



## **Beschluss**

In dem Verwaltungsverfahren

wegen **Widerruf der Festlegung der § 19 StromNEV-Umlage in Abweichung von § 17 Abs. 8 StromNEV mit Wirkung ab dem 01.01.2015**

hat die Beschlusskammer 8 der Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas, Telekommunikation, Post und Eisenbahnen, Tulpenfeld 4, 53113 Bonn,

durch

den Vorsitzenden	Helmut Fuß,
den Beisitzer	Rainer Bender
und den Beisitzer	Bernd Petermann

am 03.12.2014 beschlossen:

Der Beschluss vom 14.12.2011, unter dem Aktenzeichen BK8-11-024, wird mit Wirkung ab dem 01.01.2015 widerrufen.

## Gründe

### I.

Die Beschlusskammer hat am 14.12.2011 mit dem Ziel der sachgerechten Bildung einer Umlage zur Kompensation von entgangenen Erlösen nach § 19 Abs. 2 StromNEV a.F. eine Festlegung in Abweichung zu § 17 Abs. 8 StromNEV unter dem Aktenzeichen BK8-11-024 (nachfolgend: „Festlegung“) erlassen. Die Festlegung dient der näheren Ausgestaltung der Umlage nach § 19 Abs. 2 S. 7 StromNEV a.F.

Die Festlegung wurde durch das Oberlandesgericht Düsseldorf nach mündlicher Verhandlung am 06.03.2013 in verschiedenen Verfahren aufgehoben. Dagegen hat die Bundesnetzagentur Rechtsbeschwerden eingelegt, über die noch nicht rechtskräftig entschieden wurde.

Am 22.08.2013 ist die Verordnung zur Änderung von Verordnungen auf dem Gebiet des Energiewirtschaftsrechts vom 14.08.2013 (BGBl. I S. 3250) in Kraft getreten. Darin ist unter anderem eine Neuregelung des § 19 Abs. 2 StromNEV bzgl. der Belastungsgrenzen vorgesehen (vgl. BR-Drs. 447/13). Änderungen, die den Gegenstand der Festlegung betreffen, sind nicht enthalten.

Die wesentlichen Grundprinzipien des Umlagemechanismus für die Abwicklung der Umlage sind mittlerweile im Markt etabliert und von den Marktakteuren angenommen.

Die Beschlusskammer hat von Amts wegen durch Mitteilung auf ihrer Internetseite am 29.08.2014 und Veröffentlichung im Amtsblatt 16/2014 vom 03.09.2014, Mitteilung Nr. 915/2014, S. 2423, ein Verfahren gemäß § 49 Abs. 1 S. 1 VwVfG zum Widerruf der Festlegung zur Umlage gemäß § 19 Abs. 2 StromNEV in Abweichung von § 17 Abs. 8 StromNEV eingeleitet. Die Marktbeteiligten erhielten dadurch zugleich die Gelegenheit, zu dem beabsichtigten Widerruf gemäß § 67 Abs. 1 EnWG Stellung zu nehmen.

Folgende Unternehmen und Verbände haben zum beabsichtigten Widerruf der Festlegung Stellung genommen:

<b>Unternehmen bzw. Verband</b>	<b>Stellungnahme</b>
50Hertz Transmission GmbH	26.09.2014
Amprion GmbH	24.09.2014
Avacon AG	26.09.2014
AVU Netz GmbH	23.09.2014
Bayernwerk AG	26.09.2014
BDEW e.V.	26.09.2014
BNE e.V.	26.09.2014
Braunschweiger Netz GmbH	26.09.2014
Edis AG	26.09.2014
EnBW AG	22.09.2014
Energieversorgung Nordhausen Netz GmbH	25.09.2014
Evonik Industries AG	24.09.2014
EWR GmbH	23.09.2014
Gemeindewerke Halstenbeck	25.09.2014
GGEW Bergstraße AG	25.09.2014
Infraleuna GmbH	26.09.2014
Infraserve GmbH & Co. Höchst KG	23.09.2014
KEW Kommunale Energie- und Wasserversorgung AG	22.09.2014
N-Ergie Netz GmbH	26.09.2014
Netzgesellschaft Potsdam GmbH	23.09.2014
ovag Netz AG	25.09.2014
Oxea GmbH	24.09.2014
Saerbecker Ver- und Entsorgungsnetzgesellschaft mbH	26.09.2014
Schleswig-Holstein Netz AG	26.09.2014
Stadtwerke Aalen GmbH	26.09.2014
Stadtwerke Brandenburg a.d.H. GmbH	26.09.2014
Stadtwerke Einbeck GmbH	25.09.2014
Stadtwerke Germersheim GmbH	25.09.2014
Stadtwerke Karlsruhe Netzservice GmbH	22.09.2014
Stadtwerke Kiel Netz GmbH	26.09.2014

<b>Unternehmen bzw. Verband</b>	<b>Stellungnahme</b>
Stadtwerke Landsberg KU	22.09.2014
Stadtwerke Mainz Netze GmbH	26.09.2014
Stadtwerke Pirmasens Versorgungs GmbH	23.09.2014
Stadtwerke Saarbrücken GmbH	22.09.2014
SWL Verteilungsnetzgesellschaft mbH	26.09.2014
SWT Stadtwerke Trier Versorgungs GmbH	23.09.2014
TenneT TSO GmbH	26.09.2014
Teutoburger Energie Netzwerk e.G.	25.09.2014
TransnetBW GmbH	26.09.2014
VCI e.V.	25.09.2014
Versorgungsbetriebe Elbe GmbH	26.09.2014
VIK e.V.	25.09.2014

In den Stellungnahmen zu dem veröffentlichten Entscheidungsentwurf wurde vorgetragen, dass der ersatzlose Widerruf der Festlegung auf Bedenken stoße. Es wurde insbesondere vorgetragen, dass weiterhin Klarstellungsbedarf hinsichtlich des Verfahrens der Umlagebildung, der Einbeziehung von geschlossenen Verteilernetzen und der Berücksichtigung von Insolvenzrisiken bestünde. Dieser Klarstellungsbedarf könne gegebenenfalls aber auch durch ein Positionspapier oder einen Leitfaden erfüllt werden. Zudem wurden bisweilen ein Widerruf zum 01.01.2014 und/oder die Regelung von Erstattungsansprüchen gefordert. In wenigen, vereinzelt Stellungnahmen wurde der Widerruf der Festlegung grundsätzlich als rechtswidrig angesehen.

In anderen Stellungnahmen wurde das beabsichtigte Vorgehen hingegen befürwortet und insbesondere der Widerruf mit Wirkung ab dem 01.01.2015 als rechtmäßig angesehen.

Die Landesregulierungsbehörden wurden gemäß § 55 Abs. 1 S. 2 EnWG über die Einleitung des Verfahrens informiert. Dem Bundeskartellamt und den Landesregulierungsbehörden wurde gemäß § 58 Abs. 1 S. 2 EnWG Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben. Dem Länderausschuss wurde gemäß § 60a EnWG Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Verfahrensakte verwiesen.

## II.

Die Festlegung der § 19 StromNEV-Umlage in Abweichung von § 17 Abs. 8 StromNEV wird gemäß § 49 Abs. 1 S. 1 VwVfG mit Wirkung ab dem 01.01.2015 widerrufen.

### 1. Ermächtigungsgrundlage

Der Widerruf der Festlegung der § 19 StromNEV-Umlage in Abweichung von § 17 Abs. 8 StromNEV beruht auf § 49 Abs. 1 S. 1 VwVfG.

### 2. Formelle Voraussetzungen des Widerrufs

Die Bundesnetzagentur ist hinsichtlich der Festlegung unter dem Aktenzeichen BK8-11-024 gemäß § 54 Abs. 1 und 3 EnWG die für den Widerruf der Festlegung im Sinne des § 29 Abs. 1 EnWG zuständige Behörde. Die Zuständigkeit der Beschlusskammer ergibt sich aus § 59 Abs. 1 S. 1 EnWG. Den Marktteilnehmern wurde gem. § 67 Abs. 1 EnWG Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben.

### 3. Materielle Voraussetzungen des Widerrufs

Die Festlegung der § 19 StromNEV-Umlage in Abweichung von § 17 Abs. 8 StromNEV wird mit Wirkung ab dem 01.01.2015 widerrufen.

Die Festlegung ist nach Auffassung der Beschlusskammer rechtmäßig. Die Bundesnetzagentur war nach § 29 Abs. 1 EnWG in Verbindung mit § 30 Abs. 2 Nr. 6 StromNEV dazu ermächtigt, in Abweichung von § 17 Abs. 8 StromNEV Einzelheiten des durch § 19 Abs. 2 S. 7 StromNEV a.F. in Verbindung mit § 9 KWKG vorgegebenen Umlagemechanismus zum Ausgleich von entgangenen Erlösen aufgrund von individuellen Netzentgelten nach § 19 Abs. 2 S. 1 StromNEV a.F. und

Befreiungen nach § 19 Abs. 2 S. 2 StromNEV a.F. festzulegen. Ihr kommt bei der Ausgestaltung des Umlagemechanismus ein Ermessensspielraum zu.

Im Übrigen stünde die Rechtmäßigkeit einer Festlegung zur Ausgestaltung der Umlage nach § 19 Abs. 2 S. 7 StromNEV a.F. auch dann nicht in Frage, wenn man davon ausgehen würde, dass die Entgeltbefreiung nach § 19 Abs. 2 S. 2 StromNEV als solche rechtswidrig wäre.

Die rechtmäßige Festlegung wird durch das Inkrafttreten der Verordnung zur Änderung von Verordnungen auf dem Gebiet des Energiewirtschaftsrechts vom 14.08.2013 (BGBl. I S. 3250) nicht tangiert. Der Umlagemechanismus als solcher ist nach der Rechtsänderung unverändert, so dass durch das In-Krafttreten der Verordnung vom 14.08.2013 allein kein Anpassungsbedarf entstanden ist.

Es handelt sich bei der Festlegung nicht um einen Verwaltungsakt, der ein Recht oder einen rechtlich erheblichen Vorteil begründet oder bestätigt, also nicht um einen begünstigenden Verwaltungsakt i.S.d. § 49 Abs. 2 VwVfG. Die Festlegung regelt vielmehr Einzelheiten zu dem Umlagemechanismus und stellt dabei verschiedene Verpflichtungen für Netzbetreiber auf. Sie ist folglich als belastender Verwaltungsakt i.S.d. § 49 Abs. 1 S. 1 VwVfG zu qualifizieren.

Der Beschlusskammer steht bei der Entscheidung über den Widerruf der Festlegung ein Ermessensspielraum zu. Im Rahmen der Ausübung des Ermessens ist insbesondere zu berücksichtigen, dass sich in der Zwischenzeit die Grundprinzipien des Umlagemechanismus für die Abwicklung der Umlage im Markt etabliert haben und dass diese von den Marktakteuren angenommen worden sind. Ein Bedürfnis, Einzelheiten zu dem Umlagemechanismus in einer Festlegung zu regeln, bestand zwar im Jahre 2011. Es besteht aber kein Anlass mehr, umfangreiche Vorgaben im Rahmen einer Festlegung zu treffen.

Die Beschlusskammer geht davon aus, dass die Marktteilnehmer auch weiterhin das in der Festlegung beschriebene Prozedere zur Bestimmung und Erhebung der Umlage nach § 19 Abs. 2 StromNEV einhalten werden, ohne dass es hierzu der fortdauernd hohen Eingriffstiefe einer Festlegung bedarf. Sollte die Beschlusskammer in der Folge ein abweichendes Verhalten einzelner Marktteilnehmer feststellen, kann sie derart missbräuchliche Verhaltensweisen im Einzelfalle nach §§ 30 ff. bzw. 65 EnWG abstellen. Zudem erscheint ein Widerruf auch zur Vermeidung teilweise empfundener Widersprüche zu den neueren Festlegungen der Beschlusskammer 4 zur sachgerechten Ermittlung individueller Netzentgelte (BK4-12-1656 und BK4-13-739) sachgerecht. Zukünftig wird allerdings zu beachten sein, dass das OLG Düsseldorf davon ausgeht, dass entgangene Erlöse geschlossener Verteilernetzbetreiber in die Umlage nach § 19 Abs. 2 StromNEV vollständig einzubeziehen sind. Demnach haben geschlossene Verteilernetzbetreiber auch einen Anspruch auf Erstattung der entgangenen Erlöse nach § 19 Abs. 2 S. 13 StromNEV. Eine rückwirkende Aufhebung der Festlegung erscheint nicht geboten.

### III.

Da der Widerruf der Festlegung gegenüber einer Vielzahl betroffener Marktteilnehmer erfolgt, nimmt die Beschlusskammer, in Ausübung des ihr nach § 73 Abs.1a S. 1 EnWG zustehenden Ermessens, eine öffentliche Bekanntmachung des Widerrufs vor. Die öffentliche Bekanntmachung wird dadurch bewirkt, dass der verfügende Teil des Widerrufs, die Rechtsbehelfsbelehrung und ein Hinweis auf die Veröffentlichung der vollständigen Entscheidung auf der Internetseite der Bundesnetzagentur und im Amtsblatt der Bundesnetzagentur bekannt gemacht werden (§ 73 Abs.1a S. 2 EnWG). Der Widerruf gilt gemäß § 73 Abs.1a S. 3 EnWG mit dem Tage als zugestellt, an dem seit dem Tag der Bekanntmachung im Amtsblatt der Bundesnetzagentur zwei Wochen verstrichen sind.

## Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Beschluss kann binnen einer Frist von einem Monat nach Zustellung Beschwerde erhoben werden. Die Beschwerde ist schriftlich bei der Bundesnetzagentur (Hausanschrift: Tulpenfeld 4, 53113 Bonn) einzureichen. Es genügt, wenn die Beschwerde innerhalb der Frist bei dem Oberlandesgericht Düsseldorf (Hausanschrift: Cecilienallee 3, 40474 Düsseldorf) eingeht.

Die Beschwerde ist zu begründen. Die Frist für die Beschwerdebegründung beträgt einen Monat. Sie beginnt mit der Einlegung der Beschwerde und kann auf Antrag von dem oder der Vorsitzenden des zuständigen Beschwerdegerichts verlängert werden. Die Beschwerdebegründung muss die Erklärung, inwieweit der Beschluss angefochten und seine Abänderung oder Aufhebung beantragt wird, und die Angabe der Tatsachen und Beweismittel, auf die sich die Beschwerde stützt, enthalten. Die Beschwerdeschrift und Beschwerdebegründung müssen durch einen Rechtsanwalt unterzeichnet sein.

Die Beschwerde hat keine aufschiebende Wirkung (§ 76 Abs. 1 EnWG).

Bonn, den 03.12.2014

Vorsitzender



Helmut Fuß

Beisitzer



Rainer Bender

Beisitzer



Bernd Petermann