

# EWeRK – Gesetzgebung

## Aktuelle Meldung zum Vergaberecht: Deutlich herabgesetzte Schwellenwerte ab 1. Januar 2010

*Birgit Ortlieb, Rechtsanwältin; Rechtsanwälte Bethge.Reimann.Stari, Berlin  
Geschäftsführerin VIK Verband der Industriellen Energie- und Kraftwirtschaft e.V., Essen/Berlin*

Durch VERORDNUNG (EG) Nr. 1177/2009 Europäischen Kommission vom 30. November 2009 zur Änderung der Richtlinien 2004/17/EG, 2004/18/EG und 2009/81/EG des Europäischen Parlaments und des Rates im Hinblick auf die Schwellenwerte für Auftragsvergabeverfahren (Amtsblatt der EU Nr. L 314/64 und 65 vom 1. Dezember 2009) hat die Europäische Kommission die Schwellenwerte, die für die Vergabe öffentlicher Aufträge maßgeblich sind, zum 1. Januar 2010 deutlich herabgesetzt:

Im Sektorenbereich gelten folgende Schwellenwerte:

- für Vergaben von sonstigen Liefer- und Dienstleistungsaufträgen statt bisher 412 000,-- gelten jetzt 387 000,--;
- für Vergaben von Bauaufträgen statt bisher 5 150 000,-- gelten jetzt 4 845 000,--.

Für alle sonstigen öffentlichen Auftraggeber gelten folgende neuen Schwellenwerte:

- für Vergaben von sonstigen Liefer- und Dienstleistungsaufträgen statt bisher 206 000,-- gelten jetzt 193 000,--;

- für Vergaben von Bauaufträgen statt bisher 5 150 000,-- jetzt 4 845 000,--
- für Dienstleistungen nach § 2 Nr. 2 VgV statt bisher 133 000,-- gelten jetzt 125 000,-- .

Die Schwellenwerte sind ab dem 1. Januar 2010 für alle dann stattfindenden Vergabeverfahren maßgeblich. Die Vergabeverordnung und die Sektorenverordnung werden insoweit automatisch geändert, selbst wenn dies in der Vergabeverordnung so nicht ausdrücklich formuliert ist, denn anders als § 1 Abs. 2 SektVO fehlt in der Vergabeverordnung eine entsprechende dynamische Verweisung.

Seit Anfang 2008 hatten die jetzt herabgesetzten Schwellenwerte gegolten. Mit der erneuten erheblichen Herabsetzung scheint ein klares Signal hin zu mehr EU weiten Vergabeverfahren gesetzt zu sein. Gerade im Liefer- und Dienstleistungsbereich dürften jetzt deutlich mehr Verfahren europaweit ausgeschrieben werden müssen.

## Der neue EEG-Ausgleichsmechanismus

*Rechtsanwälte Christian Buchmüller und Jörn Schnutenhaus, Schnutenhaus & Kollegen, Berlin*

Zum 1. Januar 2010 wurde die sogenannte „4. Stufe“ des EEG-Ausgleichsmechanismus grundlegend geändert. Betroffen von dieser Änderung sind Übertragungsnetzbetreiber, Stromlieferanten und Endkunden. Nicht betroffen sind die Verteilnetzbetreiber.

### Hintergrund

Nach dem Erneuerbare-Energien-Gesetz (EEG) sind Netzbetreiber verpflichtet, Strom aus Erneuerbaren Energien und aus Grubengas, der in an ihr Netz angeschlossenen Anlagen erzeugt wird, vorrangig abzunehmen, zu übertragen und zu vergüten und den Anlagenbetreibern die gesetzlich festgelegte Mindestvergütung zu zahlen. Um eine finanzielle Belastung der (Verteil-)Netzbetreiber zu verhindern, sieht das EEG in den §§ 34 – 39 einen mehrstufigen Ausgleichsmechanismus vor.

(Verteil-)Netzbetreiber sind zur Abnahme und Vergütung des Stroms aus Erneuerbaren Energien verpflichtet (1. Stufe). Sie geben diese EEG-Strommengen gegen Erstattung der aus-

gezählten Mindestvergütungen an den vorgelagerten Übertragungsnetzbetreiber weiter (2. Stufe). Die Übertragungsnetzbetreiber gleichen die aufgenommenen EEG-Strommengen und die dafür ausgezahlten Mindestvergütungen untereinander aus (3. Stufe). Auf der 4. Stufe erfolgte bislang die Weitergabe der EEG-Strommengen („EEG-Quote“) von den Übertragungsnetzbetreibern an die einzelnen Stromlieferanten gegen Zahlung einer bundesweit einheitlichen EEG-Durchschnittsvergütung (4. Stufe). Gesetzlich nicht geregelt ist die Weitergabe der Mehrkosten aus dem EEG von den Stromlieferanten an ihre Endkunden (5. Stufe); diese Weitergabe erfolgt aufgrund vertraglicher Regelungen.

### Die Änderung der „4. Stufe“

Die 4. Stufe des dargestellten Ausgleichsmechanismus, also die Weitergabe der EEG-Strommengen durch die Übertragungsnetzbetreiber an die Stromlieferanten, wurde zum 1. Januar 2010 durch die von der Bundesregierung erlassene Ausgleichs-

mechanismusverordnung (AusglMechV) grundlegend geändert. Die Übertragungsnetzbetreiber reichten bisher die – zu Monatsbändern veredelten – EEG-Strommengen an die Stromlieferanten weiter. Diese physische Wälzung von EEG-Strommengen auf die Lieferanten wurde zum 1. Januar 2010 abgeschafft. Seitdem veräußern die Übertragungsnetzbetreiber die EEG-Strommengen am Spotmarkt einer Strombörse. Für die ihnen im Rahmen der Vermarktung der EEG-Strommengen entstehenden Aufwendungen können die Übertragungsnetzbetreiber von den Stromlieferanten nunmehr die Zahlung einer EEG-Umlage in ct/kWh verlangen (§ 3 AusglMechV). Die EEG-Umlage ist bundesweit einheitlich. Sie wird jeweils für ein Kalenderjahr festgelegt und zum 15. Oktober des vorangegangenen Kalenderjahres von den Übertragungsnetzbetreibern veröffentlicht. Anpassungen der für ein Jahr festgelegten EEG-Umlage erfolgen nicht. Entsteht den Übertragungsnetzbetreibern aufgrund der festgelegten EEG-Umlage im betreffenden Kalenderjahr eine Über- oder Unterdeckung, wird dies im Rahmen der Ermittlung der nächsten EEG-Umlage berücksichtigt.

### Auswirkungen

Die zentrale Rolle im Rahmen der 4. Stufe des Ausgleichsmechanismus kommt – wie schon bislang – den Übertragungsnetzbetreibern zu. Sie vermarkten allein – oder gemeinsam – die EEG-Strommengen an einer Strombörse. Perspektivisch soll die Aufgabe der Vermarktung der EEG-Strommengen auf Dritte übertragen werden (§ 2 Absatz 1 Satz 3 AusglMechV). Die Vermarktung der EEG-Strommengen durch die Übertragungsnetzbetreiber wirft zahlreiche Fragen auf. Dies betrifft insbesondere die Frage, ob sich durch eine Veräußerung sämtlicher EEG-Strommengen am Spotmarkt angesichts stetig zunehmender EEG-Mengen von bereits jetzt knapp 20 % die mit der AusglMechV beabsichtigte bestmögliche Vermarktung der EEG-Strommengen erreichen lässt. Kritiker der Neuregelung fordern eine – zumindest teilweise – Vermarktung der EEG-Strommengen am Terminmarkt. Zu Einzelfragen im Zusammenhang mit Handelsplätzen, Prognoseerstellung, Transparenz- und Mitteilungspflichten, Einnahme- und Ausgabepositionen, Verzinsung sowie der Ausgestaltung eines Anreizsystems zur Senkung der Vermarktungskosten der Übertragungsnetzbetreiber wird die Bundesnetzagentur Regelungen in einer Durchführungsverordnung treffen (vgl. dazu Bundesnetzagentur, Eckpunktepapier zu Detailfragen der Vermarktung von EEG-Strom durch die Übertragungsnetzbetreiber nach der AusglMechV; Stand: 1. Oktober 2009).

Für Stromlieferanten vereinfacht sich die 4. Stufe des Ausgleichsmechanismus durch die Neuregelung erheblich. Sie müssen nur noch eine bundesweit einheitliche EEG-Umlage in ct/kWh an die Übertragungsnetzbetreiber zahlen. Der Wegfall einer physischen Wälzung der EEG-Strommengen entlastet die Stromlieferanten von Beschaffungsrisiken, die mit der Pflicht zur Abnahme von – erst im jeweiligen Vormonat feststehenden – EEG-Monatsbändern bisher verbunden waren.

Für Endkunden bringt die Neuregelung der 4. Stufe des Ausgleichsmechanismus eine neuartige Transparenz in die Abrechnung der Mehrkosten gemäß EEG durch ihren Stromlieferanten. Während sich die vertraglichen Vereinbarungen zur Weitergabe

der Mehrkosten gemäß EEG in der Vergangenheit je nach Lieferant zum Teil erheblich unterschieden, wird ab 1. Januar 2010 nur noch eine bundesweit einheitliche EEG-Umlage von den Stromlieferanten an die Endkunden weitergereicht.

### Rechtliche Bewertung

Die Umstellung der 4. Stufe des Ausgleichsmechanismus auf eine rein finanzielle Wälzung ist zu begrüßen.

Wichtig ist jedoch, dass die Vermarktung der EEG-Strommengen nur in einem Übergangszeitraum durch die Übertragungsnetzbetreiber erfolgt. Nach einer kurzen Übergangszeit von zwei bis drei Jahren sollte die Vermarktung von EEG-Strommengen auf Dritte übertragen werden. Denn die Vermarktung von Strommengen ist eine originäre Stromhändler-, nicht jedoch eine Netzbetreiberaufgabe. Verfolgt man die Äußerungen der Bundesnetzagentur zu der hierzu zu erlassenden Durchführungsverordnung, gewinnt man allerdings den Eindruck, dass diese die Vermarktung der EEG-Strommengen durch die Übertragungsnetzbetreiber eher als dauerhaft denn als vorübergehend ansieht.

### Wirtschaftliche Bewertung

Zum 15. Oktober 2009 haben die Übertragungsnetzbetreiber die erste EEG-Umlage veröffentlicht. Diese beträgt für Stromlieferungen im Jahr 2010 2,047 ct/kWh – eine erhebliche Steigerung gegenüber den Werten für die Jahre 2008 und 2009 und erst recht gegenüber den Werten der Vorjahre. Zwar kommt es durch die Neuregelung des Ausgleichsmechanismus auch zu einer gewissen Entlastung der Netzentgelte. Diese wiegt die gestiegenen Mehrkosten gemäß EEG jedoch nicht auf.

### Politische Bewertung

Spannend bleibt, welche Auswirkungen transparentere und unter Umständen weiter steigende Mehrkosten auf die Diskussion über die Zukunft des EEG haben werden.

Gutachter im Auftrag des BMU hatten einen moderaten Anstieg der Mehrkosten gemäß EEG bis ca. 1,4 – 1,5 ct/kWh in den nächsten Jahren prognostiziert. Dieser Wert wurde schon im ersten Jahr des neuen Ausgleichsmechanismus für EEG-Stromliefermengen im Jahr 2010 erheblich überschritten. Die von den Übertragungsnetzbetreibern ermittelte EEG-Umlage von über 2 ct/kWh ergibt sich rechnerisch nur dann, wenn vergleichsweise niedrige Strombeschaffungskosten für herkömmlich erzeugten Strom angesetzt werden. Denn können die Übertragungsnetzbetreiber die EEG-Strommengen nur zu niedrigen Preisen am Spotmarkt veräußern, ergeben sich hohe Differenzkosten zu den an die Anlagenbetreiber ausgezahlten Mindestvergütungen, die eine EEG-Umlage von über 2 ct/kWh rechtfertigen. Die psychologisch wichtige Marke von 2 ct/kWh wurde gleich mit Einführung der neuen EEG-Umlage genommen. Steigen die Preise am Großhandelsmarkt für Strom wieder an, sinken auch die Differenzkosten, so dass in den kommenden Jahren nicht nur steigende, sondern auch sinkende EEG-Umlagen möglich sind.