Ministerium für Wissenschaft,
Wirtschaft und Verkehr
des Landes Schleswig-Holstein

Ministerium für Wissenschaft, Wirtschaft und Verkehr |
Postfach 71 28 | 24171 Kiel

Minister

An den
Vorsitzenden des Wirtschaftsausschusses
im Schleswig-Holsteinischen Landtag
Herrn Bernd Schröder
Landeshaus
24105 Kiel

Schleswig-Holsteinischer Landtag
Umdruck 17/865

Kiel, 18. Mai 2010

Sehr geehrter Herr Vorsitzender,

anliegend übersende ich Ihnen die erbetene Stellungnahme zum Antrag der Fraktion der SPD (Drucksache 17/397) „Errichtung einer Landesregulierungsbehörde Schleswig-Holstein" als Vorlage zur Kenntnisnahme und Beratung.

Mit freundlichen Grüßen

Jost de Jager

Stellungnahme des Ministeriums für Wissenschaft, Wirtschaft und Verkehr des Landes Schleswig-Holstein vom 17. Mai 2010

Postfach 71 28 • 24171 Kiel
Düsternbrooker Weg 94 • 24105 Kiel
Telefon (0431) 988-4400
Telefax (0431) 988-4815
e-mail: ministerbuero@wimi.landsh.de
internet: www.wirtschaftsministerium.schleswig-holstein.de

Ministerium für Wissenschaft,
Wirtschaft und Verkehr
des Landes Schleswig-Holstein

Kiel, 17. Mai 2010

Errichtung einer Landesregulierungsbehörde Schleswig-Holstein
Antrag der Fraktion der SPD
Drucksache 17/397
hier: Stellungnahme des Ministeriums für Wissenschaft, Wirtschaft und Verkehr des Landes Schleswig-Holstein

Die Antragsteller fordern die Landesregierung auf, das mit dem Bund geschlossene Verwaltungsabkommen, nach dem die Bundesnetzagentur die Aufgaben der Landesregulierungsbehörde wahrnimmt, fristgemäß zum 31.12.2010 zu kündigen.
Die Kosten der geforderten eigenständigen Landesbehörde sollen die bisher an die Bundesnetzagentur zu leistenden Verwaltungsgebühren nicht übersteigen.

Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass Schleswig-Holstein ordnungsgemäß über eine Landesregulierungsbehörde verfügt. Die Regulierungsbehörde Schleswig-Holstein führt die Aufsichts- und Genehmigungsverfahren für die Strom- und Gasnetze von insgesamt rund 80 schleswig-holsteinischen Netzbetreibern durch, die in ihrem Netzbereich über weniger als 100.000 Netzanschlusskunden verfügen. Größere schleswig-holsteinische Netzbetreiber fallen in den Zuständigkeitsbereich des Bundes.
Die Landesregulierungsbehörde nimmt u. a. folgende Aufgaben wahr:

- Überwachung der Vorschriften zur Entflechtung der Netzbereiche von den anderen Geschäftsfeldern der Energieunternehmen (§§ 6 ff. EnWG)
- Überwachung der Vorschriften zum Netzbetrieb (§§14 ff. EnWG)
- Überwachung der Vorschriften zum Netzanschluss (§§ 17 ff. EnWG)
- Überwachung der Vorschriften zum Netzzugang (§§ 20 ff. EnWG), insbesondere Genehmigung von Netznutzungsentgelten für Strom- und Gasnetze gem. § 23 a EnWG
- Genehmigung oder Festlegung im Rahmen der Bestimmung der Entgelte für den Netzzugang im Wege der Anreizregulierung nach § 21 a EnWG
- Prüfung und Genehmigung von Objektnetzen gem. § 110 EnWG
- Missbrauchsaufsicht nach §§ 30 und 31 EnWG sowie Vorteilsabschöpfung nach § 33 EnWG.

Die Aufgaben dieser Behörde werden - wie bei fünf weiteren Bundesländern auch - vollumfänglich und sachgerecht von der Bundesnetzagentur im Wege der sog. Organleihe wahrgenommen. Die Landesregierung hat sich Ende 2005, als erstmals die Entscheidung anstand, ob für den Bereich der kleineren Strom- und Gasnetze eine eigenständige Behörde aufgebaut oder von der Option der Organleihe Gebrauch gemacht wird, explizit für die Option der Organleihe bzw. für die Beauftragung der Bundesnetzagentur entschieden.

Demgemäß wurde ein Verwaltungsabkommen mit dem Bundesministerium für Wirtschaft und Arbeit abgeschlossen, das im Gesetz- und Verordnungsblatt für Schleswig-Holstein vom 22. Dezember 2005 veröffentlicht wurde (LT-Drs. 16/334).
Der Vertrag ist auf unbestimmte Zeit abgeschlossen, sieht jedoch eine Mindestlaufzeit bis zum 31.12.2010 vor und kann danach jährlich gekündigt werden. Die Kündigungsfrist beträgt jeweils ein halbes Jahr. Für die Wahrnehmung der Aufsichtsaufgaben entstehen dem Land jährliche Kosten von rund 200.000 Euro. Die weiteren, durch umfängliche Genehmigungsverfahren verursachten Kosten werden durch kostendeckende Gebühren ausgeglichen.

Die Landesregierung hat ausweislich der Antwort der Landesregierung auf die Kleine Anfrage des Abgeordneten Lars Harms (SSW) vom 9.12.2008 bisher keinen Anlass gesehen, von der Organleihe Abstand zu nehmen.

Der von der Landesregierung bevorzugte Weg der Organleihe hat sich bewährt. Die Landesregierung hat dazu im Interesse des Landes und mit Blick auf die wirtschaftliche Situation der betroffenen Stadtwerke und die finanzielle Situation der schleswig-holsteinischen Städte und Gemeinden die Tätigkeit der beauftragten Bundesnetzagentur von Beginn an aufmerksam und insbesondere vor dem Hintergrund konstruktiver Dialoge mit den Netzbetreibern, Netzbetreiberverbänden und den Vertretern der kommunalen Wirtschaft kritisch begleitet.
Die Landesregierung hat ein besonderes Interesse daran, dass in einem Flächenland wie Schleswig-Holstein mit relativ vielen kleinen Netzbetreibern ein unnötiger bürokratischer Aufwand vermieden wird. So hat sie u.a. das in der Anreizregulierung verankerte vereinfachte Verfahren engagiert mit eingefordert und unterstützt, das nunmehr von nahezu sämtlichen schleswig-holsteinischen Netzbetreibern gewählt wurde. Die Landesregierung wirkt dabei aktiv bei der Fortentwicklung des Regulierungsrechts in den Bund-Länderabstimmungen und in den zur Umsetzung des Regulierungsrechts bei der Bundesnetzagentur eingerichteten Gremien, im Beirat und im Länderausschuss, und deren Beschlussfassung mit.
Darüber hinaus engagiert sich die Landesregierung vor dem Hintergrund ihres Weisungsrechts auch im Vollzug und widmet den besonderen Belangen der Netzbetreiber größte Aufmerksamkeit, wie dies ausweislich diverser Gespräche im MWV und u.a. in gemeinsamen Konsultationen mit der zuständigen Beschlusskammer der Bundesnetz-

agentur bereits in der Vergangenheit bei Kostenprüfungen bzw. einzelnen Genehmigungsverfahren schleswig-holsteinischer Netzbetreiber erfolgt ist.

Die Bundesnetzagentur ist als Landesregulierungsbehörde im Vergleich mit anderen Landesregulierungsbehörden auch erfolgreich tätig. Die Regulierung durch die Bundesnetzagentur hat sich als besonders effizient erwiesen und hat dazu geführt, dass die Netzentgelte in Schleswig-Holstein insbesondere im Vergleich mit Ländern, die die Regulierung selbst durchführen, günstig sind.
Im Bereich der in Landeszuständigkeit stehenden Stromnetze wurde ab Ende 2005 eine durchschnittliche Netzentgeltkürzung von 12% erzielt; im Bereich der Gasnetze von 14%. Bei den in die Bundeszuständigkeit fallenden größeren Netzbetreibern in SH fielen diese Kürzungen noch etwas höher aus. Bezogen auf den Gesamtverbrauch von Strom bzw. Gas und dieser durchschnittlichen Reduzierung der Entgelte ergibt sich eine jährliche Ersparnis von über 120 Millionen Euro p.a. für Haushalte und Industrie in SH. Aus Netzentgeltvergleichen des Bundesverbandes der Energieabnehmer von Ende 2009/Anfang 2010 ist dem Länderranking (Rang 1 bis 16, der günstigste Netzbetreiber entspricht Rang 1)) zu entnehmen, dass Schleswig-Holstein bei den Stromnetzentgelten für Industrie- und Gewerbekunden auf Rang 8, bei den Gasnetzentgelten auf Rang 2 liegt. Die Netzentgelte sind im Strombereich günstiger als in 6 Ländern und im Gasbereich günstiger als in sämtlichen 10 Ländern, die die Regulierung selbst durchführen.

Inhalt und Ziel der Regulierung ist die staatliche Gewährleistung einer leistungsfähigen Infrastruktur im Bereich der Strom- und Gasnetze nach den Grundsätzen der Diskriminierungsfreiheit und der Kosteneffizienz.
Mit der Regulierung werden seit 2005 die EU-Vorgaben für den Strom- und Gasmarkt umgesetzt. Der von 1998 bis 2005 eingeschlagene deutsche Sonderweg eines verhandelten Netzzugangs wurde beendet.
Die Regulierung bzw. der Vollzug der Regulierung muss vielmehr von den Interessen der Energiewirtschaft unabhängig sein (Art. 23 EU-Strom- und Art. 25 EU-Gasrichtlinie). Die Regulierungsbehörden müssen befugt sein, von den Netzbetreibern ggf. die Änderung von Entgelten, Netznutzungsregeln, Mechanismen und Methoden zu verlangen, um sicherzustellen, dass diese angemessen sind und nicht diskriminierend angewendet werden.
Die Regulierung der Strom- und Gasnetze muss nach Maßgabe der energierechtlichen Rahmenbedingungen neutral, transparent und zugleich bundeseinheitlich konsistent und verlässlich erfolgen. Der föderal vorzunehmende Vollzug ist nicht durch eine Sachnähe der Bundesländer zur Umsetzung der Regulierungsanforderungen begründet, sondern allein dem Ergebnis einer politischen Einigung im Vermittlungsausschuss zur Energierechtsnovelle 2005 geschuldet.
Die Einigung wurde mit der Maßgabe verbunden, dass ein bundeseinheitlicher Vollzug zu gewährleisten ist. Das Energiewirtschaftsgesetz wurde um die entsprechende Regelung bzw. Verpflichtung ergänzt (§ 60 a Abs. 1 Energiewirtschaftsgesetz).

Die Landesregierung teilt daher die im Sondergutachten „Strom und Gas 2009" dargelegte Auffassung der Monopolkommission, dass die teilweise eingetretene, abweichende Regulierungspraxis mehrerer Länder die Konsistenz des Regulierungsrahmens gefährde. Bedenkenswert ist auch die durch die Monopolkommission geäußerte Kritik, die Landesregulierungsbehörden würden nicht über dieselbe Expertise wie die Bundesnetzagentur verfügen, da ihnen durch ihre beschränkte Regulierungspraxis nicht dieselben Vergleichsmöglichkeiten gegeben seien.

Entgegen der gebotenen Sicherstellung eines bundeseinheitlichen Vollzuges der energierechtlichen Vorschriften wird in einem der Landesregierung vom bdew Landesgruppe Nord und der ARGE Netz übermittelten Positionspapier für eine eigenständige Landesregulierungsbehörde mit Blick auf „Sonderbehandlungen" in anderen Bundesländern geworben und angeregt, dass auch Schleswig-Holstein einen vermeintlichen „Regulierungsspielraum" nutzen und eine eigenständige Landesbehörde errichten müsse.
Ein solches Anliegen wäre nach Auffassung der Landesregierung nicht akzeptabel. Die Landesregierung hat keine „Sonderbehandlung" der Netzbetreiber, sondern einen gesetzeskonformen, bundeseinheitlichen Vollzug sicherzustellen.

Die Entscheidung der Landesregierung zugunsten der Organleihe folgt somit der grundsätzlichen und primären Leitlinie, dass die Regulierung der Strom- und Gasnetze neutral, transparent und zugleich bundeseinheitlich konsistent und verlässlich erfolgen muss. Damit wird für die Unternehmen Planungssicherheit geschaffen – für die Endkunden in der Wirtschaft, für die im Wettbewerb stehenden Strom- und Gaslieferunternehmen und auch für die Netzbetreiberunternehmen selbst.

Die sich verstetigende Rechtsprechung der Oberlandesgerichte und die höchstrichterliche Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes sowie des Bundesverfassungsgerichts haben bereits dazu geführt, dass eine Reihe der Auffassungsunterschiede zwischen Netzbetreibern und Regulierungsbehörden zum Vollzug der Regulierungsvorschriften und zu Berechnungsmethoden für die Vollzugspraxis beseitigt wurden. Die Rechtsprechungsentwicklung im relativ neuen Bereich der Energieregulierung trägt damit in erheblicher Weise zu einer Vereinheitlichung der föderal ausgestalteten Regulierung bei und schränkt die wenigen Entscheidungsspielräume, die das Regulierungsrecht den Regulierungsbehörden eröffnet, stark ein.

Gleiches gilt für die ab 2009 eingeführte Anreizregulierung. Grundlage und Kernstück der Anreizregulierung ist ein bundesweit durchzuführender Effizienzvergleich, der die Regulierungsbehörden der Länder und des Bundes zu einem nahezu synchron laufenden Vollzug verpflichtet.

Die Organisation der Regulierungsbehörden muss nicht nur unabhängig von den Interessen der Energiewirtschaft und auf einen bundeseinheitlichen Vollzug ausgerichtet

sein, sondern zukünftig die Unabhängigkeit der Regulierungsbehörden von allen politischen Stellen sicherstellen.
Die neuen Vorgaben der bis März 2011 umzusetzenden EU-Vorgaben des 3. Energiebinnenmarktpakets wollen eine unabhängige Entscheidung der Regulierungsbehörden in allen Mitgliedstaaten institutionell sicherstellen, damit die Regulierungsbehörden unabhängig von allen politischen Stellen sowie unabhängig von Marktinteressen selbständige Entscheidungen treffen können und ihnen ein eigener Haushalt mit personeller und finanzieller Ressource zugewiesen wird (Richtlinien 2009/72/EG (Artikel 35 ff.) sowie 2009/73/EG (Artikel 39 ff.) vom 13. Juli 2009).

Die föderalen Regulierungsstrukturen, wie sie in Deutschland existieren, werden durch die EU-Richtlinien nicht in Frage gestellt. Zu beachten ist allerdings, dass die an die nationalen Regulierungsbehörden gestellten Anforderungen, insbesondere die der Unabhängigkeit der Behörden, auch für die Regulierungsbehörden der Bundesländer gelten. Der Regulierungsvollzug im Bereich der Strom- und Gasnetze kann auch gegenüber der EU insofern nur nach bundeseinheitlichen Maßstäben erfolgen.
Diese neuen Regelungen zu Organisation und Unabhängigkeit der Regulierungsbehörden werden daher den ohnehin geringen Handlungsspielraum einer Landesregierung zusätzlich erheblich einschränken und den Stellenwert, der einer eigenständigen Landesregulierungsbehörde offenbar beigemessen wird, jedenfalls erheblich verringern.

Unabhängig davon ist hervorzuheben, dass die Energiepolitik der Landesregierung auf die Gestaltung der energiewirtschaftsrechtlichen Rahmenbedingungen, u.a. hinsichtlich der Regulierungsvorschriften, und nicht auf Weisungsmöglichkeiten gegenüber den vollziehenden Behördenmitarbeitern ausgerichtet ist.
Die Vollzugstätigkeit der Regulierungsbehörden bzw. die Regelung zur Organisation der Regulierungsbehörden ist keine geeignete Basis für eine Landesenergiepolitik.

Ausweislich der in der Öffentlichkeit bzw. in der Branchenöffentlichkeit geführten Debatte um die Einführung und Fortentwicklung der Regulierung und um die Konkretisierung der einschlägigen Verordnungen zielen die gegenüber den Regulierungsbehörden der Länder und des Bundes erhobenen Vorwürfe der Netzbetreiber und Netzbetreiberverbände überwiegend nicht auf den Vollzug, sondern auf die zugrunde liegenden Vorschriften.
Den Vollzugsbehörden steht jedoch keine Verwerfungskompetenz zu. Nach rechtsstaatlichen Prinzipien sind hier allein die Gerichte oder, mit Blick auf die Möglichkeit von Novellierungen, die gesetzgebenden Organe zuständig.
Es kann schon aus verfassungsrechtlichen Gründen nicht Aufgabe der Landesregierung bzw. der beauftragten Bundesnetzagentur oder einer eigenständigen Landesbehörde sein, vermeintliche oder auch tatsächliche Defizite der Regulierungsvorschriften im Vollzug zu korrigieren.

In Bezug auf die Forderung der Antragsteller, dass die Kosten einer eigenständigen Landesregulierungsbehörde die bisher an den Bund zu leistenden Zahlungen nicht übersteigen dürfen, kann es offen bleiben, ob eine solche Begrenzung der finanziellen Ressourcenausstattung durch das Ergebnis einer ordnungsgemäß durchzuführenden Kosten-Leistungsrechnung bzw. eines ordnungsgemäß aufzustellenden Haushaltsplan bestätigt werden würde.

Die Bundesnetzagentur hat in eigener Zuständigkeit 180 Netze zu betreuen. Hierfür sind ca. 180 Mitarbeiter vorgesehen, die sich auf 5 Beschlusskammern und 12 Referate verteilen. Den Beschlusskammern sind dabei jeweils Spiegelreferate zugeordnet, die die Beschlusskammern bei der Aufgabenwahrnehmung unterstützen. Mit Blick darauf und unter Berücksichtigung der den Ländern obliegenden Aufgabenwahrnehmung sowie eines streng an den Erfordernissen ausgerichteten, sparsamen Personalaufbaus müsste das Land Schleswig-Holstein zur Wahrnehmung der Regulierungsaufgaben, den Vollzug auf eine Organisationseinheit = „Beschlusskammer" + Referat übertragen und etwa 6 Beamte des höheren Dienstes ausschließlich mit dieser Aufgabenwahrnehmung betrauen, zumal den Beschlusskammern neben dem Vorsitzenden nicht zwei, sondern drei Beisitzer - bestehend aus Beamten des höheren Dienstes - zugeordnet sind.
Die angemessene Aufgabenwahrnehmung erfordert zudem ein breites Qualifikationsspektrum, bestehend aus Juristen, Betriebswirten, Diplom-Ingenieuren und Informatikern, die jeweils auf das Fachgebiet Energiewirtschaft spezialisiert sein sollten. In Schleswig-Holstein standen und stehen weder personell, noch vom know-how her Ressourcen zur Verfügung, mit denen die ebenso detail- und umfangreichen wie komplexen Kostenprüfungs- und Aufsichtsverfahren auch nur ansatzweise bewältigt werden können. Die Organisationseinheit könnte also nur durch Neueinstellungen aufgebaut werden.

Auch mit Blick auf die theoretische Möglichkeit einer norddeutschen Kooperation, die dem Antrag auf eine eigenständige Landesregulierungsbehörde zuwider laufen würde, sind hier keine Potentiale ersichtlich, die im Vergleich mit der bestehenden Organleihe die Energiepolitik des Landes stärken und/oder die mit der Bundesnetzagentur erzielten Synergieerfolge übertreffen würden. Eine Kooperation mit Hamburg wurde bereits in 2005 erwogen und zutreffend verworfen, da in Hamburg kein ausgeprägter Bedarf für eine Landesregulierungsbehörde besteht. In Hamburg sind keine Netzbetreiber mit einem Strom- und/oder Gasnetznetz mit weniger als 100.000 Netzkunden vorhanden. Dort ist nahezu ausschließlich die Bundesnetzagentur tätig, die jeweils für das Strom- bzw. Gasnetz eines großen Netzbetreibers zuständig ist.

Die weiteren norddeutschen Länder Niedersachsen, Mecklenburg-Vorpommern und Bremen sind, ebenso wie Schleswig-Holstein, Organleihe-Länder und verfügen ebenfalls nicht über die Ressourcen für eine eigenständige Behörde bzw. über das erforderliche know-how. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass der Kreis der Organleihe-Länder zukünftig noch durch das Land Brandenburg erweitert werden wird.

In Bezug auf die im Antrag angesprochene finanzielle Ressourcenausstattung sind außerdem umfangreiche Prozessführungen einzukalkulieren, die nicht nur ein entsprechendes juristisches Niveau und vertiefte energiewirtschaftsrechtliche Kenntnisse, sondern vor allem besondere Kenntnisse zu bilanzrechtlichen, betriebswirtschaftlichen, ökonometrischen und netztechnischen Sachverhalten erfordern. Zusätzlich zu einer neuen Organisationseinheit im MWV müssten daher entsprechend spezialisierte Anwaltskanzleien beauftragt werden. Die Praxis in den Ländern, die die Regulierung selbst durchführen, belegt, dass eine solche Beauftragung unumgänglich ist.

Die Etablierung und Fortentwicklung der Regulierungsvorschriften wurde und wird durch eine Vielzahl von Rechtstreitigkeiten bei den Oberlandesgerichten begleitet. Zurzeit laufen allein in Schleswig-Holstein 66 Verfahren vor dem Oberlandesgericht Schleswig. Hervorzuheben ist, dass im Rahmen der Organleihe für diese Prozessführung keine zusätzlichen Kosten und Risiken anfallen, dies gilt insbesondere auch für den Unterliegensfall. Nach der bestehenden Verwaltungsvereinbarung liegen die Prozessrisiken beim Bund bzw. bei der Bundesnetzagentur. Die Kosten der Prozessführung hat daher der Bund zu tragen. Die Streitwerte liegen im Einzelfall zwischen 5.000,00 € und rund 800.000,00 €, kumuliert für alle anhängigen Verfahren im 2-stelligen Millionenbereich. Die Prozess- und Anwaltskosten dürften sich im Unterliegensfall mindestens im 7-stelligen Bereich bewegen. Für die Bundesnetzagentur ist das Kostenrisiko tragbar, weil sie durch die Vielzahl der Verwaltungsverfahren erhebliche Gebühreneinnahmen erzielt. Allein mit Blick auf eine gesetzes- und EU-richtlinienkonforme Umsetzung und den damit verbundenen Finanzierungsbedarf zeichnet sich derzeit, jedenfalls überschlägig im Ergebnis ab, dass der Aufbau einer solchen Organisationsstruktur sich für ein Land auch unter fiskalischen Aspekten nicht lohnt und voraussichtlich unwirtschaftlich wäre.