Kellerhals Carrard

Strommarktregulierung
Aktuelle Herausforderungen und Erfahrungen aus der juristischen Praxis

Prof. Dr. Martin Föhse, Kellerhals Carrard Bern / Universität St. Gallen (HSG), IFF-HSG

VSE, Regulierungs- und Rechtstagung, 5. Dezember 2018, Hotel Arte, Olten

PROGRAMM

I. Aktuelle Herausforderungen

II. Tarifierung und Grundversorgung

III. Überwälzung von Konzessionsabgaben

IV. Auslagerung Netzbetrieb = öffentliche Beschaffung?

V. Smart Meter, Steuersysteme und Big Data

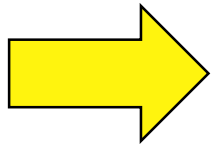
VI. Aspekte des Eigenverbrauchs

VII. Fazit

I. AKTUELLE HERAUSFORDERUNGEN

Herausforderungen

1. **Qualitativ mangelhafte Regulierung**
2. **Änderung der Spielregeln in zu hoher Kadenz**



Grösste Herausforderung: Umgang mit der Ungewissheit

II. TARIFIERUNG UND GRUNDVERSORGUNG

Generelle Fragen zur neuen Tarifordnung aus der Praxis

- V.a. Thema der Netznutzungstarife; Vorgaben z.T. widersprüchlich bis gesetzeswidrig (Basiskundengruppe)
- Verschiedene Zählertypen im Netzgebiet (Problem von gleichzeitigen Doppel- und Einheitstarifen)
- Zulässigkeit der Kundensegmentierung?

  Richtschnur: **Unterschiedliche Bezugsprofile**, **objektive Rechtfertigungsgründe** für Differenzierung (ElCom hat im Oktober ‘18 FAQ publiziert)

95-Franken-Regel: Neue Weisung 5/2018 der ElCom

- Ab dem **1. Januar 2020** gilt die Überschreitung Grenze von CHF 75 für die Verwaltungs- und Vertriebskosten plus Gewinn pro Endverbraucher in der Grundversorgung als Aufgreifkriterium für die ElCom.

II. TARIFIERUNG UND GRUNDVERSORGUNG (ENERGIETARIFE)

Problem der **mangelnden Regulierungsdichte**

> **Art. 6** Lieferpflicht und Tarifgestaltung für feste Endverbraucher
>
> [1] Die Betreiber der Verteilnetze treffen die erforderlichen Massnahmen, damit sie in ihrem Netzgebiet den festen Endverbrauchern und den Endverbrauchern, die auf den Netzzugang verzichten, jederzeit die gewünschte Menge an Elektrizität mit der erforderlichen Qualität und zu angemessenen Tarifen liefern können.

Duchschnittspreismethode – Urteil des BVGer vom 28. Juni 2018 (Repower, A-1344/2015 beim BGer)

- Grundsätzlich ist bei der Tarifierung das **gesamte** Energieportfolio eines in der Grundversorgung tätigen Netzbetreibers einzubeziehen, auch jene Beschaffungen, die **nicht** für die Grundversorgung bestimmt sind (Rückweisungsentscheid d. BGer 2C_739/2018)

Weisung 3/2018 der ElCom betreffend den WACC für die Gestehungskosten der Produktion (4,98 % ab 2014)

II. TARIFIERUNG UND GRUNDVERSORGUNG

BGE 144 III 111

Sind die Rechtsverhältnisse in der Grundversorgung mit Strom öffentlich-rechtlicher oder privatrechtlicher Natur?

Das Netzanschlussverhältnis und die Rechtsverhältnisse in der Grundversorgung sind **öffentlich-rechtlicher Natur**.

Bedeutung für die Praxis:

- **Forderungsinkasso** – **Zivilgerichte** sind **nicht (mehr) zuständig**
- Wirksamkeit von Allgemeinen Geschäftsbedingungen?
- Grundrechtsbindung

III. ÜBERWÄLZUNG VON KONZESSIONSABGABEN

CKW-Urteil II – Konzessionsabgaben

Zuständigkeit – Folgen der Unklarheit… Beispiel einer Irrfahrt

1. Bezirksgericht Horgen (Zivilgericht): Hält sich für zuständig; **August 2011**
2. Kantonsgericht Luzern: Nicht eintreten, keine Zivilsache;
3. Bundesgericht: Bestätigt Urteil, keine Zivilsache;
4. ElCom (mit «Klage»): ElCom kommt zum Schluss, dass nicht zuständig;
5. Wiederum Kantonsgericht Luzern (diesmal Verwaltungsrecht): **Zuständigk. bejaht** (öff.-rechtl. Vertrag)

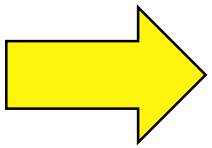
- **Fazit in der Sache:**
  - **Überwälzung** Konzessionsabgabe **zulässig**
  - Achtung bei der Abgabeerhebung (Abgabeobjekt)

Urteil März 2017
(1. Instanz)
BGer Urteilt im Mai 2018
(aber Rückweisung…)

IV. AUSLAGERUNG DES NETZBETRIEBS = ÖFFENTLICHE BESCHAFFUNG?

Urteil des Verwaltungsgerichts (Vger) des Kantons Solothurun vom 12. November 2018

Im konkreten Fall «Verpachtung des Netzes» durch eine Gemeinde und «Auslagerung gewisser Dienstleistungen». Auftrag insbes. Netzbetrieb, Netzunterhalt, Netzbewirtschaftung, Energiemessung, Energiedatenmanagement, Abrechnung und «Energiewirtschaft».



Das VGer SO kommt zum Schluss, dass **keine öffentliche Beschaffung** gegeben ist

V. SMART METER UND BIG DATA

Roll-Out – erste Erfahrungen aus der Praxis



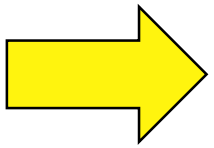
V. SMART METER, STEUERSYSTEME UND BIG DATA

Künftig massiv **mehr Daten aus der Energieversorgung**

- Effizienzsteigerungen im Netzbetrieb (präzisere Prognosen; Abrechnungsautomatisierung)
- Neue Geschäftsmodelle (insbes. individuelle Angebote, neue Tarifmodelle)
- Optimierung des Datenaustausch zwischen den Beteiligten Akteuren
- Neue Player greifen auf die Daten zu (bspw. Gebäudetechnick-Unternehmen

Aber:

- z.T. heikle Daten bzw. **«Personendaten»** im Sinne des Datenschutzrechts
- **Fallstrick: Informationelles Unbundling**

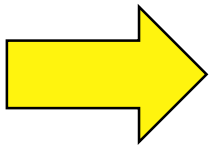


- Compliance sehr wichtig
- Evtl. neue Wege über Kundenplattform wie in anderen Bereichen

VI. ASPEKTE DES EIGENVERBRAUCHS

In der **Praxis zahlreiche Fragen**

- Ort des Verbrauchs – soll nach der neuen EnV ausgedehnt werden – immer noch untaugliche Anknüpfung an das Grundeigentum
- Mehr Spielraum als man denkt – «Contracting-Verträge»
- Alternative Möglichkeiten bei Arealnetzen mit gleichem Effekt
- Anwendbarkeit der Regeln für Mieter ist nicht in jedem Fall klar – Freiheiten lassen und nutzen



- **Rechtslage** noch immer **Unklar**
- **Zahllose Konstellationen sind möglich – ein genauerer Blick kann Spielräume eröffnen**

VII. FAZIT

Operativ

- Strommarktregulierung bleibt **in Bewegung**.
- Der Umgang mit den **Daten** bringt eine **neue Dimension** in die Aufgabe aber auch neue Chancen. **Prozesse** werden **anzupassen** sein wobei u.a. auch die Möglichkeit einer vollständigen Strommarktöffnung zu berücksichtigen sein wird – mit einschliessend das Schaffen von Vertrauen bei den Kunden.

Politisch (aus übergeordneter Sicht)

- Was ist die Rolle des Staates in der Energieversorgung?
- Hinwirken auf **mehr Rechtssicherheit** und **Stabilität** – keine übereilten Rechtsänderungen.
- Einbettung der Strommarkregulierung in den bestehenden rechtsstaatlichen Rahmen; mehr Klarheit bei Zuständigkeiten und Handlungsformen.

Kellerhals Carrard

Herzlichen Dank!

Martin Föhse

Prof. Dr. iur., Rechtsanwalt

Effingerstrasse 1
Postfach
3001 Bern

Direct Dial +41 58 200 35 30
martin.foehse@kellerhals-carrard.ch