 EnWG im Jahr 2017 sollten die Rahmenbedingungen für eine rechtssichere Konzessionsvergabe mit Rügeregime und der Bezugnahme zum objektivierten Ertragswert als wirtschaftlich angemessene Vergütung verbessert werden.
- Mit der BGH-Rechtsprechung zur Konzessionsvergabe in Leipzig (2020) und in Berlin (2021) wurden die Vorgaben für diskriminierungsfreie Verfahren konkretisiert.

Trotz dieser umfangreichen höchstrichterlichen und obergerichtlichen Rechtsprechung ist es weiterhin eine große Herausforderung für eine Kommune, ein rechtssicheres Konzessionsvergabeverfahren umzusetzen, das auch einer potenziellen gerichtlichen Überprüfung standhält.

In Bezug auf die Entwicklung der Anzahl der auslaufenden Konzessionen liegen Statistiken vor, dass die höchste Anzahl der auslaufenden Gaskonzessionsverträge in den Jahren 2011 und 2012 festzustellen ist [1]. Hintergrund für die Konzentration in diesem Zeitraum ist, dass mit der 5. GWB-Novelle ab 1990 zahlreiche Konzessionsverträge mit einer Laufzeit von 20 Jahren neu abgeschlossen werden mussten. Nach dem Abschluss vieler Verträge Anfang der 1990er-Jahre nahm die Zahl der auslaufenden Konzessionsverträge bis zum Jahr 2000 stark ab. Bis 2008 war die Zahl der auslaufenden Konzessionsverträge auf niedrigem Niveau

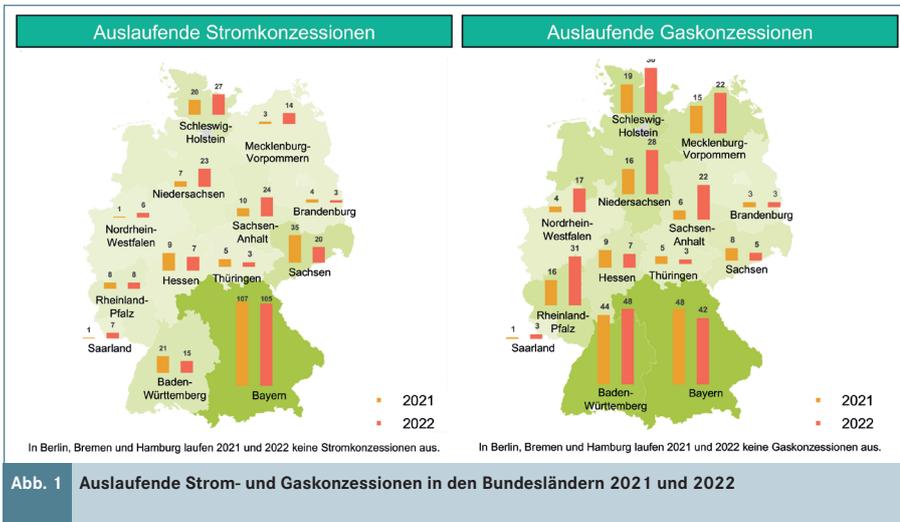


Abb. 1 Auslaufende Strom- und Gaskonzessionen in den Bundesländern 2021 und 2022

relativ stabil. Nach dem Peak Anfang der 1990er-Jahre folgte etwa 20 Jahre später Anfang der 2010er-Jahre der Neuabschluss dieser großen Zahl von Verträgen. Mit dem Zeitversatz von 20 Jahren ist nun die Anzahl der auslaufenden Verträge im Zeitraum 2021-2023 vergleichsweise niedrig. Die Anzahl wird dann aber voraussichtlich im Zeitraum beginnend ab 2025 bis 2031/2032 wieder deutlich ansteigen.

Verteilung der auslaufenden Konzessionsverträge

Die Verteilung der Konzessionslaufzeiten variiert regional erheblich. In den beiden Diagrammen in Abb. 1 ist die Verteilung der auslaufenden Konzessionsverträge Strom und Gas für die Jahre 2021 und 2022 bezogen auf die Bundesländer dargestellt [2]. Schwerpunkte auslaufender Stromkonzessi-

onen finden sich in diesem und im kommenden Jahr in Bayern, Sachsen und Schleswig-Holstein. Bei den Gaskonzessionen liegt der Großteil der auslaufenden Verträge in Bayern und Baden-Württemberg, aber auch in Rheinland-Pfalz, Niedersachsen und Mecklenburg-Vorpommern laufen einige Gaskonzessionen aus.

Für das Jahr 2022 wurden für die auslaufenden Konzessionen darüber hinaus die Altkonzessionäre ausgewertet (Abb. 2). Darin spiegelt sich wider, dass E.ON stärker bei den Stromverteilnetzen als bei den Gasverteilnetzen engagiert ist. Bei den Stromkonzessionen sind die Mehrzahl der Altkonzessionäre E.ON-Regionalgesellschaften (Bayernwerk, Avacon, Schleswig-Holstein Netz, enviaM) betroffen. Nur eine Minderheit der Gas-Altkonzessionäre sind E.ON-Regionalgesellschaften (< 30 %). Hier sind Avacon und Schleswig-Holstein Netz die E.ON-Gesellschaften mit den meisten auslaufenden Gaskonzessionen.

Netzübergänge Strom und Gas

Der Gewinn einer Neukonzession ist erst der erste Meilenstein, um im Netzbereich zu wachsen. Der zweite Meilenstein ist die Übernahme des Netzes nach Abschluss der Verhandlungen und Unterzeichnung des Kaufvertrags. Mit Auswertung der veröffentlichten Netzübergänge [3] kann überprüft werden, ob und in welchem Umfang Konzessionswechsel und Netzübergänge tatsächlich vollzogen wurden. Da diese Angaben seit 2016 veröffentlicht werden und auch die regionale Verteilung und die abgebenden Netzbetreiber dokumentiert sind, kann hier eine Übersicht über die zeitliche und räumliche Entwicklung gegeben werden (Abb. 3).

Im Zeitverlauf ist erkennbar, dass die Anzahl der Netzübergänge seit 2016 rückläufig ist. Während im Jahr 2016 noch über 50 Netzübergänge vollzogen wurden, sanken diese bis 2020 auf 12 Netzübergänge. Die regionale Verteilung zeigt die meisten Netzübergänge in Baden-Württemberg (47) gefolgt von Nordrhein-Westfalen (30), Bayern (25) und Niedersachsen (22). Als abgebende Netzbetreiber sind am meisten Westnetz (38), Netze BW (28), Bayernwerk (23) und Syna (17) betroffen (Abb. 4).

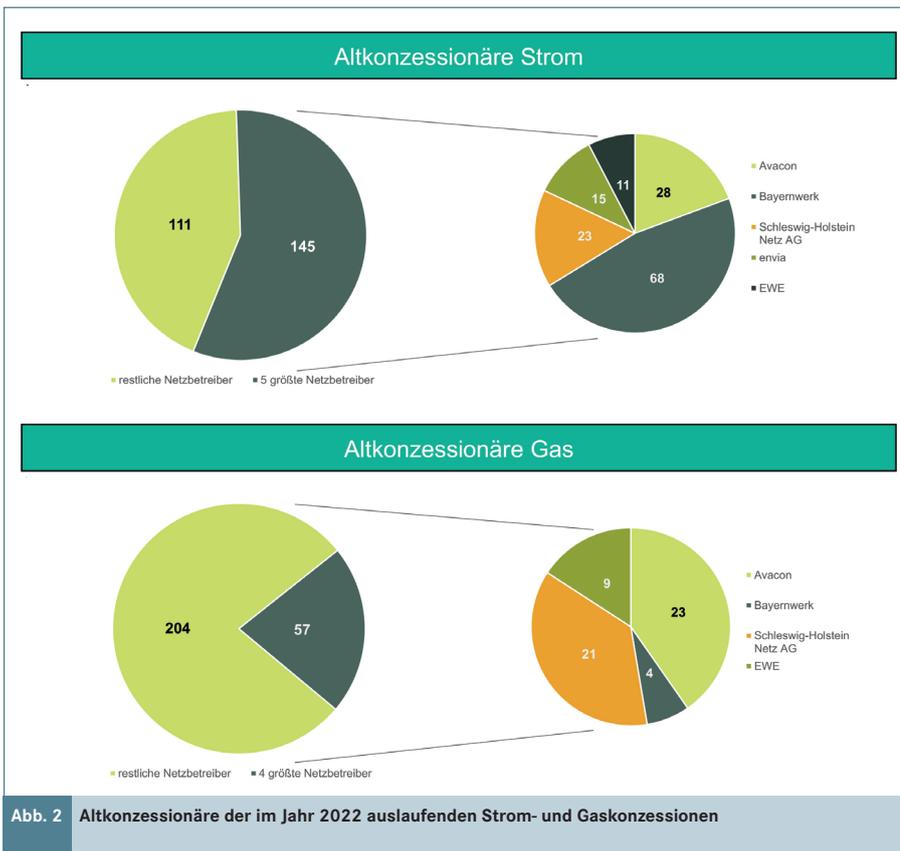


Abb. 2 Altkonzessionäre der im Jahr 2022 auslaufenden Strom- und Gaskonzessionen

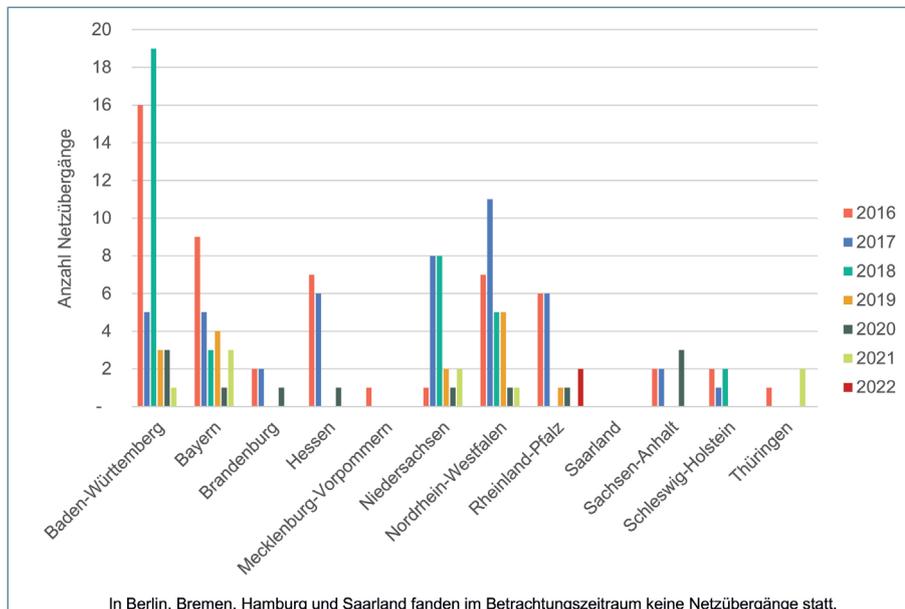


Abb. 3 Entwicklung der Netzübergänge nach Bundesland

Es ist davon auszugehen, dass die folgenden Hintergründe diese Entwicklung mit beeinflusst haben:

- Gerichtliche Auseinandersetzungen:** In der Vergangenheit wurden Konzessionsentscheidungen der kommunalen Gremien von betroffenen Energiekonzernen regelmäßig akzeptiert. In den letzten Jahren hat die Akzeptanz dieser Entscheidungen bei den abgebenden Netzbetreibern tendenziell abgenom-

men. Stattdessen werden unliebsame Entscheidungen in zunehmendem Maße hinterfragt und juristisch angefochten. Dies führt zu Verzögerungen des zeitlichen Ablaufs zwischen Konzessionsvergabe und Netzübergang oder ggf. zu einer Wiederholung der Konzessionsvergabe, sodass sich letztlich Netzübergänge in die Zukunft verlagern.

- Wettbewerb um Netze:** Nachdem bundesweit tätige Wettbewerber um Konzessionen vom Markt weitgehend ver-

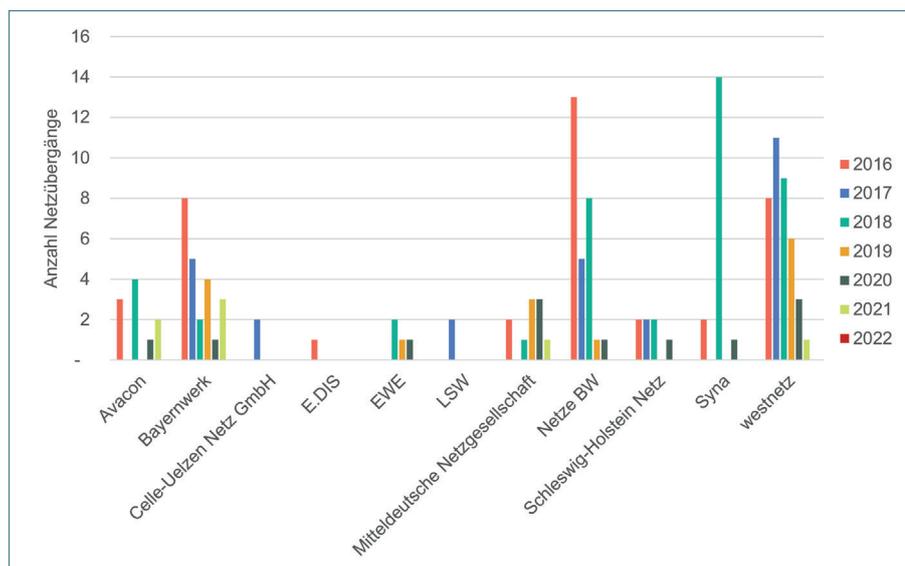


Abb. 4 Entwicklung der Netzübergänge nach abgebendem Netzbetreiber

schwunden sind, konzentriert sich der Wettbewerb überwiegend auf die Arrondierung von Netzen in der eigenen Region. Daher hat der Wettbewerb um Netze tendenziell abgenommen, konzentriert sich aber inzwischen eher auf Regionen mit einer Vielzahl von Netzbetreibern. Oft treten kommunal geprägte Stadtwerke und Regionalversorger bzw. regionale Netzbetreiber gegen große Flächennetzbetreiber an. Die Reduzierung der potenziellen Wettbewerber hat dazu beigetragen, dass die Anzahl der Netzübergänge in den letzten Jahren tendenziell abgenommen hat.

Fazit

Für Stadtwerke und andere Netzbetreiber ist der Zugewinn von Konzessionen und die Übernahme von Netzen weiterhin attraktiv. Regulierte Netze sind für viele Energieversorgungsunternehmen weiterhin die entscheidende wirtschaftliche Basis. Daher bleibt es auch trotz sinkender Eigenkapitalzinssätze interessant, im Netzbereich zu wachsen.

Der Ausstieg von bundesweiten Wettbewerbern um Konzessionen hat die Wettbewerbssituation etwas beruhigt. Die Anforderungen an eine wettbewerbsgerechte Konzessionsbewerbung haben in den letzten Jahren allerdings weiter zugenommen, weil die Bestandskonzessionäre ihr Konzessionsbewerbsmanagement stark professionalisiert haben und ein Neukonzessionär nur dann erfolgreich sein kann, wenn die höchste Qualität des eigenen Netzbetriebs im Vergleich zu den Auswahlkriterien gem. § 1 EnWG plausibel und nachvollziehbar dargelegt werden kann.

Um den Wettbewerb um Netze weiterhin zu sicherzustellen, wäre es wünschenswert, dass der Aufwand für eine rechtssichere Konzessionsvergabe und für eine wettbewerbsgerechte Konzessionsbewerbung nicht weiter zunimmt, sondern reduziert werden kann. Letztlich muss verhindert werden, dass hohe Transaktionskosten dazu führen, dass Neukonzessionären die wirtschaftliche Basis für eine Netzübernahme und damit für die Bewerbung auf eine Neukonzession genommen wird. Auch können Vereinfachungen für kleine Kommunen sinnvoll

sein. Es sollte(n) aber nicht der Wettbewerb um Netz ausgeschaltet oder Altkonzessionäre im Vergleich zu Neukonzessionären bevorteilt werden.

Nur ein diskriminierungsfreier und transparenter Wettbewerb kann dazu beitragen, dass sich Netzbetreiber an den Zielen des § 1 EnWG bestmöglich orientieren und damit zu einer versorgungssicheren, effizienten, preisgünstigen, verbraucherfreundlichen und

umweltverträglichen Energieversorgung beitragen. Denn von einem intensiven Wettbewerb um Netze, der sich an der Qualität des Netzbetriebs orientiert, profitieren nicht nur die Kommunen, sondern insbesondere auch die konzessionsvergebenden Netzkunden.

Quellen

[1] Engelsing, F.: Wettbewerbliche Konzessionsvergabe aus Sicht des Bundeskartellamtes. Arbeitskreis Kartellrecht, 2014.

[2] Bundesanzeiger Verlag GmbH: bundesanzeiger.de, Köln, 2021.

[3] Bundesnetzagentur: Liste der Netzübergänge, Stand: 29.04.2021. https://www.bundesnetzagentur.de/DE/Beschlusskammern/BK08/BK8_05_EOG/56_Netzueberg/Netzueberg_Liste_DL.html

*Dr. M. Koch, Partner, H. Berns, Consultant,
Rödl & Partner, Köln
matthias.koch@roedl.com
hendrik.berns@roedl.com*