

Strategische Positionierung des EVU im Konzessionswettbewerb – ausgewählte Praxishinweise zu den neuen §§ 46 ff. EnWG

Workshop Bad Brückenau am 8. Mai 2018

RA Klaus Berger, LL.M.



W2K Rechtsanwälte

- Mittelständische Kanzlei mit Niederlassungen in Stuttgart und Freiburg
- Beratung von Ministerien, Kommunen und kommunalen Unternehmen
- Schwerpunkte:
 - Energiewirtschafts-, Vergabe- und Kartellrecht
 - Recht der Breitband- und Wasserversorgung
 - Bau-, Planungs- und Umweltrecht

RA Klaus Berger, LL.M.



Vita

2004-2009	Studium der Rechtswissenschaften in Konstanz und Freiburg, Schwerpunkt: Europäische und internationale Rechts- und Wirtschaftsbeziehungen
2009-2011	Referendariat am Landgericht Freiburg
2010-2011	Masterstudium (LL.M.) mit Abschlussarbeit zum internationalen Steuerrecht
2011-2012	Rechtsanwalt in überörtlicher Wirtschaftskanzlei
seit 2013	bei W2K tätig

Schwerpunkte:

- Energiewirtschafts-, Kartell- und Vergaberecht
- Beratung von Kommunen und EVU mit dem Fokus Konzessionsrecht

A | Wichtige Neuerungen der §§ 46 ff. aus Sicht des EVU

B | Typischer Verfahrensverlauf

C | Strategische Überlegungen im Vorfeld der Konzessionsausschreibung

D | Praxishinweise zum Verhalten während des laufenden Wettbewerbs

Wichtige gesetzliche Neuerungen – in Kraft seit 3. Februar 2017:

- Auskunftsanspruch der Gemeinde vor Vertragsende (§ 46a EnWG)
- Präklusion bei verspäteter Rüge von Verfahrensfehlern (§ 47 EnWG)
- Netzkaufpreis = objektivierter Ertragswert – vorbehaltlich Einigung auf anderweitig basierte Vergütung (§ 46 Abs. 2 S. 4 u. 5 EnWG)
- Fortzahlung der Konzessionsabgabe bis zur Übertragung des Netzes auf den Neukonzessionär – sofern die Kommune das Verfahren führt (§ 48 Abs. 4 EnWG)



Bei Bestandskonzessionen:

- Übersicht auslaufender Bestandskonzessionen anlegen
- Netzdaten gem. Leitfaden, Rn. 40, frühzeitig zusammenstellen und der Kommune überlassen – möglichst mehr als 3 Jahre vor Vertragsende; Aktualisierung der Daten anbieten
- Ggf. frühzeitige Verfahrenseinleitung anregen
- Ggf. auf Segmentierung hinwirken, z. B. vorgezogene Verlängerung von Wegerechten für Wasser und Fernwärme (falls keine Ausschreibungspflicht)
- Bei reiner Konzession ggf. Beteiligungen anbieten?

Bei Neubewerbungen:

- Wettbewerbsumfeld analysieren – soweit möglich und zulässig
- Nur Konzessionsangebot oder auch Beteiligungsangebot?
- Prüfung von Beteiligungsmodellen (z. B. Bündelgesellschaft, stille Beteiligung)
- Ggf. Sondierungsgespräche mit Kommune(n) – solange noch kein Verfahren läuft
- Bekanntmachungsorgane beobachten: BAnz + EU-Amtsblatt

Interessenbekundungsverfahren:

- Netzdaten für Neubewerbung:
 - Online Abrufbar?
 - Anforderung bei Vergabestelle – Vertraulichkeitserklärung notwendig?
 - Sind die Daten ausreichend?
 - Rückfragen stellen / Nachforderung prüfen

- Gibt es Bekanntmachungsfehler?

Auswertung des Verfahrensbriefs:

- Welche Anforderungen stellt der Verfahrensbrief:
 - Fristen
 - Formalia
 - notwendige Angebotsinhalte
 - Kriterienkatalog
 - Bewertungsmethodik
 - Bei Unklarheiten: Rückfragen stellen!

- Soll eine Rüge erhoben werden?

- Bei Zurückweisung der Rüge: Rechtsmittel prüfen

Erstellung des Angebots:

- Angebot vollständig?
- Werden alle Kriterien optimal angesprochen?
- Hinweis auf Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse
- Ist ein rechtsverbindliches Angebot gefordert?
 - Unterzeichneter Vertrag?
 - Bindefrist?
 - Genügt ein Vertragsentwurf?
 - Sind Gremienbeschlüsse einzuholen (Aufsichtsrat)?

Nach der Auswahlentscheidung:

- Bei Obsiegen:
 - Geht ein Konkurrent gegen die Kommune vor?
 - Unterstützung der Kommune:
 - Angebotsschwärzung
 - Streitbeitritt

- Bei Unterliegen:
 - Entscheidung nachvollziehbar?
 - Akteneinsicht erforderlich?
 - Rügen gegen die Entscheidung?
 - Gerichtliche Klärung?

W2K – die Kanzlei für Infrastrukturrecht



Wurster Weiß Kupfer Rechtsanwälte Partnerschaft mbB

Kaiser-Joseph-Straße 247 | 79098 Freiburg
Tel. 0761 / 211 149-0 | freiburg@w2k.de
www.w2k.de

Charlottenstraße 21b | 70182 Stuttgart
Tel. 0711 / 248 546-0 | stuttgart@w2k.de
www.w2k.de