

ENERGIE WASSER INFRASTRUKTUR

Mai 2018

UPDATE



Telekommunikation

Weiterer Beschluss der Bundesnetzagentur zum DigiNetzG – Erschließung von Neubaugebieten

Bundesnetzagentur, Beschluss v. 20.04.2018 – BK11-17/020 (nicht bestandskräftig)

In Fortführung ihrer Entscheidungspraxis zu den ersten Verfahren zur Koordinierung von Bauarbeiten und Mitverlegung von Telekommunikationsinfrastrukturen in öffentlichen Versorgungsnetzen (Az.: BK11-17/001 und BK11-17/002) auf der Grundlage des § 77i TKG (eingeführt durch das DigiNetzG) hat die Bundesnetzagentur (BNetzA) mit ihrem viel beachteten Beschluss vom 20.04.2018 Position bezogen zu der Frage, wann „ganz oder teilweise aus öffentlichen Mitteln finanzierte Bauarbeiten“ im Sinne des § 77i Abs. 3 Satz 1 TKG vorliegen. In dem Streitfall ging es um die Verweigerung der Landeshauptstadt Wiesbaden und der SEG Stadtentwicklungsgesellschaft Wiesbaden mbH (SEG), der Telekom Deutschland GmbH im Zuge der Erschließung eines Neubaugebiets die Koordinierung mit ohnehin stattfindenden Leitungsverlegungen zu ermöglichen. Eine solche koordinierte Mitverlegung sieht der auf Grundlage der EU-Kostensenkungsrichtlinie („Richtlinie 2014/61/EU des Europäischen Parlaments und des Rates über Maßnahmen zur Reduzierung der Kosten des Ausbaus von Hochgeschwindigkeitsnetzen für die elektronische Kommunikation“) in Art. 5 gerade vor. Die SEG und die Landeshauptstadt Wiesbaden hatten u.a. argumentiert, dass die Erschließung des Neubaugebiets durch die SEG als privatwirtschaftlichem Unternehmen mit eigenen finanziellen Mitteln durchgeführt werde. Dementsprechend würden die Bauarbeiten nicht „ganz oder teilweise aus öffentlichen Mitteln finanziert“.

Dieser Argumentation hat die Beschlusskammer 11 der BNetzA mit ihrem Beschluss vom 20.04.2018 eine klare Absage erteilt. Sie führte zunächst aus, dass es sich bei der SEG um eine zu 5,1 % unmittelbar sowie zu 94,9 % über eine andere

städtische Eigengesellschaft gehaltene Gesellschaft der Landeshauptstadt Wiesbaden handele. Ferner hat die Beschlusskammer geprüft, ob Mittel aus dem öffentlichen Haushalt der Landeshauptstadt Wiesbaden in die Finanzierung der Bauarbeiten einfließen. Dies wird in der Entscheidung insbesondere unter Auswertung eines Kooperationsvertrages sowie eines städtebaulichen Vertrages zwischen der SEG und der Landeshauptstadt Wiesbaden bejaht, wobei die konkreten Einzelheiten von der Beschlusskammer 11 zur Wahrung von Betriebs- und/oder Geschäftsgeheimnissen der SEG und der Landeshauptstadt Wiesbaden unkenntlich gemacht (geschwärzt) wurden. Haushaltsrechtlich lägen jedenfalls im Ergebnis Ausgaben für Investitionen im Sinne der Landeshaushaltsordnung (LHO) Hessen und damit öffentliche Mittel im Sinne von § 77i Abs. 3 TKG vor.

Abzuwarten bleibt, ob sich die SEG und die Landeshauptstadt Wiesbaden an das örtlich zuständige Verwaltungsgericht Wiesbaden wenden werden, um den Beschluss der BNetzA anzugreifen.

Praxishinweis:

TK-Netzbetreiber wie auch Kommunen und deren Gesellschaften sollten bei Erschließungsmaßnahmen sorgfältig prüfen, ob sich durch gemeinsame Baumaßnahmen Synergien heben lassen. Die Entscheidung der BNetzA, die ca. 90 Seiten umfasst, ist ein „Meilenstein“ für die Auslegung und die Umsetzung von Koordinierungs- und Mitverlegungsansprüchen gemäß § 77i TKG im Rahmen des vom europäischen wie auch vom deutschen Gesetzgeber gewünschten Glasfaserausbaus.

Energie

Keine Pflicht des Hochspannungsnetzbetreibers zur Überdachung einer Fläche zum Schutz vor Vogelkot

OLG Karlsruhe, Urteil v. 23.03.2018 – 12 U 165/17

Wird eine Freileitung durch eine beschränkte persönliche Dienstbarkeit dinglich gesichert, ist der Dienstbarkeitsberechtigte gemäß §§ 1020, 1090 Abs. 2 BGB verpflichtet, das Interesse des Eigentümers bei der Ausübung der Dienstbarkeit tunlichst zu schonen.

Mit der Frage, ob diese Schonungspflicht den Dienstbarkeitsberechtigten zur Durchführung von Überdachungsmaßnahmen verpflichtet, wenn ein Grundstück durch Vogelkot verschmutzt wird, den auf der Freileitung sitzende Vögel über dem Grundstück absondern, hatte sich kürzlich das OLG Karlsruhe zu beschäftigen.

Im konkreten Fall betrieb der Kläger auf dem Grundstück einen Betrieb für die Errichtung von Segelflugzeugen und Motorseglern. Er argumentierte damit, dass der Vogelkot das Betriebsgelände verschmutze, wodurch ihm zusätzliche Kosten für die Reinigung der Flugzeuge entstünden. Eine Vergrämung der Vögel durch Abwehrmaßnahmen habe keinen Erfolg gehabt. Auch Ausweichflächen bestünden nicht.

Das LG Karlsruhe hatte die Klage mit der Begründung abgewiesen, dass die Ansammlung von Vögeln und die Absonderung von Ausscheidungen ein Naturereignis darstelle, das der Beklagten nicht zuzurechnen sei.

Das OLG Karlsruhe hat diese Entscheidung bestätigt. Zwar werde die Schonungspflicht nicht per se dadurch ausgeschlossen, dass die Störung auf einem Naturereignis beruhe. Denn die Errichtung des Mastes für die 380-kV-Leitung der Beklagten habe die Ansammlung von Vögeln begünstigt. Eine Verletzung der Schonungspflicht sei gleichwohl nicht zu bejahen, da die Störung nicht durch die Ausnutzung der Dienstbarkeit, sondern durch ein von außen hinzutretendes und in seinem Ausmaß unvorhergesehenes Naturereignis bedingt sei. Zudem habe die Dienstbarkeit bereits bei Aufnahme des Geschäftsbetriebes bestanden, so dass mit einer Verschmutzung des Grundstücks durch Vogelkot gerechnet werden musste. Das Gericht hat eine Verpflichtung der Beklagten zur Überdachung des Grundstücks bzw. zu einer Übernahme der entsprechenden Kosten daher verneint.

Praxishinweis:

Die Entscheidung des OLG Karlsruhe verdeutlicht, dass bei der Bestimmung von Inhalt und Umfang der Schonungspflicht die beiderseitigen Interessen gegeneinander abzuwägen sind und der Schonungspflicht Grenzen gesetzt sind. Forderungen von Eigentümern nach Ergreifung von Schutzmaßnahmen sollte daher nur nach vorheriger sorgfältiger Prüfung entsprochen werden.

Energie

OLG Düsseldorf: Neufestlegung der Eigenkapitalzinssätze für Strom- und Gasnetze durch die Bundesnetzagentur erforderlich

OLG Düsseldorf, Beschluss v. 22.03.2018 – VI-3 Kart 143/16 [V] (noch nicht rechtskräftig)

Mit ihren Festlegungen vom 05.10.2016 (Az.: BK4-16/160 und BK4-16/161) hatte die Beschlusskammer 4 der Bundesnetzagentur (BNetzA) für die jeweilige 3. Regulierungsperiode Strom/Gas die Eigenkapitalzinssätze für Neuanlagen (von 9,05% auf 6,91%) und für Altanlagen (von 7,14% auf 5,12%) gekürzt. Die Eigenkapitalzinssätze sind Bestandteil der Netzkosten, die den Netznutzern (Energielieferanten) und über diese letztlich den Endverbrauchern in Rechnung gestellt werden. Die Bedeutung dieses Rechtsstreits ergibt sich bereits daraus, dass die Festlegungen der BNetzA von ca. 1.100 Netzbetreibern mit der dagegen gerichteten Beschwerde beim OLG Düsseldorf angegriffen wurden.

Die BNetzA hatte argumentiert, dass in Zeiten von Niedrigzinsen auch die Eigenkapitalrendite von Netzbetreibern geringer ausfallen müsse. Dem ist das OLG Düsseldorf so nicht gefolgt. Es hat vielmehr entschieden, dass die entsprechenden Beschlüsse der BNetzA rechtswidrig sind, weil die Regulierungsbehörde z.B. nicht bzw. nicht ausreichend berücksichtigt habe, dass die Netzbetreiber bei Investitionen, die der Erhaltung und dem bedarfsgerechten Ausbau eines Netzes dienen, auf eine angemessene Eigenkapitalverzinsung/Rendite vertrauen können müssten. Dabei sei eine risikoadäquate Bewertung zugrunde zu legen. Diese habe die BNetzA nicht mit einer wissenschaftlich vertretbaren und rechtlich

beanstandungsfreien Vorgehensweise ermittelt. Zwar sei nicht die Qualität der von der BNetzA zugrunde gelegten Daten zu beanstanden, die BNetzA müsse aber auch weitere Studien und darin ausgewiesene Spektren von Marktrisikoprämien berücksichtigen. Die Heranziehung eines bloßen Mittelwerts der Bandbreiten werde der derzeitigen außergewöhnlichen Situation auf den Kapitalmärkten nicht gerecht.

Praxishinweis:

Der Beschluss des OLG Düsseldorf ist nicht rechtskräftig. Die BNetzA hat die vom OLG Düsseldorf wegen der Bedeutung der Sache zugelassene Rechtsbeschwerde gemäß § 86 Abs. 1 EnWG eingelegt. Es bleibt daher abzuwarten, wie der BGH die Rechtslage beurteilt.

Emissionshandel
EU reformiert Emissionshandel

Richtlinie (EU) 2018/410 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 14.03.2018 zur Änderung der Richtlinie 2003/87/EG zwecks Unterstützung kosteneffizienter Emissionsreduktionen und zur Förderung von Investitionen mit geringem CO₂-Ausstoß und des Beschlusses (EU) 2015/1814

Das Europäische Parlament hat die Reform des EU-Emissionshandelssystems für die 4. Handelsperiode auf den Weg gebracht. Am 08.04.2018 ist die Änderung der Emissionshandels-Richtlinie 2003/87/EG (EH-RL) und des Beschlusses zur Marktstabilitätsreserve (EU) 2015/1814 „zwecks Unterstützung kosteneffizienter Emissionsreduktionen und zur Förderung von Investitionen mit geringem CO₂-Ausstoß“ in Kraft getreten (Richtlinie (EU) 2018/410 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 14.03.2018). Damit steht im Grundsatz fest, welche Regelungen in der 4. Handelsperiode von 2021 bis 2030 gelten.

In der 4. Handelsperiode werden zwei Ziele verfolgt: (1) Die Zahl der Emissionszertifikate soll reduziert werden, um den Zertifikatspreis zu verteuern und somit Investitionsanreize für klimafreundliche Technologien zu schaffen. (2) Insbesondere zum Schutz der Wettbewerbsfähigkeit der energieintensiven Industrien bleibt es bei einer kostenlosen Zuteilung.

Kern der Reform ist eine beschleunigte Reduktion der verfügbaren Emissionszertifikate. Die Menge der auf den Markt kommenden Zertifikate wird von 2021 an verknappt, indem der lineare Reduktionsfaktor von 1,74% auf 2,2% angehoben wird. Ab 2019, also mit Beginn der Marktstabilitätsreserve, soll jedes Jahr die doppelte Menge des Überschusses an Emissionszertifikaten, nämlich 24% statt wie bisher 12%, in diese überführt werden. Außerdem soll ab 2023 der Gesamtumfang der Marktstabilitätsreserve begrenzt werden. Erstmals sollen Emissionszertifikate gelöscht werden können.

Auch in der 4. Handelsperiode bleibt es dabei, dass Industriebranchen, bei denen die Gefahr besteht, dass sie aufgrund der mit den Klimamaßnahmen verbundenen Kosten ihre Produktion in Länder mit weniger strengen Klimaschutzauflagen verlagern („carbon leakage“), 100% der notwendigen Zertifikate erhalten. Die Strompreiskompensation wird fortgesetzt.

Die 100%-Zuteilung erhalten nur Industriesektoren der Carbon-Leakage-Liste, deren Umfang jedoch reduziert werden soll. Auch die Kriterien für die Aufnahme in die Liste sind strenger gefasst. Die Kommission muss die Liste bis Ende 2019 erlassen.

Die nicht Carbon-Leakage-gefährdete Industrie erhält in der 1. Zuteilungsperiode von 2021–2025 eine kostenlose Zuteilung in Höhe von 30% des Budgets, die dann, in der 2. Zuteilungsperiode, schrittweise bis 2030 auf 0% abgeschmolzen wird.

Auch für Fernwärme und hocheffiziente Kraft-Wärme-Kopplung werden wie bisher für einen wirtschaftlich vertretbaren Bedarf Zertifikate in Bezug auf Wärme- und Kälteerzeugung kostenlos zugeteilt, unter Anwendung des neuen linearen Faktors von 2,2%. Die Fernwärme ist von der Abschmelzung der kostenlosen Zuteilung ausgenommen.

Die kostenlose Zuteilung wird sich weiterhin anhand produktspezifischer Benchmarks bestimmen. Diese werden jedoch verschärft, das aber auf der Grundlage realer Daten. Dazu wird der jetzige Benchmark, der mit Daten aus den Jahren 2007 und 2008 festgelegt wurde, mit den Emissionswerten der 10% effizientesten Anlagen in der EU im Jahr 2016 verglichen. Anhand des so ermittelten technischen Fortschritts wird die Kommission die jährliche Reduktionsrate der einzelnen Benchmarks bestimmen. Mit dieser Verschärfung der Produktbenchmarks und der Reduzierung der Carbon-Leakage-Liste soll in Zukunft die Anwendung des sektorübergreifenden Korrekturfaktors möglichst vermieden werden.

Praxishinweis:

Die Mitgliedstaaten müssen die Änderung der EH-RL binnen 18 Monaten bis zum 19.09.2019 umsetzen. Zuvor hat die Kommission allerdings noch zahlreiche (delegierte) Rechts-

bzw. Durchführungsakte zu erlassen, etwa betreffend die Zu- teilungsregeln oder zur Festlegung der angepassten Bench- markwerte.

Die Richtlinie (EU) 2018/410 sowie die Bekanntmachung der Kommission zur Vorläufigen Carbon-Leakage-Liste 2021–2030 (2018/C 162/01) sind hier abrufbar:

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:32018L0410&rid=1>

[http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:52018XC0508\(01\)&rid=1](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:52018XC0508(01)&rid=1)

Aufgrund der Aktualität können die angesprochenen Themen nur schlagwortartig und in gedrängter Kürze dargestellt werden. Die Lektüre ersetzt also in keinem Fall eine Rechtsberatung.

PRAXISGRUPPE ENERGIE WASSER INFRASTRUKTUR

Für weitere Informationen sprechen Sie uns gerne an.



DR. CHRISTIAN STENNEKEN

christian.stenneken@aulinger.eu



DR. ANDREAS LOTZE

andreas.lotze@aulinger.eu



DR. STEFAN MAGER

stefan.mager@aulinger.eu



STEPHANIE FEURSTEIN

stephanie.feurstein@aulinger.eu



DR. NICOLA OHRTMANN

nicola.ohrtmann@aulinger.eu



CLAUDIA SCHOPPEN

claudia.schoppen@aulinger.eu

AULINGER Rechtsanwälte | Notare

BÜRO BOCHUM

Josef-Neuberger-Straße 4
44787 Bochum
Telefon 0234 68779-0
Telefax 0234 68779-993

BÜRO ESSEN

Frankenstraße 348
45133 Essen
Telefon 0201 95986-0
Telefax 0201 95986-99

www.aulinger.eu