

# Drum prüfe, wer gar mutig gründet

Leitplanken für Netzvergabe, Stadtwerke und Partnerschaften

Quelle:  
Zeitspiegel  
Febr. 2014

**(BS/dy)** Eigentlich müssten die Kommunen dem Bundesgerichtshof für seine längst gefällten Urteile zu korrektem Wettbewerb bei der Vergabe von Netzkonzessionen dankbar sein. Helfen Sie doch, Risiken bei der gern als "Rekommunalisierung" bezeichneten Gründung von Stadtwerken zu vermeiden. Es trifft zwar zu, dass dadurch die Handlungsspielräume der Städte und Gemeinden eng gesetzt werden. Aber sie werden auch klarer definiert als bisher.

"Der BGH hat eindeutige Leitplanken gesetzt", sagt die Düsseldorfer Rechtsanwältin Ute Jasper. "Es wird der Versuchung vorgebeugt, im unsicheren Geröll dahinter stecken zu bleiben." Im Prinzip waren die Leitplanken längst da. Der Gesetzgeber hatte sie eingerammt. Doch erst die Rechtsprechung macht sie eindeutig kenntlich. Und ist teilweise noch dabei, einzelne Unklarheiten und Lücken zu schließen.

Die Stadt Heiligenhafen in

Schleswig-Holstein hatte sich entschlossen, den Netzbetrieb selber zu übernehmen. Sie muss sich vom BGH (KZR 65/12) sagen lassen, dass sie bei der Suche nach eventuellen Nachfolgern für die ausgelaufene Konzession nicht transparent vorgegangen sei. Interessierte Unternehmen hätten nicht erkennen können, nach welchen Kriterien die Stadt entscheiden wollte. Dadurch seien sie als mögliche Kandidaten unbillig behindert worden. Die Stadt könne auch

nicht aufrecht erhalten, dass die Übernahme des Betriebs durch ein eigenes Unternehmen ein Inhouse-Geschäft sei, das vom Vergaberecht befreie.

## Energiegesetz geht vor

Im zweiten Fall hatten 36 schleswig-holsteinische Gemeinden einen Konzessionsvertrag über den Netzbetrieb mit einer mittelbaren Tochtergesellschaft von drei anderen Gemeinden abgeschlossen. Dies lässt der BGH nicht zu (KZR 66/12). Die Ziele des § 1 des Energiewirtschaftsgesetzes (EnWG) seien vorrangig gegenüber den fiskalischen Interessen der Kommune, was weitere Auswahlkriterien allerdings nicht ausschließt. Bei den Zielen handelt es sich um eine möglichst sichere, preisgünstige, verbraucherfreundliche, effiziente und umweltverträgliche Versorgung der Allgemeinheit, die zunehmend auf Erneuerbaren Energien beruhen soll.

Vor allem kleinere Kommunen freuen sich nicht über die Konsequenzen dieser Urteile. Für sie ist eine Rekommunalisierung des Netzbetriebs nicht machbar ohne Partner, da sie selber nicht über das technische und kommerzielle Know-how verfügen, das bei der Organisation der Stromverteilung gebraucht wird. Der Bürgermeister, der den zwangsläufig partnerschaftlichen Eigenbetrieb wagt, möchte diesen Schritt am liebsten "im Paket" tun, d. h. auf einen Schlag zusammen mit der Konzessionsvergabe.

## Nicht per Paket

Das lässt das EnWG jedoch nicht zu, wie der BGH jetzt fest schrieb. Die Partnersuche darf mit der Konzessionsvergabe nicht verbunden werden. Aus Gründen der Rechtsicherheit sei es durchaus zu verstehen, meint Ute Jasper, wenn eine Vermengung von Wirtschaftlichkeit und vergabefremder Neugrün-

dung vermieden werden soll. Der Stadtrat, der das Ganze praktischerweise in einer Runde beschließen und ausführen möchte, wird das jedoch nicht verstehen. Größere Städte, die aufgrund eigener Kapazitäten nicht auf Partner angewiesen sind, werden weniger betroffen.

Die Orientierung an den energiewirtschaftlichen Zielen des EnWG bei der Netzbetriebsvergabe macht es schwieriger, die Energieversorgung durch Stadtwerke als Finanzquelle für andere kommunalwirtschaftliche Ziele zu nutzen. Die Kriterien, die das Gesetz vorgibt, sagen nicht nur klar, was man darf und was nicht, Sie zwingen Kommunen und ihre Stadtwerke auch zur Selbstprüfung, was machbar ist und was nicht.

Wenn ein Inhouse-Geschäft möglich wäre, gäbe es weniger Transparenz und kein Messen an den Kriterien des § 1 EnWG, die allerdings noch viel Raum zur Auslegung bieten.

## Seminar zum Thema

(BS) Mit dem Seminar "Vergabe von Strom- und Gaskonzessionen" am 21.03.2014 und 24.10.2014 in Düsseldorf informiert der Behörden Spiegel über die neuesten Entwicklungen zu diesem Thema. Das Seminar stellt für Vertreter von Kommunen praxisnah dar, wie sie Konzessionen unter Beachtung der neuen Rechtsprechung und rechtlichen Vorgaben sicher vergeben können. Zugleich werden Kooperationsmodelle in der Praxis erläutert.

Weitere Informationen: [www.fuehrungskraefte-forum.de](http://www.fuehrungskraefte-forum.de)