

Rechtliche Umsetzung von GPKE / GeLi Gas

Wie lassen sich die letzten gerichtlichen
Entscheidungen interpretieren?

Rechtsanwalt Dr. Jost Eder

Über uns

- Gegründet 1970
- Büros in Berlin, Köln, München, Stuttgart, Wien
- Über 120 Rechtsanwälte, Wirtschaftsprüfer, Steuerberater und Ingenieure
- Führend in der Beratung der Energie- und Infrastrukturbranche mit interdisziplinärem Ansatz
- Spezialisiert besonders auf:
 - Energierecht
 - Regulierungsrecht
 - Gesellschafts-, Steuer- und Arbeitsrecht
 - Wettbewerbs- und Kartellrecht
 - Umwelt-, Kommunal- und Vergaberecht, Wasser/Abwasser
 - Verkehrsrecht (insbesondere ÖPNV)
 - Finanzierungen
 - Betriebswirtschaftliche Beratung/ Wirtschaftsprüfung
 - Recht des Energie- und Zertifikatehandels
- Erfolgreiche Vertretung unserer Mandanten in einer Vielzahl von Grundsatzfragen
- Mandanten: Kommunen und Gebietskörperschaften, ca. 350 Stadtwerke und kommunale Verkehrsunternehmen, international agierende Versorgungs- und Handelsunternehmen, Betreiber regenerativer und konventioneller Erzeugungsanlagen, Projektentwickler, Banken, Industrieunternehmen...

Rechtsanwalt Dr. Jost Eder

jost.eder@bbh-online.de - Tel.: 030 / 611 28 40-43



- geboren 1972 in Berlin
- 1991 - 1997 Studium der Rechtswissenschaften in Berlin und Göttingen
- Ab 1998 Dissertation im Arbeitsrecht mit dem Schwerpunkt Betriebsverfassungs- und Tarifrecht
- 1999 Praktika und Stationen mit dem Schwerpunkt Wirtschaftsrecht
- 2000 Tätigkeit für die Deutsch-Amerikanische Auslandshandelskammer in Atlanta, USA
- Seit 2001 Rechtsanwalt, seit 2007 Partner bei BBH - Berlin
- 2004 Promotion zum Dr. iur. an der Georg-August-Universität Göttingen
- Dozent für die Industrie- und Handelskammer zu Berlin für den Zertifikationslehrgang Energiemanager
- Umfangreiche Vortrags- und Publikationstätigkeit in den Bereichen Energie-, Vertrags- und Arbeitsrecht, Netzzugang, Energiebelieferung, Regulierung und Unbundling

Tätigkeitsschwerpunkte: Rechtsfragen Regulierung und Unbundling, Energievertrags- und Arbeitsrecht, Zähler- und Messwesen

AGENDA

- Die Entscheidung des BGH zur GPKE
- Welches IT-System ist gesetzeskonform?
- Umsetzung Tenor 5 GPKE
- Aktuell: Zwangsgeldandrohungen der BNetzA

Entscheidung des BGH zur GPKE

Verlauf der Beschwerdeverfahren GPKE/GeLi Gas

August 2006

über 50 **Beschwerden gegen GPKE**

[Angriffspunkte
Fristen + Eingriffe in
integr. IT-Systeme]



März 2007

Zurückweisung
Musterbeschwerden
durch **OLG
Düsseldorf**



April 2008

Zurückweisung
Rechtsbeschwerde
Stadtwerke Lemgo
durch **BGH**

September 2007

**Beschwerden gegen
GeLi Gas**

[Angriffspunkte
Abweichungen zu
GPKE + Eingriffe in
integr. IT-Systeme]



Juni 2008

Zurückweisung
der
Musterbeschwerde
der DREWAG durch
OLG Düsseldorf

Für integrierte Abrechnungssysteme („Berechtigungskonzept“) Ausnahmen von der Festlegung entscheidend

Problem

Reichweite und rechtssichere
Anwendung der Ausnahmeregelungen



Tenor 6 GPKE/Tenor 4 GeLi
Möglichkeit, im integrierten EVU
übergangsweise an bisheriger
interner Kommunikation
festzuhalten, ohne Drittlieferanten
einzubeziehen



Tenor 5 GPKE/Tenor 3 GeLi
Möglichkeit, von vorgegeben
Formaten und Prozessen
dauerhaft abzuweichen, wenn
Abweichung allen Dritten auch
angeboten wird

Leitsätze der BGH-Entscheidung GPKE

- Zur Erreichung der Ziele des § 1 Abs. 2 EnWG kann die Regulierungsbehörde *auch Festlegungen zum Datenaustausch zwischen dem Netzbetreiber und einer im Sinne von § 3 Nr. 38 EnWG verbundenen Vertriebsorganisation treffen*
- Sofern dies *zur Gewährleistung eines diskriminierungsfreien Netzzugangs für alle Energieversorger erforderlich und verhältnismäßig ist*, ist die Regulierungsbehörde befugt, die Verwendung der bundeseinheitlich festgelegten Netzzugangsprozesse und -formate auch für den Datenaustausch innerhalb eines vertikal integrierten Energieversorgungsunternehmens vorzuschreiben.

Erfolg der Gerichtsverfahren: Integrierte IT-Systeme über 01.10.2009 hinaus möglich

BNetzA

„Über **Ziffer 5 ... Möglichkeit ...**, auf ... gemeinsam genutzten und ... durch ... Berechtigungen eingeschränkten **Datenbestand weiterhin zuzugreifen.**“

OLG Düsseldorf

„ ... in **Tenor 5 ... gangbare Alternative ...**, Datenaustausch für den internen und externen Vertrieb in gleicher Form anzubieten. ...
Ob ein den Bedingungen des Tenor 5 genügendes Angebot das Interesse des externen Versorgungsunternehmens findet, ist nicht Angelegenheit des Netzbetreibers. ““

BGH

„... Festlegung zu 5 (ermöglicht) ..., bislang **intern genutzte Systeme weiterhin** zu verwenden...
Soweit sie (Anm.: SW Lemgo) geltend macht, ein Angebot nach der Festlegung zu 5 sei für außenstehende Energielieferanten notwendigerweise uninteressant, ist dies unerheblich. **Je weniger Interesse Außenstehende daran haben ..., sich der für den internen Datenaustausch vorgesehenen Wege zu bedienen, desto weniger beschwert es die Betroffene, wenn sie ein entsprechendes Angebot unterbreiten muss. “**“

Vorgaben des BGH zur Gestaltung der IT-Systeme?

- Zugang des integrierten Vertriebs zu Daten des Netzes (entspricht bisherigem 1 Mandanten-Modell mit Berechtigungskonzept) ist Datenaustausch i.S.d. GPKE
- Zugang des integrierten Vertriebs ist von der GPKE abweichender Prozess
- Zugang darf beibehalten werden, wenn er Drittlieferanten „*in gleichem Umfang und in gleicher Weise*“ angeboten wird

 **Vorgabe: IT-technische Gleichbehandlung, keine konkreteren Vorgaben**

Welches IT-System ist gesetzeskonform?

Schritte zum gesetzeskonformen IT-System

bislang 1-Mandanten-Modell mit Berechtigungskonzept



seit 01.08.2007

Anzeige gegenüber BNetzA
nach Tenor 6 GPKE

seit 01.08.2008 nach Tenor
4 GeLi Gas



so schnell wie möglich, spätestens
am 01.10.2009 (bzw. 01.10.2010)

2-Mandanten-Modell
oder

1-Mandanten-Modell und Angebot an
Drittlieferanten nach Tenor 5 GPKE
(bzw. Tenor 3 GeLi Gas)



Entscheidung über IT-System (1)

- **Kurzfristig:**
 - Nach BGH-Beschluss gute Argumente für Nutzung integriertes IT-System auch über 1.10.2009/2010 hinaus (Tenor 5)
- **Mittelfristig:**
 - Marktentwicklung beobachten
 - Reaktion der BNetzA auf Tenor 5-Lösungen? (theoretisch möglich: Widerruf)
 - Investitionen in 2-Mandanten-Modell in Basisjahren ARegV (2010/2011)?

Entscheidung über IT-System (2)

- **Langfristig:**
 - Brancheneinheitliche Lösung?
 - IT-Releasezyklen und Pflege der Systeme
 - Anerkennung der Kosten nach der ARegV?
- **Weitere Entscheidungsfaktoren**
 - Unternehmensgröße
 - bereits vorhandene Kundenportale
 - Abrechnung bereits in Shared Service/eigener Gesellschaft bzw. in Kooperation mit anderen Werken
 - Existenz nicht regulierter Sparten

1-Mandanten-Modell und Angebot nach Tenor 5 GPKE

Ausgestaltung des Angebots nach Tenor 5 GPKE / Tenor 3 GeLi Gas

Drittlieferanten exakt dasselbe anzubieten wie eigenem Vertrieb
[Gemeinsame Abrechnungsstelle von Netz und assoziiertem Vertrieb
nutzt gemeinsamen Stammdatensatz im integrierten IT-System]



Portallösung

[Angebot an Drittlieferanten,
von **Außen** (über Internetportal
/ VPN Tunnel) auf Stammdaten
seiner Kunden **zuzugreifen**]



Übertragung der Abrechnung

[Angebot an Drittlieferanten,
ebenfalls **Abrechnung** auf
Abrechnungsstelle im
integrierten EVU zu **übertragen**]

Zum Inhalt des Angebotes im Einzelnen

- BNetzA im Beschwerdeverfahren

*„Bilaterale **Regelungen zu Geschäftsprozessen, Datenformaten und Nachrichtentypen** können ... in Vertragsform abgeschlossen werden, **wie ... die ... Festlegung selbst** zeigt. So werden beispielsweise die einzelnen Geschäftsprozesse in der Anlage ... beschrieben ... vergleichbare Prozessbeschreibungen (können) ... Bestandteil einer bilateralen Vereinbarung werden.“*

- Grundlage ist eine (für Tenor 6 GPKE / Tenor 4 GeLi Gas intern bereits erstellte) **Abweichungsanalyse**

➔ Angebot in Gestalt einer „GPKE / GeLi für interne Kommunikation“

Aus einem möglichen „Musterangebot“ nach Tenor 5 GPKE für Abrechnungslösung (1)

Präambel

Die Festlegung der Bundesnetzagentur zu einheitlichen Geschäftsprozessen und Datenformaten zur Abwicklung der Belieferung von Kunden mit Elektrizität (Az: BK6-06-009, „GPKE“) hat verbindliche Vorgaben für alle Netzbetreiber geschaffen. Danach sind im Rahmen der Zusammenarbeit des Netzbetreibers mit anderen Marktpartnern, namentlich der Anbahnung und Abwicklung der Netznutzung bei der Belieferung von Letztverbrauchern mit Elektrizität, einheitliche Geschäftsprozesse und Datenformate anzuwenden. Nach den Regelungen in Ziffer 5 GPKE kann der Datenaustausch im Rahmen der Anwendung der Geschäftsprozesse nach Ziffer 1 GPKE für eine mit dem Betreiber eines Elektrizitätsversorgungsnetzes verbundene Vertriebsorganisation von den Ziffern 2 und 3 abweichen. Voraussetzung hierfür ist, dass entsprechende Vereinbarungen allen Dritten zur Abwicklung der Geschäftsprozesse nach Ziffer 1 unter Verwendung des in Ziffer 2 abweichenden Datenformates oder der in Ziffer 3 genannten Nachrichtentypen auf Anfrage ebenfalls angeboten werden. Der Dienstleister hat beschlossen, auch künftig bei der Abwicklung der Geschäftsprozesse mit dem mit ihm assoziierten Vertrieb an der historisch gewachsenen Anwendung festzuhalten. Deshalb bietet der Dienstleister gemäß Ziffer 5 GPKE sämtlichen Lieferanten, die in seinem Netzgebiet Kunden mit Strom beliefern, auf Grundlage freiwilliger bilateraler Vereinbarung die vollständige Gleichbehandlung mit dem assoziierten Vertrieb an. Ein entsprechender Hinweis ist auf der Internetseite des Dienstleisters veröffentlicht. Hiervon verspricht sich der Dienstleister, nicht nur den behördlichen Vorgaben vollumfänglich gerecht zu werden, sondern bezweckt auch eine Effizienzsteigerung in Bezug auf die gesamte leitungsgebundene Versorgung der Allgemeinheit mit Elektrizität. Von dieser Möglichkeit möchte der Lieferant Gebrauch machen; deshalb vereinbaren die Parteien das Folgende:

Aus einem möglichen „Musterangebot“ nach Tenor 5 GPKE für Abrechnungslösung (2)

§ 1 Übertragung der Abrechnung

- (1) ... (Name des Lieferanten) überträgt der Stadtwerke ... GmbH (bzw. einer selbständigen Abrechnungsgesellschaft) die gesamte Abwicklung der nachfolgend beschriebenen Geschäftsprozesse zur Belieferung seiner Kunden in deren Netzgebiet.
- (2) Die Stadtwerke ... GmbH übernimmt insoweit die gesamte Datenverwaltung. Sie erstellt für ... insbesondere die Kundenrechnungen und führt den Schriftverkehr mit deren Kunden.

§ 2 Abweichende Geschäftsprozesse und Datenformate

Die als Folge der Übertragung der Abrechnung von der GPKE abweichenden Geschäftsprozesse und Datenformate sind in der Anlage 1 zu diesem Vertrag im Einzelnen beschrieben.

Aus einem möglichen „Musterangebot“ nach Tenor 5 GPKE für Abrechnungslösung (3)

§ 3 Entgelt

Für die Abrechnung zahlt ... an die Stadtwerke ... GmbH ein Entgelt in Höhe von ...

§ 4 Sicherheitsleistungen

§ 5 Haftung

§ 6 Laufzeit und Kündigungsrechte

§ 7 [...]

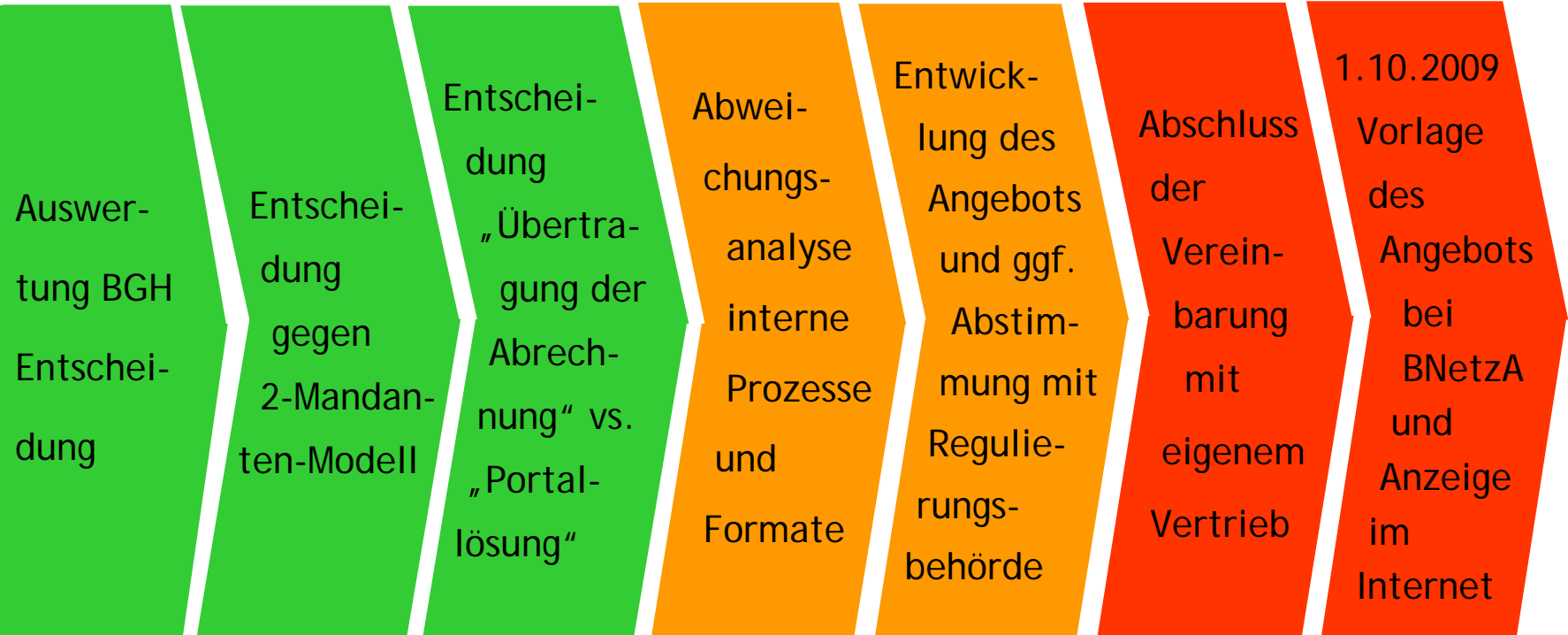
 **Mögliche Vorlage „Service Level Agreement“ mit Dienstleister bei ausgelagerter Abrechnung!**

Zusammenfassung und nächste Schritte

Zusammenfassung

- Auflösung integrierter IT-Systeme **nicht rechtlich zwingend**, sondern „wirtschaftlich-strategische“ **Einzelfallentscheidung** je nach Ausgangslage und Zielsetzung
- Wichtiger Faktor für Entscheidung: **Ausgestaltung von integriertem IT-System und shared service** zur internen Kommunikation und technische/vertragliche Möglichkeiten zum Angebot an Dritte

„Tenor 5 Projekt“



Aktuelle Zwangsgeldandrohungen der BNetzA

Aktuelle Entwicklungen

- Beschwerde von Yello bei BNetzA über fehlerhafte Marktkommunikation durch zahlreiche Netzbetreiber und informelle Abfragen der Behörde [UTILMD 4.0a statt 4.0b; kein MSCONS bzw. noch Version 1.6a; kein CONTRL]
- Vermehrt Forderungen nach elektronischer Netznutzungsabrechnung [bilaterale Testphase, EDI-Vertrag bzw. qualifiziert elektronische Signatur]
- Erste - außergerichtliche - Schadensersatzforderungen von Drittlieferanten [im „hohen 5-stelligen Bereich“]
- Zwangsgeldandrohungen gegen zahlreiche Netzbetreiber

Aktuelle Zwangsgeldandrohung

- **Vorwurf:** Konkrete Prozesse nicht bzw. nicht fristgerecht umgesetzt (v.a. Frist für Versand Zuordnungslisten; Zuordnungslisten als Excel-Dateien; Übermittlung Mess-/Zählerstände nicht mittels MSCONS)
- **Androhung:** Zwangsgeld (20.000,00 bis 500.000,00) insgesamt laut Mitteilung BNetzA 1,7 Mio. EUR - sofern keine **Umsetzung** der GPKE insgesamt
- **Frist z.B.:** 26.09.2008
- **Handlungsstrategie** (teilweise noch offen)
 - alsbaldige Umsetzung der GPKE (alle Prozesse)
 - ggf. gesonderte Beschwerde gegen Androhung

„Verteidigungsstrategien“ gegen Sanktionen

- **Zuständigkeit** von BNetzA oder von LRegB?
- Statt „systematischem“ Verstoß nur **Fehler im Einzelfall** (insbesondere wegen manueller Bearbeitung mit EDIFACT-Editoren)?
- **Formatversionen** überhaupt verbindlich festgelegt?
- **Fristgemäße Umsetzung verhältnismäßig**?
- **Fehlendes Verschulden** wegen frühzeitiger Umsetzungsmaßnahmen (Dokumentation!)?
- **Lieferantenrahmenvertrag abgeschlossen**?

BBH
Becker Büttner Held

Rechtsanwälte · Wirtschaftsprüfer · Steuerberater

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit

Ansprechpartner: Rechtsanwalt Dr. Jost Eder

BBH Berlin
Köpenicker Straße 9
10997 Berlin
Tel: 030 611 28 40 43
Fax: 030 611 28 40 99
berlin@bbh-online.de

BBH Köln
KAP am Südkai
Agrippinawerft 30
50678 Köln
Tel: 0221 6 50 25 0
Fax: 0221 6 50 25 299
koeln@bbh-online.de

BBH München
Untere Weidenstraße 5
81543 München
Tel: 089 23 11 64 0
Tel: 089 23 11 64 570
muenchen@bbh-online.de

BBH Stuttgart
Industriestraße 3
70565 Stuttgart
Tel: 0711 722 47 0
Fax: 0711 722 47 499
stuttgart@bbh-online.de

www.bbh-online.de