



- Beschlusskammer 4 -

Az.: BK4-08-068A01_WSW

Beschluss

In dem Verwaltungsverfahren nach § 29 Abs. 1 Energiewirtschaftsgesetz (EnWG) in Verbindung mit § 7 Abs. 6 Stromnetzentgeltverordnung (StromNEV) und § 7 Abs. 6 Gasnetzentgeltverordnung (GasNEV)

hinsichtlich der Festlegung von Eigenkapitalzinssätzen für Alt- und Neuanlagen für Betreiber von Elektrizitätsversorgungsnetzen und Betreiber von Gasversorgungsnetzen für die erste Regulierungsperiode in der Anreizregulierung

gegenüber

der WSW Netz GmbH, Schützenstraße 34, 42281 Wuppertal, vertreten durch die Geschäftsführung,

Betroffene,

Verfahrensbevollmächtigte: Becker Büttner Held, Magazinstraße 15-16, 10179 Berlin,

hat die Beschlusskammer 4 der Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas, Telekommunikation, Post und Eisenbahnen, Tulpenfeld 4, 53113 Bonn,

durch ihren Vorsitzenden Alexander Lüdtkke-Handjery,

ihre Beisitzerin Dr. Janine Haller

und ihren Beisitzer Mario Lamoratta

am 07.12.2015

beschlossen:

Die mit Beschluss BK4-08-068 vom 07.07.2008 erfolgte Festlegung von Eigenkapitalzinssätzen für Alt- und Neuanlagen für Betreiber von Elektrizitätsversorgungsnetzen und Betreiber von Gasversorgungsnetzen für die erste Regulierungsperiode in der Anreizregulierung (im Folgenden auch: Ausgangsbescheid) wird gemäß § 29 Abs. 2 EnWG i.V.m. § 29 Abs. 1 EnWG, § 7 Abs. 6 StromNEV bzw. GasNEV wie folgt geändert:

Der Tenor des Ausgangsbescheids wird durch folgenden Tenor ersetzt:

Für die Bestimmung der Erlösobergrenze zu Beginn der Anreizregulierung nach § 4 Anreizregulierungsverordnung (ARegV) i.V.m. § 6 ARegV und § 23a EnWG wird gegenüber der Betroffenen für die Dauer der ersten Regulierungsperiode für Neuanlagen ein Eigenkapitalzinssatz in Höhe von 9,57% vor Steuern und für Altanlagen ein Eigenkapitalzinssatz in Höhe von 7,8% vor Steuern festgelegt.

G r ü n d e :

I.

Die Betroffene ist Betreiberin eines Elektrizitätsversorgungsnetzes mit Sitz in Nordrhein-Westfalen.

Die Beschlusskammer hat mit Beschluss BK4-08-068 vom 07.07.2008 (im Folgenden auch: Ausgangsbescheid) die Eigenkapitalzinssätze für Alt- und Neuanlagen für Betreiber von Elektrizitätsversorgungsnetzen und Betreiber von Gasversorgungsnetzen für die erste Regulierungsperiode in der Anreizregulierung festgelegt. Gegen diese Festlegung hat die Betroffene Beschwerde vor dem OLG Düsseldorf (Az. VI-3 Kart 34/08 [V]) eingelegt.

Noch während des laufenden Beschwerdeverfahrens hat die Bundesnetzagentur die Festlegung der Eigenkapitalzinssätze für die Dauer der zweiten Regulierungsperiode getroffen (BK4-11-304 vom 31.10.2011, im Folgenden Festlegung BK4-11-304). In der Festlegung BK4-11-304 hat die Bundesnetzagentur eine von dem Ausgangsbescheid abweichende Steuerformel verwendet. In der mündlichen Verhandlung des Beschwerdeverfahrens gegen den Ausgangsbescheid (Az. VI-3 Kart 34/08 [V]) am 13.09.2012 hat die Bundesnetzagentur auf Basis der sich aus der Festlegung BK4-11-304 ergebenden Erkenntnisse vor dem OLG Düsseldorf erklärt, dass sie die Steuerformel zur Ermittlung des Steuerfaktors nach einer rechtskräftigen Entscheidung an die Steuerformel der Festlegung BK4-11-304 anpassen werde. (Vgl. Wortprotokoll zur öffentlichen Sitzung am 13.09.2012, S. 16 f.) Die Verfahrensbeteiligten, zu denen auch die Betroffene und die Bundesnetzagentur zählen, haben den Beschwerdepunkt zum Steuerfaktor übereinstimmend für erledigt erklärt. (Vgl. Urteil OLG Düsseldorf vom 24.04.2013 im Verfahren Az. VI-3 Kart 34/08 [V], S. 50)

Die im Folgenden beim Bundesgerichtshof anhängigen Rechtsbeschwerdeverfahren wurden mit Urteil vom 27.01.2015 [Vgl. BGH, Az. EnVR 37/13, EnVR 39/13] abgeschlossen.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der Verfahrensakte verwiesen.

II.

Rechtsgrundlage für den Änderungsbeschluss ist § 29 Abs. 2 S. 1 EnWG in Verbindung mit § 29 Abs. 1 EnWG und § 7 Abs. 6 StromNEV bzw. GasNEV.

1. Formelle Rechtmäßigkeit des Änderungsbeschlusses

Als Ausgangsbehörde ist die Bundesnetzagentur auch für den Änderungsbeschluss zuständig.

Der Antragstellerin wurde gemäß § 67 Abs. 1 EnWG die Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben.

Dem Bundeskartellamt sowie der zuständigen Behörde des Landes Nordrhein-Westfalen wurde gemäß § 58 Abs. 1 Satz 2 EnWG Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben.

2. Änderungsbeschluss gemäß § 29 Abs. 2 S. 1 EnWG i.V.m. § 29 Abs. 1 EnWG, § 7 Abs. 6 StromNEV bzw. GasNEV

Die Voraussetzungen für einen Änderungsbeschluss gemäß § 29 Abs. 2 S. 1 EnWG i.V.m. § 29 Abs. 1 EnWG, § 7 Abs. 6 StromNEV bzw. GasNEV liegen vor. Gemäß § 29 Abs. 2 S. 1 EnWG ist die Regulierungsbehörde befugt, Festlegungen zu ändern, die aufgrund von Rechtsverordnungen nach § 21a Abs. 6 EnWG von ihr getroffen wurden, soweit dies erforderlich ist, um sicherzustellen, dass sie weiterhin die Voraussetzungen für eine Festlegung oder Genehmigung erfüllen.

Bei dem Ausgangsbescheid handelt es sich um eine Festlegung im Sinne des § 29 Abs. 2 S. 1 EnWG, die aufgrund der Regelung des § 7 Abs. 6 StromNEV bzw. GasNEV, einer Rechtsverordnung nach § 21a Abs. 6 EnWG, getroffen wurde.

Die Änderung ist auch erforderlich, um die Voraussetzungen für die Festlegung nach § 29 Abs. 1 EnWG, § 7 Abs. 6 StromNEV bzw. GasNEV weiterhin sicherzustellen. Die Änderung einer Entscheidung gemäß § 29 Abs. 2 S. 1 EnWG ist insbesondere möglich, wenn sich entweder die Sachlage aufgrund nachträglich eingetretener Tatsachen geändert hat, eine nachträgliche Änderung der Rechtslage erfolgt ist oder sich die Einschätzung der Regulierungsbehörde etwa aufgrund neuer Erkenntnisse geändert hat (Britz in: Britz/Hellermann/Hermes EnWG § 29 Rdnr. 20). Vorliegend hat sich die Einschätzung der Regulierungsbehörde geändert:

Zur Beilegung eines Streitpunktes im Beschwerdeverfahren beim OLG Düsseldorf hat sich die Bundesnetzagentur gegenüber der Betroffenen verpflichtet, die Steuerformel entsprechend der Festlegung BK4-11-304 anzuwenden. Die Steuerformel lautet folglich:

$$s = \frac{1 - \text{GewSt}}{1 - \text{GewSt} - \text{KSt}}$$

3. Änderungsermessen

Die vorliegende Änderung erfolgt im Rahmen des der Regulierungsbehörde gemäß § 29 Abs. 2 S. 1 EnWG eingeräumten Ermessens und dabei insbesondere unter Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit. Die Bundesnetzagentur kommt mit der Änderung des Ausgangsbescheids einer gegenüber der Betroffenen im Zuge des Beschwerdeverfahrens

vor dem OLG Düsseldorf erklärten Verpflichtung nach. Zur Beilegung eines Streitpunktes zwischen den Parteien hat die Bundesnetzagentur verbindlich erklärt, dass die Steuerformel aus der Festlegung BK4-11-304 vorliegend anzuwenden ist. Daher ist im vorliegenden Fall das der Regulierungsbehörde eingeräumte Ermessen dahingehend reduziert, dass die eingegangene Verpflichtung zu erfüllen ist.

Der Ausgangsbescheid wird daher in dem sich aus dem Tenor ergebenden Umfang geändert. Damit wird der Ausgangsbescheid unter „B) III. Einbeziehung von Steuern“ an die korrigierte Steuerformel angepasst.

Unter Berücksichtigung der oben genannten Formel zur Bestimmung des Steuerfaktors ergibt sich ein Steuerfaktor in Höhe von 1,224.

Die Beschlusskammer berücksichtigt bei dem Zinssatz neben der Körperschaftsteuer auch den Solidaritätszuschlag, da er einen Zuschlag auf die Körperschaftsteuer darstellt. Bei einem Körperschaftsteuersatz von 15% ergibt sich ein Steuerfaktor in Höhe von 0,15825 mit $0,15 * 1,055$. Da die Bemessungsgrundlage für die Körperschaftsteuer der Gewinn vor sämtlichen Steuern d.h. auch vor Gewerbesteuer ist, ist die Gewerbesteuer im Steuerfaktor entsprechend zu berücksichtigen. Der Gewerbesteuersatz ergibt sich aus der Multiplikation eines bundesweiten Durchschnitts des Hebesatzes von 388%¹ mit der festgeschriebenen Messzahl von 0,035. Daraus folgt ein durchschnittlicher Gewerbesteuersatz in Höhe von 13,58 %.

$$s = \frac{1 - \text{GewSt}}{1 - \text{GewSt} - \text{KSt}} = \frac{1 - 0,1358}{1 - 0,1358 - 0,15825} = 1,224$$

Unter Berücksichtigung des Steuerfaktors betragen die Eigenkapitalzinssätze für Altanlagen und Neuanlagen vor Steuern 7,8% und 9,57%. Diese ergeben sich durch Multiplikation des jeweiligen Eigenkapitalzinssatzes nach Steuern mit dem Steuerfaktor:

Eigenkapitalzinssatz für Neuanlagen vor Steuern = 7,82% * 1,224 = 9,57%

Eigenkapitalzinssatz für Altanlagen vor Steuern = 6,37% * 1,224 = 7,8%

¹Statistisches Bundesamt, 2013, „Finanzen und Steuern – Realsteuervergleich“, Fachserie 14 Reihe 10.1, S. 7f.

Rechtsbehelfsbelehrung:

Gegen diese Entscheidung ist die Beschwerde zulässig. Sie ist schriftlich binnen einer mit der Zustellung der Entscheidung beginnenden Frist von einem Monat bei der Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas, Telekommunikation, Post und Eisenbahnen, Tulpenfeld 4, 53113 Bonn (Postanschrift: Postfach 80 01, 53105 Bonn) einzureichen. Zur Fristwahrung genügt jedoch, wenn die Beschwerde innerhalb dieser Frist bei dem Beschwerdegericht, dem Oberlandesgericht Düsseldorf (Hausanschrift: Cecilienallee 3, 40474 Düsseldorf), eingeht.

Die Beschwerde ist zu begründen. Die Frist für die Beschwerdebegründung beträgt einen Monat. Sie beginnt mit der Einlegung der Beschwerde und kann auf Antrag von dem oder der Vorsitzenden des Beschwerdegerichts verlängert werden. Die Beschwerdebegründung muss die Erklärung enthalten, inwieweit die Entscheidung angefochten und ihre Abänderung oder Aufhebung beantragt wird. Ferner muss sie die Tatsachen und Beweismittel angeben, auf die sich die Beschwerde stützt. Beschwerdeschrift und Beschwerdebegründung müssen durch einen Rechtsanwalt unterzeichnet sein.

Die Beschwerde hat gemäß § 76 Abs. 1 EnWG keine aufschiebende Wirkung.


Alexander Lüdtké-Handjery

Vorsitzender


Dr. Janine Haller

Beisitzerin


Mario Lamoratta

Beisitzer