

GR - Nr. 73/2023, Az.:811.21

## **AUSSCHREIBUNG EINER STROMKONZESSION**

### **Durchführung eines Vergabeverfahrens**

#### **Sachverhalt**

Die Energiewende hat die Erzeugungs- und Versorgungslandschaft in Deutschland bereits nachhaltig verändert und wird dies mit dem Fortschreiten des Ausbaus für erneuerbare Energien weiter tun. Die Energieerzeugung wird immer grüner, dezentraler und kleinteiliger. Die örtlichen Verteilnetze nehmen hierbei als Drehschreibe der Energiewende eine zentrale Rolle ein.

Mit den Konzessionsverträgen räumt die Gemeinde dem Energieversorger das Recht ein, die öffentlichen Wege und Plätze für Gas- und Stromleitungen zu nutzen. Dies haben aufgrund der in der einschlägigen Vorschrift des § 46 Energiewirtschaftsgesetz (EnWG) normierten zeitlichen Begrenzung eine Laufzeit von höchstens 20 Jahren. Für die Gemeinden öffnet sich auf diese Weise ein Zeitfenster, um sich zu entscheiden, wer das örtliche Energieverteilnetz künftig betreiben soll.

Doch vom Auslaufen eines Konzessionsvertrages bis zu dessen Neuabschluss ist es oftmals ein weiter Weg für die Städte und Gemeinden. In dem Entscheidungsprozess über die Vergabe der Konzessionen haben sie eine Vielzahl an rechtlichen und energiepolitischen Fragestellungen zu beachten. Diese betreffen konkret das im § 46 EnWG geregelte Konzessionierungsverfahren im Bereich der Energieverteilnetze. Neben der Pflicht zur Bekanntmachung des Vertragsendes der Konzessionsverträge enthält § 46 EnWG weitere Vorgaben, die zur Durchführung eines ordnungsgemäßen Konzessionierungsverfahrens von Gemeinden einzuhalten sind. Hinzukommen die unterschiedlichen technischen, wirtschaftlichen und finanziellen Ausgangsbedingungen in den Gemeinden, die zu berücksichtigen sind.

Eine zentrale Vorgabe für das Vergabeverfahren bilden die kommunalen Ziele, die mit der Vergabe der Konzession verfolgt werden sollen. Der Entscheidung darüber, ob die Vergabe der Konzession an den bisherigen oder einen anderen Netzbetreiber oder in Kooperation mit anderen Gemeinden und/oder anderen bereits etablierten Netzbetreibern erfolgt, sollte stets Gegenstand einer sorgfältigen Prüfung sein, in der die damit verbundenen Chancen und Risiken im Hinblick auf die kommunalen Ziele miteinander abzuwägen sind. Die Einbeziehung von Partnern kann dabei sinnvoll sein, um dort vorhandenes Know-how für die Gemeinde zu nutzen und schließlich auch die wirtschaftlichen und finanziellen Risiken zu minimieren.

Die Rahmenbedingungen für die Konzessionsvergabe haben sich in den letzten Jahren grundlegend geändert. Im Übrigen hat die Rechtsprechung klargestellt, dass Gemeinden auch bei der Bewerbung eines kommunalen Unternehmens ein diskriminierungsfreies Konzessionierungsverfahren durchführen müssen und eine In-House- Vergabe unzulässig ist. Schließlich kann die vom BGH erklärte Rechtsfolge bei Verfahrensfehlern bei der Konzessionsvergabe mit erheblichen Konsequenzen für die Gemeinde verbunden sein, da sie zur Gesamtnichtigkeit des Vertrages bis hin zur Neuabwicklung des gesamten Konzessionsvergabeverfahrens führen kann.

#### **Die aktuell bestehende Stromkonzession der Gemeinde Obernheim mit der Netze BW läuft zum 30. Juni 2026 aus.**

Die gesetzlichen Vorschriften für das Konzessionierungsverfahren in §§ 46 ff. EnWG sehen keinen detaillierten Zeitplan für den Verfahrensablauf vor. In § 46 Abs. 3 Satz 1 EnWG ist lediglich geregelt, dass das Konzessionierungsverfahren spätestens zwei Jahre vor Ablauf des bestehenden Konzessionsvertrages durch eine Bekanntmachung im Bundesanzeiger eingeleitet werden muss.

Es ist jedoch zu empfehlen, bereits deutlich früher mit der Vorbereitung des Konzessionierungsverfahrens zu beginnen. Die Durchführung eines Konzessionierungsverfahrens ist aufgrund der gestiegenen Anforderungen, die sich sowohl aus dem Gesetz als auch der Rechtsprechung des BGH und der Instanzengerichte ergeben, deutlich anspruchsvoller und komplexer geworden.

Um ein rechtssicheres Vergabeverfahren durchführen zu können, ist nach Auffassung der Verwaltung juristische Unterstützung zwingend notwendig. Daher wurde Kontakt zu der Kanzlei iuscomm Rechtsanwälte, die u.a. auch vom Gemeindetag Baden-Württemberg für solche Verfahren empfohlen wird, aufgenommen.

Die Kanzlei iuscomm aus Stuttgart bietet an, das Verfahren bis zur Vergabe im Gemeinderat, für ein Pauschalhonorar von 39.091,50 EUR brutto bei mindestens zwei eingehenden Angeboten zu begleiten. Das Angebot ist hinfällig, wenn sich nur ein einziger Bewerber meldet.

Im letzteren Fall sind zwar auch regelmäßig Beratungsleistungen im Hinblick auf den Abschluss des Konzessionsvertrages und die generelle Prüfung der Eignung erforderlich, aber in einem deutlich reduzierten Umfang. Dieser würde nach dem aktuellen Stundensatz i.H. v. 230,00 EUR netto / h bei ca. 20,25 h liegen (von der Prüfung des Eingangs, über die Prüfung des Konzessionsvertrages bis hin zum Entwurf, Versand und Bekanntmachung des Vertrages), was einem Betrag von ca. 4.660,00 EUR netto, also ca. 5.550,00 EUR brutto entspricht.

Im ersten Schritt wäre es nun erforderlich, dass im Bundesanzeiger das Auslaufen des Konzessionsvertrages rechtzeitig angezeigt und veröffentlicht wird. Diese Leistung einschließlich der Erstellung des Bekanntmachungstextes sowie der Prüfung des auslaufenden Konzessionsvertrages würde die iuscomm aus Stuttgart für 850,00 EUR netto zuzüglich ca. 30,00 bis 40,00 EUR netto, somit ca. 1060,00 EUR brutto, für den Bundesanzeiger anbieten.

### **Finanzierung**

Die notwendigen Finanzmittel werden in der Haushaltsplanung der Jahre 2024 ff. bereitgestellt.

### **Beschlussvorschlag**

- 1.) Die Gemeinde wird, aufgrund des Ablaufs des bestehenden Konzessionsvertrages zum 30.06.2026 zwischen der Gemeinde Obernheim und der Netze BW, bereits jetzt schon das neue Stromkonzessionsverfahren einleiten.
- 2.) Die Verwaltung wird zur Umsetzung der weiteren Schritte mit den iuscomm Rechtsanwälten aus Stuttgart, insbesondere der öffentlichen Bekanntmachung im Bundesanzeiger, beauftragt.
- 3.) Die Verwaltung wird ermächtigt, dass im Bedarfsfall bei mehreren Bietern, die iuscomm Rechtsanwälte aus Stuttgart zur rechtlichen Begleitung des Vergabeverfahrens für Stromkonzession auf der Grundlage ihres Honorarangebots in Höhe von 39.091,50 EUR brutto beauftragt werden. Das Honorar wird dann dementsprechend in der Haushaltsplanung der Jahre 2024 und 2025 bereitgestellt.

10.10.2023

Hofer