



TREUBERATER

II/2021

Vorwort zum Treuberater	20
Steuern	20
Steuersatz für das Legen von Hauswasseranschlüssen – wieder einmal.	20
Räumlich getrennte Photovoltaikanlagen einer juristischen Person des öffentlichen Rechts (jPdÖR) als einheitlicher Betrieb gewerblicher Art – das ist hier die Frage! Gestellung von Personal gemäß § 2b UStG	21
Energie und Wasser	23
Wesentliche regulatorische Fristen für Verteilnetzbetreiber bis Oktober 2021	23
Kostenprüfung Gas für die 4. Regulierungsperiode erfolgreich gestalten – Erfahrungsbericht	24
Netzentgelte 2022 rechtskonform ermitteln und gestalten	25
Rechtsprechung Ausgewählte Gerichtsurteile zu wesentlichen regulatorischen Fragestellungen	27
Öffentliches Wirtschaftsrecht	33
Eigenkapitalerhöhungen und Gewinnthesaurierungen im Lichte des Beihilfenrechts	33
OLG Brandenburg Neutralitätsgebot im Konzessionsvergabeverfahren	34
Kommunalwesen	35
Tax Compliance Management System für Kommunen – eine praktische und pragmatische Vorgehensweise	35
Betriebswirtschaft	40
Das Einbeziehen des Regulierungsmanagements und dessen Controlling-Werkzeuge kann wesentlich zur Qualitätssteigerung der Wirtschaftsplanung beitragen	40
Impressum	42

Vorwort zum Treuberater

Geht es Ihnen auch so? Es ist kaum zu glauben: Das Jahr 2021 ist schon wieder halb um. Zwar hält uns die Corona-Pandemie noch in Atem, aber zum Glück scheint für die zweite Jahreshälfte die Zuversicht begründeter denn je. Die allermeisten dürften ihre Jahresabschlussarbeiten gerade beendet haben. Die großen Gasverteilnetzbetreiber haben vielfach bereits der Regulierungsbehörde die Daten zur Bestimmung des Ausgangsniveaus der 4. Regulierungsperiode vorgelegt. Dennoch dürfte sich wohl in den seltensten Fällen ein gewisse „Ruhe“ einstellen, denn erfahrungsgemäß wird die zweite Jahreshälfte noch stärker für die Umsetzung strategischer Themen und Reorganisationen genutzt. Ebenso bindet die Erstellung des Wirtschaftsplans vielfach nicht unerhebliche Ressourcen. Mit anderen Worten: Auch im 3. und 4. Quartal sind wohl genug spannende Aufgaben zu bewältigen.

In dieser Ausgabe des „Treuberaters“ können wir Ihnen wieder Beiträge aus dem gesamten Dienstleistungsspektrum der EversheimStuible Unternehmensgruppe anbieten, die sich in besonderer Weise auf die Aufgabenschwerpunkte der zweiten Jahreshälfte beziehen. So möchten wir z. B. in dieser Ausgabe Hilfestellungen zur Wirtschaftsplanung und bei der Ermittlung von Netznutzungsentgelten zum 15.10.2022 anbieten. Auch setzen wir unsere Themenreihe der wesentlichen regulatorischen Gerichtsurteile des vergangenen Jahres fort. Eine Übersicht mit Handlungsempfehlungen finden Sie stets

in der Juni-Ausgabe des „Treuberaters“. Stöbern Sie doch einfach mal durch das Inhaltsverzeichnis; es wird hoffentlich etwas Passendes dabei sein.

Für die meisten bietet das 3. Quartal auch die Möglichkeit, im Jahresurlaub neue Kraft und Inspiration zu tanken. Wir wünschen den „Urlaubern“ von Herzen eine schöne, erholsame Zeit und uns allen Gesundheit und Wohlergehen. Mit der deutlich verbesserten Infektionslage dürften auch zunehmend wieder persönliche Begegnungen möglich sein – wir freuen uns darauf!

Ihre EversheimStuible Unternehmensgruppe

ES

EversheimStuible Treuberater GmbH
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft Steuerberatungsgesellschaft

INFOPLAN

Gesellschaft für
Wirtschaftsberatung mbH
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft

IBK.

Ingenieur- und Unternehmensberatung
für Versorgungswirtschaft GmbH

ES

EversheimStuible Rechtsanwalts-gesellschaft mbH

Steuern

Steuersatz für das Legen von Hauswasseranschlüssen – wieder einmal.

Am 4. Februar 2021 (III C 2 – S 7221) hat das BMF ein Anwendungsschreiben dazu veröffentlicht, wann das Legen eines Hauswasseranschlusses dem ermäßigten Umsatzsteuersatz unterliegt. Der VKU hatte dazu eine Stellungnahme abgegeben, die vom BMF mit Schreiben vom 11. Mai 2021 beantwortet wurde. Es geht um Mehrfachhausanschlüsse und die Behandlung von Eingangsleistungen zur Herstellung solcher Anschlüsse.

Mehrfachhausanschlüsse

Der VKU macht sich stark für eine Aufteilung der Kosten für Tiefbauarbeiten betreffend einen Mehrfachhausanschluss. Als Konsequenz daraus sei der auf den Wasserhausanschluss entfallende Teil ermäßigt zu besteuern.

Diese Auffassung teilt die Finanzverwaltung nicht. Sie ist der Ansicht, dass es sich um eine einheitliche Leistung handelt, die dem Regelsteuersatz unterliegt. Dabei beruft sie sich auf die ständige Rechtsprechung des BFH und des EuGH. Nach diesen kann sich eine einheitliche Leistung nur ergeben, wenn zwei oder mehrere Handlungen oder Einzelleistungen des Unternehmers für den Kunden so eng miteinander verbunden sind, dass sie objektiv einen einzigen untrennbaren wirtschaftlichen Vorgang bilden, dessen Aufspaltung wirklichkeitsfremd wäre (vgl. z. B. BFH-Urteil vom 13. Juni 2018 – XI R 2/16 – BStBl. II 2016, 678, EuGH-Urteil vom 2. Juli 2020, C-231/19).

Das Legen des Wasserhausanschlusses bildet jedoch nicht den (alleinigen) Hauptbestandteil der einheitlichen Gesamtleistung. Es überwiegen die nicht begünstigten Leistungsbestandteile Strom-, Gas- und/oder Telekommunikationsanschluss. Damit unterliegt die Gesamtleistung „Verlegung des Mehrfachhausanschlusses“ als einheitliche Leistung dem allgemeinen Steuersatz.

ES

Die für den Anschlussnehmer im Vordergrund stehende Leistung ist der Einbau des Mehrfachhausanschlusses. Eine Aufspaltung der einheitlichen Leistung „Verlegung eines Mehrfachhausanschlusses“ wäre aus der Sicht des Durchschnittsverbrauchers wirklichkeitsfremd (Abschn. 3.10 Abs. 1 S. 3 UStAE). Dem Verbraucher geht es um die Verbindung der Leistungselemente, sodass auch der Umstand, dass die einzelnen Bestandteile im Wirtschaftsleben durchaus auch getrennt erbracht werden, keine Aufspaltung des Vorgangs rechtfertigt (Abschn. 3.10 Abs. 3 S. 3 UStAE).

Eingangsleistungen der Wasserversorger

Das BMF bestätigt, dass beim Legen eines Hauswasseranschlusses jede Eingangsleistung an den Wasserversorger, der im Außenverhältnis die Anschlussleistung gegenüber dem Anschlusskunden erbringt und abrechnet, dem Regelsteuersatz zu unterwerfen ist. Für reine Wasserversorger, die gegenüber ihren Kunden ausschließlich eine Hauswasseranschlussleistung erbringen, ergeben sich keine Änderungen. Die Anschlussleistung unterliegt unverändert dem ermäßigten Steuersatz.

Ihr Ansprechpartner

WP StB Aiko Schellhorn

Tel.: +49 211 5235-138

aiko.schellhorn@es-treuberater.de

Räumlich getrennte Photovoltaikanlagen einer juristischen Person des öffentlichen Rechts (jPdöR) als einheitlicher Betrieb gewerblicher Art – das ist hier die Frage! Gestellung von Personal gemäß § 2b UStG

Stellen sechs von einer Gemeinde auf verschiedenen Gebäuden betriebene Photovoltaikanlagen einen einheitlichen Betrieb gewerblicher Art dar?

Das Finanzgericht Münster bejaht diese Frage in seinem Urteil vom 21. April 2021 (13 K 3663/18 K, G). Die von der Gemeinde betriebenen sechs Photovoltaikanlagen, die sich an örtlich getrennt liegenden Standorten befinden, seien zu Recht als einheitlicher Betrieb gewerblicher Art (BgA) im Sinne des § 4 Abs. 6 Satz 1 Nr. 1 KStG zusammenzufassen.

Jeder BgA für sich ...

Dazu sollte man wissen, dass ein BgA alle Einrichtungen umfasst, die einer nachhaltigen Tätigkeit zur Erzielung von Einnahmen außerhalb der Land- und Forstwirtschaft dienen und die sich innerhalb der Gesamtbetätigung der juristischen Person wirtschaftlich herausheben. Die Absicht, Gewinn zu erzielen, und die Beteiligung am allgemeinen wirtschaftlichen Verkehr sind nicht erforderlich

(vgl. § 4 Abs. 1 KStG sowie R 4.1 KStR). Betriebe gewerblicher Art von juristischen Personen des öffentlichen Rechts sind unbeschränkt körperschaftsteuerpflichtig (vgl. § 1 Abs. 1 Nr. 6 KStG). Ein BgA unterliegt der Körperschaft- und Gewerbesteuer. Für diese beiden Steuerarten wird jeder BgA für sich betrachtet. Für die Körperschaftsteuer kommt mit dem § 24 Nr. 1 KStG ein Freibetrag von 5 T€ zum Ansatz.

... nur selten zusammen

Nur selten besteht die Möglichkeit, mehrere BgA zu einem BgA zusammenzufassen (§ 4 Abs. 6 KStG). Ein typisches Beispiel ist die Zusammenfassung eines BgA Bäder mit einem BgA Energieversorgung unter bestimmten Voraussetzungen.

Die Grenze der Gestaltungsfreiheit ...

Nach der Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs (BFH) ist eine Einrichtung jede funktionelle Einheit, die sich von dem sie organisatorisch tragenden Hoheitsbetrieb als gesonderte selbstständige Betätigung abgrenzen lässt, im Rahmen einer nachhaltigen wirtschaftlichen Tätigkeit der Erzielung von Einnahmen dient und geeignet ist, den Wettbewerb zu beeinträchtigen, also wettbewerbsrelevant ist. Eine funktionelle Einheit kann sich nach allgemeiner Auffassung z. B. aus einer besonderen Leitung, einem geschlossenen Geschäftskreis, der Buchhaltung oder aus einem ähnlichen auf eine Einheit hindeutenden Merkmal ergeben. Verschiedene wirtschaftliche Tätigkeiten einer juristischen Person sind nach Auffassung der Finanzverwaltung dann als Einheit zu behandeln, wenn dies der Verkehrsanschauung entspricht (R 4.1 Abs. 3 Satz 3 KStR 2015). Um eine rein steuerrechtliche „Atomisierung“ einheitlicher Betätigungen zu verhindern, sind Neben- und Hilfstätigkeiten, die funktional einer Haupttätigkeit untergeordnet und dieser zu dienen bestimmt sind, mangels sachlicher Selbstständigkeit keine isoliert der Besteuerung zu unterwerfenden Tätigkeiten i. S. des § 4 KStG. Somit obliegt es einer öffentlich-rechtlichen Trägerkörperschaft, im Großen und Ganzen dafür Sorge zu tragen, die organisatorischen Maßnahmen im Rahmen der gesetzlichen Vorschriften bei der Strukturierung ihrer BgA so zu treffen, wie sie es vernünftigerweise für erforderlich hält.

... ist immer dort zu ziehen

Die Grenze der Gestaltung ist dabei immer dort zu ziehen, wo die Zusammenlegung ausschließlich oder überwiegend zum Zweck der Steuervermeidung durchgeführt wird. Hinsichtlich der durch § 4 Abs. 6 KStG geschaffenen gesetzlichen Grundlagen für die steuerliche Anerkennung der Zusammenfassung von BgA bzw. der von der Rechtsprechung und Finanzverwaltung geschaffenen Interpretationen und Hinweise ist zwischen gleichartigen und verschiedenartigen BgA zu differenzieren. Dabei hat die jPdöR jeweils ein Wahlrecht, ob und in welchem Umfang sie bestehende BgA im Einzelfall nach den gesetz-

lichen Grundsätzen steuerlich zusammenfasst oder eine Zusammenfassung beibehält (siehe BMF-Schreiben vom 12.11.2009, BStBl. I 2009, 1303, Rz. 1).

Darauf kommt es an: auf die funktionelle Einheit ...

Im Urteilsfall war die Qualifikation der Photovoltaikanlagen als funktionelle Einheit bereits deshalb geboten, weil die Anlagen unter einer einheitlichen Leitung stehen. Ausweislich des Haushaltsplans der Klägerin für das Jahr 2011 ist die Verantwortung für sämtliche Photovoltaikanlagen bei einem einzigen Mitarbeiter der Klägerin konzentriert. Ein ergänzendes Indiz für das Bestehen einer funktionellen Einheit liegt darin, dass die Photovoltaikanlagen in den Jahresberichten der Klägerin als eigenständiger Geschäftskreis geführt werden; zum Beispiel wird in den Jahresberichten der Klägerin für die Jahre 2012 und 2013 für die Photovoltaikanlagen jeweils eine zusammengefasste Teilergebnis- und Teilfinanzrechnung ausgewiesen. Im Gesamtabchluss der Klägerin für das Jahr 2012 werden die Photovoltaikanlagen zudem ausdrücklich als „eigenständiger BgA“ bezeichnet. Zwar ist die hierin zum Ausdruck kommende steuerrechtliche Beurteilung als einheitlicher BgA nicht rechtlich bindend; jedoch liegt in dieser Bezeichnung ein weiteres Indiz dafür, dass auch die Mitarbeiter der Klägerin die Photovoltaikanlagen tatsächlich als funktionelle Einheit betrachten. Der Einwand der Klägerin, dass die Anlagen auf verschiedenen Schulen bzw. Gebäuden angebracht sind und technisch unabhängig voneinander funktionieren, greift zu kurz. Hieraus kann nach Auffassung des Gerichts nicht gefolgert werden, dass es sich bei den Photovoltaikanlagen nicht um eine funktionelle Einheit handelt. Denn nach den vorstehend dargestellten Rechtsgrundsätzen kann die notwendige funktionelle Einheit schon durch eine einheitliche Leitung oder durch die Einrichtung eines eigenständigen Geschäftskreises begründet werden. Der Begriff der funktionellen Einheit setzt nach allgemein anerkanntem Verständnis nicht voraus, dass die vorhandenen Betriebsvorrichtungen zusätzlich in räumlicher bzw. technischer Hinsicht eine Einheit bilden. Diese Sichtweise dürfte auch der Verkehrsauffassung entsprechen. Die Annahme, dass es sich bei den sechs Photovoltaikanlagen um eigenständige BgA – also im Wortsinn um eigenständige „Betriebe“ – handelt, erscheint angesichts der Gleichartigkeit der wirtschaftlichen Betätigung und ihrer organisatorischen Zusammenfassung bei der Klägerin gekünstelt. Praktische betriebliche Gründe, die eine solche (steuerliche) Aufspaltung einer einheitlichen wirtschaftlichen Betätigung erfordern könnten, sind nicht ersichtlich.

... und auf die gewerbsteuerliche Betrachtung

Für die Qualifikation der Photovoltaikanlagen der Klägerin als einheitlicher BgA spricht weiterhin, dass diese Sichtweise im Einklang mit den allgemeinen gewerbsteuerrechtlichen Grundsätzen steht. Wenn eine natürliche Person mehrere gewerbliche Tätigkeiten ausübt, können diese Tätigkeiten für Zwecke der Gewerbesteuer ebenfalls entweder als ein einheitlicher Gewerbebetrieb

oder als mehrere selbstständige Gewerbebetriebe zu qualifizieren sein. Zur Beurteilung dieser Frage unterscheidet der BFH zwischen gleichartigen und ungleichartigen Betätigungen. In beiden Fällen ist ein sachlicher (wirtschaftlicher, organisatorischer oder finanzieller) Zusammenhang zwischen den Betätigungen erforderlich, um sie als einen einzigen Steuergegenstand ansehen zu können; die erforderliche Mindest-Intensität dieses Zusammenhangs ist in den beiden Fallgruppen jedoch unterschiedlich stark ausgeprägt. Maßgebend ist jeweils das Gesamtbild der tatsächlichen Verhältnisse des Einzelfalls. Bei gleichartigen Betätigungen ist im Regelfall von einem einheitlichen Betrieb auszugehen, soweit ein zumindest geringfügiger wirtschaftlicher, organisatorischer und finanzieller Zusammenhang besteht. Bei ungleichartigen Betätigungen ist im Regelfall von ihrer gewerbsteuerlichen Selbstständigkeit auszugehen, soweit nicht ein enger wirtschaftlicher Zusammenhang zwischen beiden Betätigungen besteht; ein bloßer organisatorischer oder finanzieller Zusammenhang genügt in diesem Fall nicht (BFH-Urteil vom 17.06.2020 – X R 15/18, BStBl. II 2021, S. 157).

Bei sinngemäßer Anwendung dieser Kriterien ist der Betrieb der Photovoltaikanlagen durch die Klägerin ebenfalls als ein einheitlicher BgA i. S. des § 4 Abs. 1 Satz 1 KStG zu qualifizieren. Es handelt sich bei dem Betrieb der Photovoltaikanlagen durch die Klägerin unbestreitbar um gleichartige Tätigkeiten. Diese weisen zudem einen zumindest geringfügigen wirtschaftlichen, organisatorischen und finanziellen Zusammenhang auf, da die Verantwortung für die Photovoltaikanlagen bei einem Verwaltungsmitarbeiter gebündelt ist und die Ergebnisse der Photovoltaikanlagen auch in der Buchführung der Klägerin zusammengefasst dargestellt werden (s. o.).

Bleibt die Hoffnung ...

Die Revision wurde vom Finanzgericht zugelassen. Auch deshalb, weil der Finanzgerichtssenat mitteilt, dass eine generelle Aussage darüber, ob Photovoltaikanlagen jeweils als ein eigenständiger BgA zu qualifizieren sind oder einen einheitlichen BgA bilden, unter Zugrundelegung der in dem Urteil angeführten Rechtsgrundsätze letztlich nicht möglich ist, da es jeweils auf die Umstände des Einzelfalls ankommt.

Anmerkungen

Die Sicht darauf, was eine funktionelle Einheit ist, darf nicht an formal-organisatorischen Zuordnungen scheitern oder dadurch gelingen. Es sollten schon handfeste Kriterien vorliegen, die objektiv nachvollziehbar die funktionelle Einheit eines BgA erkennen lassen. Daher bleibt es spannend, ob die Gemeinde die Revision nutzt.

Ihr Ansprechpartner

WP StB Aiko Schellhorn

Tel.: +49 211 5235-138

aiko.schellhorn@es-treuberater.de

Energie und Wasser

Wesentliche regulatorische Fristen für Verteilnetzbetreiber bis Oktober 2021¹

Datum	Termin / Aufgabe	Grundlage
divers	Abgabe Datenerhebung Kostenprüfung Gas im <u>regulären</u> Verfahren ²	
	01.07.2021	Bundesnetzagentur und Regulierungskammer Nordrhein-Westfalen
	05.07.2021	Landesregulierungsbehörde Baden-Württemberg
	15.07.2021	Regulierungskammer Hessen und Regulierungskammer Niedersachsen
divers	Abgabe Datenerhebung Kostenprüfung Gas im <u>vereinfachten</u> Verfahren	
	30.09.2021	Bundesnetzagentur und Regulierungskammer Nordrhein-Westfalen
	15.10.2021	Regulierungskammer Niedersachsen
	01.12.2021	Landesregulierungsbehörde Baden-Württemberg und Regulierungskammer Hessen
13.08.2021	Landesregulierungsbehörde Baden-Württemberg: <ul style="list-style-type: none"> – Kapitalkostenaufschlag 2022 – Antrag auf Anpassung der Erlösobergrenze nach Maßgabe des § 10a ARegV (Kapitalkostenaufschlag) – Regulierungskonto 2020 – Antrag auf Anpassung der Erlösobergrenze nach Maßgabe des § 5 ARegV (Auflösung des Regulierungskontos) <p>Während die Anträge fristgerecht zum 30.06.2021 zu stellen sind, gewährt die LRegB Baden-Württemberg eine nachträgliche Nennung der Antragswerte und Einreichung der ausgefüllten Erhebungsbögen.</p>	<p>§ 4 Abs. 4 Nr. 1 i. V. m. § 10a ARegV</p> <p>§ 5 ARegV</p>
28.08.2021	Regulierungskammer Hessen: <ul style="list-style-type: none"> – Kapitalkostenaufschlag 2022 – Antrag auf Anpassung der Erlösobergrenze nach Maßgabe des § 10a ARegV (Kapitalkostenaufschlag) – Regulierungskonto 2020 – Antrag auf Anpassung der Erlösobergrenze nach Maßgabe des § 5 ARegV (Auflösung des Regulierungskontos) <p>Während die Anträge fristgerecht zum 30.06.2021 zu stellen sind, gewährt die RegK Hessen eine nachträgliche Nennung der Antragswerte und Einreichung der ausgefüllten Erhebungsbögen.</p>	<p>§ 4 Abs. 4 Nr. 1 i. V. m. § 10a ARegV</p> <p>§ 5 ARegV</p>

¹ Die aufgeführten Fristen erheben keinen Anspruch auf Vollständigkeit, stellen aber die wesentlichen regulatorischen Fristen dar.

² Darstellung ausgewählter Regulierungsbehörden – Sprechen Sie uns für Informationen zu weiteren Regulierungsbehörden gerne an.

Datum	Termin / Aufgabe	Grundlage
15.10.2021	Veröffentlichung der vorläufigen Netzentgelte der Strom- und Gasverteilnetze (Preisblätter) für das Folgejahr ³	§ 20 Abs. 1 EnWG
31.10.2021	Veröffentlichung der Hochlastzeitfenster im Internet (je nach Netz- und Umspannebene)	§ 19 Abs. 2 S. 1 StromNEV

Frühzeitige Netzentgeltkalkulation

Die zu veröffentlichenden Netzentgelte beruhen auf den Erlösobergrenzen, die von den Regulierungsbehörden für die Netzbetreiber festgelegt werden. Dabei ist die nach § 4 ARegV jährlich anzupassende Erlösobergrenze in Netzentgelte umzuwandeln (§ 17 ARegV).

Für die Entgeltbildung muss der Netzbetreiber seine Gesamterlöse verursachungsgerecht auf alle von ihm betriebenen Netzebenen bzw. Netzfunktionen umlegen (sog. Kostenträgerrechnung).

Gerne unterstützen wir Sie frühzeitig bei der jährlichen Ermittlung der Erlösobergrenze und entwickeln anhand Ihrer individuellen Absatzstruktur die zu veröffentlichenden Preisblätter (Netzentgelte). Unsere Hilfestellungen reichen von der reinen Plausibilisierung der Preisblätter bis hin zur vollständigen Netzentgeltkalkulation mittels unserer Berechnungstools. Selbstverständlich erfolgt zeitgleich die erforderliche Dokumentation gegenüber den Regulierungsbehörden nach § 28 der jeweiligen Netzentgeltverordnung.

Wir freuen uns auf Ihre Kontaktaufnahme.

Ihre Ansprechpartner

M.Sc. Sebastian Meier
Tel.: +49 211 5235-114
sebastian.meier@infoplan.de

Dipl.-Kfm. Thorsten Ressin
Tel.: +49 211 5235-141
thorsten.ressin@infoplan.de

Kostenprüfung Gas für die 4. Regulierungsperiode erfolgreich gestalten – Erfahrungsbericht

Im Jahr 2021 haben die Gasverteilnetzbetreiber ihrer zuständigen Regulierungsbehörde die Daten zur Bestimmung des Ausgangsniveaus für die Erlösobergrenzen der 4. Regulierungsperiode (2023 bis 2027) vorzulegen. Da die Abgabefrist für die Netzbetreiber im regulären Ver-

fahren grundsätzlich Anfang Juli endet, konnten wir bereits umfangreiche Erfahrungen bei der Erstellung und Analyse der „Antragsunterlagen“ sammeln. In diesem Beitrag möchten wir Sie über die wesentlichen und allgemeingültigen Erkenntnisse informieren. Bei konkreten Fragestellungen können Sie sich gerne direkt an uns wenden.

Adressatenkreis

Netzbetreiber im vereinfachten Verfahren haben die Daten frühestens zum 30.09.2021 bei der zuständigen Regulierungsbehörde vorzulegen. Da auch bei einigen Netzbetreibern im regulären Verfahren die Datenlieferung an die Behörde noch aussteht, können demnach beide Netzbetreibergruppen noch auf die von uns bereits gemachten Erfahrungen zurückgreifen und diese in ihre „Antragsunterlagen“ einfließen lassen. Darüber hinaus dürfte ein Erfahrungsaustausch aber auch für alle Netzbetreiber einen Mehrwert liefern. Denn die Erkenntnisse könnten ggf. einen wichtigen Beitrag bei der Beantwortung von Rückfragen der Regulierungsbehörde leisten oder bereits wertvolle Hinweise für die Gestaltung des Basisjahres Strom (2021) liefern.

Erfahrungsbericht

Gerne möchten wir über unsere Erfahrungen zu folgenden Aspekten der „Antragstellung“ berichten:

- Projektorganisation,
- Datenkonsistenz,
- Erhebungsbogen,
- Bericht.

Projektorganisation

Die Bearbeitungszeit bei der Erstellung der „Antragsunterlagen“ sollte nicht unterschätzt werden. Da an der Datenbereitstellung viele unterschiedliche Fachdisziplinen beteiligt sind, hat sich oft eine Projektorganisation mit einer verbindlichen Zuordnung von Aufgaben, Zuständigkeiten und Terminen bewährt.

Datenkonsistenz

Eine besondere Herausforderung stellt die Datenkonsistenz zwischen den vorzulegenden Unterlagen und den

³ Im Rahmen der Kooperationsvereinbarung zwischen den Betreibern von Gasversorgungsnetzen (KoV XI) wird an einer Veröffentlichung der Netzentgelte zum 10.10.2021 festgehalten. Hat ein Netzbetreiber weitere nachgelagerte Netzbetreiber, soll die Veröffentlichung bereits zum 06.10.2021 erfolgen.

- Jahresabschlüssen,
- diversen regulatorischen Anträgen (Regulierungskonto, Kapitalkostenaufschlag) und
- anderen regulatorischen Datenmeldungen (Internetveröffentlichungen, Monitoringbericht)

dar.

Erhebungsbogen

Die Updates der Regulierungsbehörden stellen die Netzbetreiber häufig vor nicht unerhebliche „Mehrfacharbeiten“. Daher bietet es sich an, die Datenerfassung möglichst automatisiert und flexibel zu gestalten. Updates können dann mit überschaubarem Aufwand neu befüllt werden.

Gerade die Tabellenblätter zu den Schlüsselangaben und zu der Summen-/Saldenliste stellen Netzbetreiber mit mehrstufigen oder iterativen Schlüsselungen vor nicht unerhebliche Herausforderungen. Nicht selten sind bei der Umsetzung sehr individuelle Lösungsansätze zu erarbeiten.

Über Sinn und Zweck der Cash-Flow-Rechnung lässt sich trefflich streiten. I. d. R. bietet es sich allerdings an, bereits in den Antragsunterlagen alternative Argumentationen zur Rechtfertigung des Umlaufvermögens aufzunehmen. Dabei scheint das Verfolgen mehrerer Argumentationsstränge ein vielversprechender Weg zu sein.

Bericht

Die Verwendung eines Standardberichts hat sich bewährt, da gerade die Gliederung – aber auch viele Textpassagen – für alle Netzbetreiber gleichermaßen Gültigkeit besitzen. Insofern bietet es sich an, das Rad nicht immer wieder neu zu erfinden.

Gute Erfahrungen haben wir auch mit einer automatischen Übertragung von Daten aus dem Erhebungsbogen in den Bericht gemacht, denn damit kann neben dem Datenerfassungsaufwand auch die Fehlerquelle einer manuellen Übertragung deutlich reduziert werden. Zusätzlich werden so die besonders zu erläuternden und darzustellenden Positionen (beispielsweise die 5 größten Positionen, die 5 %-Schwelle, die Abweichungen zum Mittelwert) automatisiert kenntlich gemacht. Dies erleichtert die Bearbeitung nicht unerheblich.

Sofern ein verbundener Dienstleister einen eigenen Erhebungsbogen vorzulegen hat, bietet es sich i. d. R. an, die korrespondierenden Erläuterungen in einem gesonderten Bericht zu erfassen, denn gerade die Ausführungen zu den einzelnen Kostenarten nehmen einen nicht unerheblichen Raum ein, der in einem integrierten Bericht von Netzbetreiber und Dienstleister nur schwer zu handhaben ist.

Besonders hervorheben möchten wir an dieser Stelle, dass sich die Simulation einer Kostenprüfung bewährt

hat. So können Auffälligkeiten und Besonderheiten frühzeitig identifiziert und entsprechende Recherchen durchgeführt werden. Auf dieser Basis kann eine gezielte Kommunikations-/Rechtfertigungsstrategie erarbeitet werden.

Fazit

Unsere Erfahrungen mit den aktuellen Datenlieferungen der Netzbetreiber im regulären Verfahren bieten bereits einige erfolgsversprechende „Tipps und Tricks“ und ergänzen unsere gesammelten Erfahrungen aus den „Antragstellungen“ und Anhörungen zu den drei vorangegangenen Regulierungsperioden sinnvoll. Der Erfahrungsschatz kann vor allem von Netzbetreibern im vereinfachten Verfahren noch zur Antragstellung genutzt werden. Aber auch Netzbetreiber im regulären Verfahren können an den Erfahrungen im Rahmen von Rückfragen durch die Regulierungsbehörde partizipieren. Gerne stehen wir Ihnen bei Bedarf zur Verfügung.

Ihre Ansprechpartner

Dipl.-Kfm. Thorsten Ressin
Tel.: +49 211 5235-141
thorsten.ressin@infoplan.de

M.Sc. Sebastian Meier
Tel.: +49 211 5235-114
sebastian.meier@infoplan.de

Netzentgelte 2022 rechtskonform ermitteln und gestalten

Die Preise (Netzentgelte) von Elektrizitäts- und Gasverteilnetzbetreibern gelten grundsätzlich für ein Kalenderjahr. Preisanpassungen innerhalb eines Kalenderjahres sind grundsätzlich ausgeschlossen. Insofern kommt der Ermittlung der Netzentgelte für das Jahr 2022 zum 15.10.2021 eine erhebliche Bedeutung zu. Nur in Ausnahmefällen können die Netzentgelte für das Jahr 2022 noch bis zum 31.12.2021 neu kalkuliert werden. In diesem Beitrag werden folgende Aspekte der Netzentgeltmittlung dargestellt:

1. Wesentliche Ziele
2. Bestandteile und Rahmenbedingungen
3. Kritische Erfolgsfaktoren einer erfolgreichen Netzentgeltmittlung

Zu 1.: Wesentliche Ziele

Bei der Ermittlung von Netzentgelten ist zunächst das Ziel zu verfolgen, die Vorgaben des Gesetz- bzw. Verordnungsgebers und ggf. der Regulierungsbehörden umzusetzen. Denn damit werden Auseinandersetzungen mit Behörden und Kunden mit unsicherem Ausgang und Risiken bei der Umsatzerzielung vermieden.

Darüber hinaus kommt der Netzentgeltermittlung aber auch eine wesentliche Bedeutung bei der Erzielung von planbaren Gewinnen in den regulierten Netzen zu. Denn gerade die Prognose der Entnahmemengen beeinflusst die Wahrscheinlichkeit, Mehr- oder Mindererlöse im Jahr 2022 zu erzielen. Können Mehrerlöse c. p. allenfalls zu einer Überschreitung angemessener Gewinne im Jahr 2022 führen, besteht bei Mindererlösen die Gefahr, den angemessenen Gewinn 2022 zu unterschreiten. Um „böse Überraschungen“ im Jahresabschluss zu vermeiden, bietet es sich an, derartige Überlegungen in die Netzentgeltermittlung einzubeziehen und in Szenariorechnungen abzubilden.

Zu 2.: Bestandteile und Rahmenbedingungen

Die Netzentgeltermittlung besteht aus folgenden wesentlichen Bestandteilen:

- Prognose der Erlösobergrenze,
- Transformation der Erlösobergrenze in Netzentgelte,
- Dokumentation der Netzentgeltermittlung.

Bei der Prognose der Erlösobergrenze sind die wesentlichen Parameter i. d. R. zum 15.10.2021 bekannt. Ein möglicher Gestaltungsspielraum bezieht sich üblicherweise auf folgende Bestandteile der Erlösobergrenze:

- Auflösung des Regulierungskontos,
- Kapitalkostenaufschlag,
- Auflösung der erhaltenen Zuschüsse,
- Mengenansatz bei der Ermittlung von vermiedenen und vorgelagerten Netzentgelten.

Bei der Transformation der Erlösobergrenze in Netzentgelte ist vor allem die rechtskonforme Umsetzung einer verursachungsgerechten Netzentgeltermittlung sicherzustellen. Dabei sind insbesondere folgende Aspekte von Bedeutung:

- Verursachungsgerechte Verteilung der Erlösobergrenze auf Spannungsebenen (Strom) bzw. auf Orts-transport- und Ortsverteilnetz.
- Die Netzentgelte müssen geeignet sein, die Erlösobergrenze zu decken.
- Das durchschnittliche Netzentgelt (ohne Messstellenbetrieb) des Stromverteilnetzes der vorgelagerten Spannungsebene hat bei gleicher Benutzungsdauer stets niedriger auszufallen.
- Grund- und Arbeitspreis haben in einem angemessenen Verhältnis zu stehen.
- Sondernetzentgelte sind angemessen zu berücksichtigen.
- Die Korrespondenz wesentlicher Teilaspekte der Netzentgeltermittlung ist sicherzustellen. Folgende Beispiele können angeführt werden:
 - Gas: Die Kostenzuordnung zum Ortstransport- und Ortsverteilnetz bestimmt die Kundenzuordnung im Rahmen der Ermittlung der sogenannten Sigmoidfunktion.

- Strom: Die Entnahmen bestimmen unter Berücksichtigung angemessener Netzverluste die Einspeisung und die vorgelagerten Netzkosten.
- Die Umsetzung neuer gesetzlicher und behördlicher Vorgaben ist sicherzustellen (z. B. bezüglich der Elektromobilität).

Wie bereits weiter oben ausgeführt, beeinflusst die Prognose der Entnahmemenge bei der Netzentgeltermittlung die Wahrscheinlichkeit, Mehr- oder Mindererlöse zu erzielen und damit die Gewinnerzielung im Jahr 2022 maßgeblich. Insofern bietet es sich an, den Einfluss von Entnahmemengen durch Szenariorechnungen zu analysieren.

Im letzten Bestandteil einer Netzentgeltermittlung ist eine Dokumentation zu erarbeiten, die den Anforderungen des Gesetzgebers/Verordnungsgebers und ggf. der Regulierungsbehörde genügt.

Zu 3.: Kritische Erfolgsfaktoren einer erfolgreichen Netzentgeltermittlung

Eine erfolgreiche Netzentgeltermittlung zeichnet aus, dass sie dem Ziel einer „rechtskonformen“ Kalkulation genügt und darüber hinaus im Rahmen der Zulässigkeit sonstigen betrieblichen Anforderungen angemessen gerecht wird.

Unserer Erfahrung nach tragen insbesondere folgende Erfolgsfaktoren maßgeblich zu einer erfolgreichen Netzentgeltermittlung bei:

- Bereits frühzeitig (spätestens aber im September) mit der Netzentgeltermittlung beginnen und ausreichend Bearbeitungszeit vorhalten, denn insbesondere unangemessener Zeitdruck erhöht die Fehleranfälligkeit enorm.
- Ein übersichtliches und klar strukturiertes Tool zur Netzentgeltermittlung kann das Risiko von Berechnungsfehlern minimieren.
- Standardisierte Plausibilitätsprüfungen im Berechnungstool leisten einen wertvollen Beitrag zur Qualitätssicherung. So sind insbesondere folgende Plausibilitätsprüfungen zu empfehlen:
 - Eine Verprobungsrechnung hat sicherzustellen, dass mit den ungerundeten Netzentgelten und der prognostizierten Mengenstruktur ein Umsatz in Höhe der Erlösobergrenze zu erzielen ist; Abweichungen – auch im Cent-Bereich – sind unzulässig.
 - Überprüfung der Struktur der kalkulierten Netzentgelte mithilfe eines Benchmarkings von Netzentgelten verschiedener Abnahmefälle und Netzbetreiber. Um die Struktur verlässlich beurteilen zu können, ist eine möglichst umfangreiche Vergleichsgruppe heranzuziehen.

- Ein Vorjahresvergleich regt bei hohen Abweichungen dazu an, die Kalkulation kritisch zu hinterfragen.
 - Bei den Netzentgelten Strom sollte das Berechnungstool warnen, sofern die Netzentgelte einer vorgelagerten Netzebene teurer ausfallen.
 - Bei den Netzentgelten Gas ist zu warnen, sollten die RLM- oder SLP-Entgelte nicht unerheblich von der Netzentgeltfunktion abweichen.
 - Die Korrespondenz wesentlicher Teilaspekte der Netzentgeltermittlung ist im Rahmen von standardisierten Plausibilitätsprüfungen sicherzustellen.
- Erfahrungsgemäß bietet es sich an, die Dokumentation der Netzentgeltermittlung vor Veröffentlichung der Netzentgelte zu erstellen. Denn die Dokumentation kann als letzte Stufe der Qualitätskontrolle einen wichtigen Beitrag zur erfolgreichen Netzentgeltermittlung leisten.
 - Eine automatische Übertragung von Werten des Kalkulationstools in die Dokumentation kann Übertragungsfehler minimieren.
 - Das Einbeziehen eines „Sparringspartners“ bietet einen externen Blick auf die Kalkulation und gewährleistet den Zugriff auf einen breiten Erfahrungsschatz. Damit kann ein zusätzlicher Beitrag zur Qualitätssicherung geleistet werden; außerdem macht er eine Vertretungsregelung (z. B. bei Krankheit) möglich.

Fazit

Die Ermittlung der Netzentgelte ist nicht zuletzt wegen der Gültigkeitsdauer von einem Jahr und des erheblichen Umsatzbeitrags der regulierten Netze nicht zu unterschätzen. Die oben genannten kritischen Erfolgsfaktoren können maßgeblich zu einer erfolgreichen Netzentgeltermittlung beitragen. Gerne stehen wir Ihnen im Rahmen der Netzentgeltermittlung mit unseren Berechnungstools oder auch als „Sparringspartner“ zur Verfügung. Sprechen Sie uns bei Bedarf einfach an.

Ihre Ansprechpartner

Dipl.-Kfm. Thorsten Ressin
Tel.: +49 211 5235-141
thorsten.ressin@infoplan.de

Dipl.-Kfm. Frank Dreßen
Tel.: +49 211 5235-149
frank.dressen@infoplan.de

Dipl.-Volksw. Felix Hiltmann
Tel.: +49 211 5235-158
felix.hiltmann@infoplan.de

Rechtsprechung | Ausgewählte Gerichtsurteile zu wesentlichen regulatorischen Fragestellungen

Gerne bieten wir Ihnen in der Juni-Ausgabe des Treuberaters einen Überblick über ausgewählte Gerichtsurteile zu wesentlichen regulatorischen Fragestellungen des vorangegangenen Jahres an. Dabei möchten wir Ihnen insbesondere Handlungsoptionen zur regulatorischen Optimierung an die Hand geben. Gerne stehen wir Ihnen bei Bedarf beratend zur Seite.

I. BGH-Urteile

1. Festlegung des Xgen Gas ist im Ergebnis nicht zu beanstanden

BGH-Beschluss vom 26. Januar 2021 - EnVR 7/20 - OLG Düsseldorf → [BGH-Urteil](#)

Sachverhalt / Gerichtliche Entscheidung / Begründung

Der BGH hat am 26. Januar 2021 über eine Rechtsbeschwerde der Bundesnetzagentur gegen einen vorinstanzlichen Beschluss des OLG Düsseldorf entschieden und dabei den festgelegten generellen sektoralen Produktivitätsfaktor Gas (sogenannter Xgen) der 3. Regulierungsperiode in Höhe von 0,49 % bestätigt. Das OLG Düsseldorf hatte zuvor mit Beschluss vom 10. Juli 2019 (VI-3 Kart 721/18 (V)) den Rechtsbeschwerden der Gasnetzbetreiber stattgegeben und umfassende Kritik an der Vorgehensweise der Bundesnetzagentur geäußert (der Treiberberichtete zu den nach Ansicht des OLG Düsseldorf bestehenden gravierenden methodischen Mängeln der Ermittlung (vgl. [Treiberbericht_Ausgabe_Juli_2020.pdf](#)).

Der generelle sektorale Produktivitätsfaktor definiert grundsätzlich für alle Netzbetreiber gleichermaßen eine allgemeine Kostensenkungsvorgabe, welche unabhängig von der jeweiligen individuellen Effizienz des Netzbetreibers jährlich zu erbringen ist. Während die Höhe des Xgen für Gas- und Stromnetzbetreiber in den ersten beiden Regulierungsperioden durch den Ordnungsgeber auf jährlich 1,25 % (erste Regulierungsperiode) und 1,5 % (zweite Regulierungsperiode) festgelegt wurde, erfolgte die Ermittlung des sektoralen Produktivitätsfortschritts der dritten Regulierungsperiode erstmalig durch die Bundesnetzagentur (Beschluss vom 21.2.2018, Az.: BK4-17-093). Gegen diese Festlegung hatten zahlreiche Netzbetreiber Beschwerde eingelegt.

Mit dem nunmehr veröffentlichten Beschluss räumt der BGH der Bundesnetzagentur bei der Bestimmung der Methoden zur Ermittlung der ökonomischen Grundlagen für die Festlegung des generellen sektoralen Produktivitätsfaktors einen weiten Beurteilungsspielraum ein. Nach Ansicht des Gerichts ist die Vorgehensweise der Ermittlung nur dann rechtswidrig, wenn der gewählte methodische Ansatz von vornherein ungeeignet ist oder wenn ein anderes methodisches Vorgehen so deutlich überlegen ist, dass die getroffene Auswahlentscheidung nicht mehr als mit den gesetzlichen Vorgaben vereinbar

angesehen werden kann. Darüber hinaus ist die Bundesnetzagentur nicht verpflichtet, ein nach einer anerkannten wissenschaftlichen Methode gewonnenes Ergebnis einer Überprüfung mittels anderer oder ergänzender methodischer Ansätze zu unterziehen.

Bewertung und Handlungsoptionen

Der BGH stärkt mit seiner aktuellen Entscheidung erneut das Regulierungsermessen der Bundesnetzagentur und führt seine Rechtsprechung fort, die sich zuletzt auch in der Entscheidung zur Festlegung der Eigenkapitalzinssätze gezeigt hat. Demnach wird der Bundesnetzagentur ein sehr weiter und gerichtlich nur in engen Grenzen überprüfbarer Beurteilungsspielraum eingeräumt. Damit wischt der BGH zugleich sämtliche Methodenkritik des OLG Düsseldorf beiseite. Es bleibt damit zu befürchten, dass der Bundesnetzagentur auch in den noch ausstehenden Rechtsbeschwerden zum sektoralen Produktivitätsfaktor Strom weitgehende Gestaltungsspielräume hinsichtlich der Methodenwahl und -anwendung zugewilligt werden.

Es ist darauf hinzuweisen, dass mit der diskutierten BGH-Entscheidung nicht bereits sämtliche Verfahren abgeschlossen wurden. So sind noch weitere (Muster-) Verfahren beim BGH anhängig und auch am OLG Düsseldorf wird noch eine Vielzahl von Beschwerdeverfahren passiv geführt. Zudem ist es nicht unwahrscheinlich, dass einer der Musterbeschwerdeführer Verfassungsbeschwerde einlegen wird. Vor diesem Hintergrund ist weiterhin auf Gleichbehandlungszusagen in den Beschlüssen zur Festlegung der Erlösobergrenzen sowie zur Genehmigung von Regulierungskontosalden hinzuwirken, um von einer möglichen späteren Anpassung des sektoralen Produktivitätsfaktors partizipieren zu können.

2. Zur Berücksichtigung von Forderungsausfällen im Regulierungskonto

*BGH-Beschluss vom 10. November 2020 – EnVZ 5/20 – OLG Dresden → **BGH-Urteil***

Sachverhalt / Gerichtliche Entscheidung / Begründung

Mit Beschluss vom 10.11.2020 hat der BGH die Vorgehensweise der Landesregulierungsbehörde Sachsen für rechtmäßig erachtet, insolvenzbedingte Forderungsausfälle im Rahmen der Festlegung des Regulierungskontosaldos nicht anzuerkennen.

Im konkreten Fall vereinnahmte ein Gasverteilnetzbetreiber zunächst Netzentgeltzahlungen eines Energielieferanten, über dessen Vermögen im Jahr der Zahlung ein Insolvenzverfahren eröffnet wurde. Der Insolvenzverwalter des Energielieferanten konnte im weiteren Verfahren einen Rückforderungsanspruch für einen Teil der gezahlten Netzentgelte geltend machen. Der Gas-

netzbetreiber begehrte daraufhin die Anerkennung der geleisteten Rückzahlungen als negativen periodenfremden Erlös im Rahmen der Ermittlung des Regulierungskontosaldos.

Nach Ansicht des BGH hat das Beschwerdegericht zutreffend angenommen, dass der Wortlaut des § 5 Abs. 1 Satz 1 ARegV als „erzielbare Erlöse“ alle dem Netzbetreiber tatsächlich zugeflossenen Einnahmen erfasst, ohne Rücksicht darauf, ob sie endgültig vereinnahmt worden sind. Der Wortlaut der Verordnung mache zudem deutlich, dass alle Erlöse, die ein Netzbetreiber aus der tatsächlich durchgeleiteten Energiemenge hätte beziehen können, die also erzielbar sind, grundsätzlich zu berücksichtigen seien. Auch Sinn und Zweck des § 5 ARegV sprechen nicht für die Berücksichtigung insolvenzbedingter Erlösausfälle.

Bewertung und Handlungsoptionen

Die Entscheidung ist über den konkreten Fall hinaus für sämtliche Strom- und Gasverteilnetzbetreiber relevant. Die fehlende Durchsetzbarkeit von Forderungsausfällen im Rahmen der Ermittlung des Regulierungskontos macht deutlich, dass die Netzbetreiber grundsätzlich einem Kreditrisiko ausgesetzt sind, das durch mögliche Forderungsausfälle aufgrund von Zahlungsunfähigkeit eines oder mehrerer Netzkunden entstehen kann. Dies gilt es aktiv zu vermeiden. Einen guten Überblick, wie möglichen Zahlungsauffälligkeiten von Transportkunden entgegengewirkt werden kann, gibt der BDEW/VKU/GEODE-Leitfaden „Sicherheitsleistungen und Vorauszahlungen im deutschen Gasmarkt“¹.

Zu beachten ist darüber hinaus die aktuelle Regulierungspraxis der Regulierungsbehörden. Demnach können Forderungsausfälle bzw. der Erstattungsantrag aufgrund von Insolvenzanfechtung grundsätzlich im Rahmen der Kostenprüfung Berücksichtigung finden. Dies gilt jedoch in engen Grenzen und nur dann, wenn sie in das Basisjahr der Kostenprüfung fallen. Insofern gilt es, Forderungsausfälle und die erforderlichen Anerkennungsvoraussetzungen im Rahmen der Kostenprüfung gut zu dokumentieren, um diese erfolgreich durchsetzen zu können.

3. Zur Ermittlung des Kapitalkostenaufschlags

*BGH-Beschluss vom 05. Mai 2020 – EnVR 26/19 – OLG Düsseldorf → **BGH-Urteil***

*BGH-Beschluss vom 05. Mai 2020 – EnVR 16/19 – OLG Düsseldorf → **BGH-Urteil***

*BGH-Beschluss vom 05. Mai 2020 – EnVR 45/19 – OLG Düsseldorf → **BGH-Urteil***

*BGH-Beschluss vom 05. Mai 2020 – EnVR 59/19 – OLG Düsseldorf → **BGH-Urteil***

¹ https://www.vku.de/fileadmin/user_upload/Verbandsseite/Sparten/Energiewirtschaft/Gasthemen/20200331_KoV_XI_LF_Sicherheitsleistung_clean_final.pdf

Sachverhalt / Gerichtliche Entscheidung / Begründung

Mit dem seit der 3. Regulierungsperiode neu eingeführten Instrument des Kapitalkostenabgleichs ergaben sich in einigen wesentlichen Punkten unterschiedliche Auffassungen zur konkreten Umsetzung und Ermittlung der Antragswerte zum Kapitalkostenaufschlag. Im Jahr 2019 urteilte das OLG Düsseldorf erstinstanzlich und bestätigte dabei die Vorgehensweise der Regulierungsbehörden in allen strittigen Punkten (vgl. [Treuberater_Ausgabe_Juli_2020.pdf](#)). Die zugelassenen Rechtsbeschwerden der Gasverteilnetzbetreiber gegen die Genehmigungspraxis der Bundesnetzagentur und die diesbezüglichen OLG-Urteile hat der BGH nunmehr abschließend zurückgewiesen.

So bestätigte der BGH, dass für Kapitalkosten, die zwischen dem Basisjahr der 3. Regulierungsperiode und deren Beginn entstanden sind, kein Kapitalkostenaufschlag genehmigt werden kann. Insofern ist die von vielen Netzbetreibern begehrte einmalige Nachholung der Jahresscheiben der sogenannten Übergangsjahre (2016/2017 (Gas) und 2017/2018 (Strom)) bei erstmaliger Antragstellung unzulässig. Für die in den Übergangsjahren entstandenen Kapitalkosten gelte, dass sie bereits in den Erlösobergrenzenbudgets der 2. Regulierungsperiode berücksichtigt seien. Investitionen, die in diesen Jahren getätigt wurden, würden somit von dem „alten“ System und dessen Instrumenten erfasst. Einer Nachholung von Abschreibungen und Verzinsungen aus früheren Jahren bedarf es im System des Kapitalkostenaufschlags nicht.

Die Rechtsbeschwerde argumentierte in einem weiteren Punkt, dass nach dem Wortlaut des § 10a Abs. 7 ARegV a. F. die „im Basisjahr geltenden Zinssätze“, also die im Basisjahr 2015 gültigen (höheren) Eigenkapitalzinssätze der 2. Regulierungsperiode, anzusetzen seien. Nach Ansicht des BGH sind jedoch für die Ermittlung des Kapitalkostenaufschlags die kalkulatorischen Eigenkapitalzinssätze der 3. Regulierungsperiode maßgeblich. Mittlerweile hat auch der Verordnungsgeber den § 10a Abs. 7 ARegV dahingehend geändert, dass nun die „für die jeweilige Regulierungsperiode geltenden Zinssätze“ für die Ermittlung des Kapitalkostenaufschlags anzusetzen sind.

Auch das Vorgehen, als Jahresanfangsbestand der Restwerte der im Antragsjahr erwarteten Netzanschlusskostenbeiträge und Baukostenzuschüsse den vollen Wert der zu erwartenden Zugänge anzusetzen, ist nach Auffassung des BGH nicht zu beanstanden. Die Fiktion eines Zugangs zum 1. Januar bei den Anschaffungs- und Herstellungskosten des Anlagevermögens führe dazu, dass der Netzbetreiber die Verzinsung für ein ganzes Jahr erhält, obwohl er die Neuanlage möglicherweise erst unterjährig tatsächlich aktiviert hat. Die hierfür vorhandenen Erwägungen würden sinngemäß auch für die Netzanschlusskostenbeiträge und Baukostenzuschüsse gelten.

Ebenfalls zu Recht hat nach Ansicht des BGH die Bundesnetzagentur beim Kapitalkostenaufschlag Anlagegüter, die bei einem Dienstleister der Antragstellerin aktiviert wurden, außer Ansatz gelassen. Sowohl der Wortlaut des § 10a Abs. 1 Satz 2 ARegV als auch die Verordnungsbegründung beziehen sich ausdrücklich auf Kosten des Netzbetreibers. Nach Sinn und Zweck der Regelung sei es ebenfalls nicht geboten, Kapitalkosten des Dienstleisters zu berücksichtigen.

Der BGH sieht letztlich auch die Begrenzung der Bemessungsgrundlage der kalkulatorischen Gewerbesteuer für den Kapitalkostenaufschlag auf eine fiktive Eigenkapitalquote von 40 % mit höherrangigem Recht vereinbar. Die Rechtsbeschwerde sah in der Regelung des § 10a Abs. 8 Satz 1 ARegV einen Verstoß gegen höherrangiges Recht, da der Netzbetreiber einen Anspruch auf eine auskömmliche Verzinsung auch jenseits einer Eigenkapitalquote von 40 % habe.

Bewertung und Handlungsoptionen

Mit der höchstrichterlichen Rechtsprechung des BGH sind nunmehr nahezu alle Umsetzungsfragen bzgl. des Kapitalkostenaufschlags abschließend geklärt. Die Entscheidungen haben zudem mittelbare Auswirkungen auf die jährliche Ermittlung der Regulierungskonten. So sind die zulässigen Erlöse ggf. hinsichtlich des jeweils genehmigungsfähigen Kapitalkostenaufschlags anzupassen. Darüber hinaus sind die Urteile auch im Rahmen des Kapitalkostenabgleichs nach § 5 Abs. 1a ARegV und der Ermittlung der tatsächlich entstandenen Kapitalkosten zu berücksichtigen.

Noch nicht geäußert hat sich der BGH zur Berücksichtigung des Anfangsbestands der Anlagen im Bau. Das OLG Düsseldorf hatte zuletzt die Vorgehensweise der Regulierungsbehörden für rechtmäßig erklärt, bei der Ermittlung der Verzinsungsbasis den Jahresanfangswert der Anlagen im Bau mit Null anstelle des vollen Investitionswerts anzusetzen (OLG Düsseldorf, Beschluss vom 07. März 2019 – VI-3 Kart 121/17 (V)). Auf diesen Sachverhalt ist bei den Antragstellungen zum Kapitalkostenaufschlag sowie zum Regulierungskonto gesondert zu achten, da die Regulierungsbehörden die OLG-Rechtsprechung vielfach bereits in den Datenerhebungsbögen rechnerisch abgebildet haben. Insofern ist hier eine von der rechnerischen Ermittlung des Erhebungsbogens abweichende Antragstellung mit Berücksichtigung des vollen Jahresanfangsbestands der Anlagen im Bau empfehlenswert.

4. Erweiterungsfaktor

*BGH-Beschluss vom 03. März 2020 – EnVR 113/18 – OLG Düsseldorf → **BGH-Urteil***

*BGH-Beschluss vom 03. März 2020 – EnVR 114/18 – OLG Düsseldorf → **BGH-Urteil***

Sachverhalt / Gerichtliche Entscheidung / Begründung

Der Erweiterungsfaktor nach § 10 ARegV ermöglichte eine Erhöhung der Erlösbergrenze bei einer nachhaltigen Veränderung der Versorgungsaufgabe. Die Änderung der Versorgungsaufgabe wurde dabei aus der Veränderung der Parameter versorgte Fläche, Anzahl Anschlusspunkte und Jahreshöchstlast gegenüber dem Basisjahr abgeleitet. Der Wortlaut der ARegV enthält jedoch keine konkrete Vorgabe, für welchen Zeitpunkt die jeweiligen Parameterwerte zu ermitteln sind. Insbesondere bezüglich der im Zeitverlauf häufig schwankenden Jahreshöchstlast bestanden unterschiedliche Rechtsauffassungen zwischen Netzbetreiber und den Regulierungsbehörden.

Der BGH hat mit zwei veröffentlichten Beschlüssen vom 03.03.2020 über die Ermittlung des Erweiterungsfaktors gemäß § 10 ARegV entschieden. Dabei bestätigt der BGH die Praxis der Bundesnetzagentur und die vorinstanzliche Entscheidung des OLG Düsseldorf, wonach bei der Ermittlung des Erweiterungsfaktors für den Parameter der Jahreshöchstlast ebenso wie bei den anderen Parametern der jeweils im Antragszeitpunkt aktuelle Wert anzusetzen sei. Zwar könne ein „Jahreshöchstwert“ begriffsnotwendig nicht an einem bestimmten Stichtag „im Antragszeitpunkt“ vorliegen, sondern allenfalls bis zu diesem eingetreten sein und an diesem festgelegt werden. Dies bedeutet nach Ansicht des Gerichts aber nicht, dass bei wiederkehrenden Antragstellungen während der Regulierungsperiode immer der absolut höchste nach dem Basisjahr gemessene Wert anzusetzen wäre. Dies lege zudem bereits der Wortlaut des § 10 Abs. 2 Satz 2 ARegV nahe, der eine nachhaltige Änderung eines oder mehrerer Parameter "im", nicht aber "bis zum" Antragszeitpunkt voraussetze.

Bewertung und Handlungsoptionen

Die höchstrichterliche Entscheidung des BGH berührt noch offene Antragsverfahren zur Anpassung der Erlösbergrenzen aufgrund eines Erweiterungsfaktors und hat insofern ggf. Auswirkungen auf die Erlösbergrenzen und damit zusammenhängend auch auf Festlegungen der Regulierungskonten der 2. Regulierungsperiode. Seit der 3. Regulierungsperiode ist der Erweiterungsfaktor nach § 10 ARegV nicht mehr anwendbar und wurde mittlerweile durch das Instrument des Kapitalkostenaufschlags nach § 10a ARegV abgelöst.

II. OLG-Urteile

1. Tätigkeitsabschluss nach MsbG

OLG Düsseldorf, Beschluss vom 07. Oktober 2020 - 3 Kart 884/19 → [OLG-Beschluss](#)

OLG Düsseldorf, Beschluss vom 07. Oktober 2020 - 3 Kart 885/19 → [OLG-Beschluss](#)

Sachverhalt / Gerichtliche Entscheidung / Begründung

Messstellenbetreiber sind grundsätzlich zur Gewährleistung von Transparenz sowie zu diskriminierungsfreier Ausgestaltung und Abwicklung des Messstellenbetriebs verpflichtet. Die Unabhängigkeit des grundzuständigen Messstellenbetriebs für moderne Messeinrichtungen und intelligente Messsysteme ist dabei gemäß § 3 Abs. 4 MsbG von anderen Tätigkeitsbereichen der Energieversorgung über die buchhalterische Entflechtung sicherzustellen.

Uneinigkeit bestand darin, in welchem Umfang die buchhalterische Entflechtung umzusetzen sei. Die Bundesnetzagentur sowie die Regulierungsbehörden der Länder legten die Regelung des Messstellenbetriebsgesetzes dahingehend aus, dass für den grundzuständigen Messstellenbetrieb für moderne Messeinrichtungen und intelligente Messsysteme separate Konten zu führen sind sowie hierfür ein Tätigkeitsabschluss zu erstellen und testieren zu lassen ist¹. Demgegenüber hatten viele Netzbetreiber eine getrennte Kontenführung zur Erfüllung der gesetzlichen Vorgaben als ausreichend erachtet.

Mit Beschluss vom 07.10.2020 (3 Kart 885/19) hat das OLG Düsseldorf nun entschieden, dass sich aus § 3 Abs. 4 MsbG die Verpflichtung für grundzuständige Messstellenbetreiber ergibt, einen gesonderten Tätigkeitsabschluss für den modernen Messstellenbetrieb erstellen und testieren zu lassen. Nach Auffassung des Gerichts sprechen Sinn und Zweck sowie systematische Erwägungen maßgeblich dafür, den grundzuständigen Messstellenbetrieb wie eine Katalogtätigkeit i. S. d. § 6b Abs. 3 S. 1 EnWG zu behandeln und einen gesonderten Tätigkeitsabschluss für diesen Geschäftsbereich zu verlangen.

Der Gefahr einer Verschiebung von Kosten des modernen Messstellenbetriebs in die Kosten des Netzbetriebs könne nicht allein dadurch begegnet werden, dass eine (Konten-)Trennung von den Tätigkeiten des regulierten Netzbetriebs erfolgt. Die vom Gesetzgeber verlangte erforderliche Transparenz setzt deshalb voraus, dass die Prüfung der Kostenzuordnung nicht nur im Rahmen der Abschlussprüfung nach § 6b Abs. 3 S. 6 EnWG erfolgt, sondern in qualifizierter Weise insbesondere auch der Regulierungsbehörde ermöglicht wird. Dies erfordert die

¹ Vgl. Gemeinsame Auslegungsgrundsätze der Regulierungsbehörden des Bundes und der Länder zu entflechtungsrechtlichen Fragen im Zusammenhang mit dem Messstellenbetrieb, zweite, überarbeitete Auflage vom 09.07.2018. https://www.bundesnetzagentur.de/SharedDocs/Downloads/DE/Sachgebiete/Energie/Unternehmen_Institutionen/EntflechtungKonzession/Entflechtung/Auslegungsgrundsätze2_MsbG.pdf?__blob=publicationFile&v=2

Vorlage eines gesonderten Tätigkeitsabschlusses für den modernen Messstellenbetrieb. Nur ein solcher versetzt die zuständige Regulierungsbehörde in die Lage, die Abgrenzung der Kosten des modernen Messstellenbetriebs von denen des Netzbetriebs auf ihre sachliche Richtigkeit hin nachzuvollziehen.

Neben der erforderlichen Erstellung und Testierung eines gesonderten Tätigkeitsabschlusses sieht das OLG Düsseldorf durch den in § 3 Abs. 4 MsbG enthaltenen Verweis auf § 6c EnWG zudem eine Pflicht zur jährlichen Veröffentlichung des Tätigkeitsabschlusses für den modernen Messstellenbetrieb im Bundesanzeiger.

Gegen die Entscheidung des OLG Düsseldorf wurde keine Rechtsbeschwerde zum Bundesgerichtshof eingelegt. Die Entscheidung ist damit rechtskräftig.

Mit einem weiteren Beschluss vom 07.10.2020 (3 Kart 884/19) hat das OLG Düsseldorf festgestellt, dass sich die Zuständigkeit für die Überwachung der Vorgaben zur buchhalterischen Entflechtung des grundzuständigen modernen Messstellenbetriebs nach § 54 EnWG richtet und demnach hierfür nicht allein die Bundesnetzagentur, sondern auch die Landesregulierungsbehörden zuständig sind. Auch gegen diese Entscheidung wurde keine Rechtsbeschwerde eingelegt.

Bewertung und Handlungsoptionen

Die Beschlusskammer 8 der Bundesnetzagentur hat die Entscheidung des OLG Düsseldorf zum Anlass genommen und Netzbetreiber in ihrer Zuständigkeit zur Vorlage eines Tätigkeitsabschlusses für den grundzuständigen Messstellenbetrieb 2019 aufgefordert. Spätestens ab dem Geschäftsjahr 2020 werden auch die Landesregulierungsbehörden die Einreichung entsprechender Tätigkeitsabschlüsse verlangen.

Vor diesem Hintergrund sollten die betroffenen Stromnetzbetreiber nunmehr zügig entsprechende Vorbereitungen zur Umsetzung der gerichtlich festgestellten Verpflichtung zur Erstellung und Testierung des Tätigkeitsabschlusses für den modernen Messstellenbetrieb treffen. Besonderes Augenmerk liegt hierbei auf einer sachgerechten Kostenzuordnung und der Trennung des Geschäftsbereichs von den Tätigkeiten des regulierten Netzbetriebs. Insofern sind u. a. auch bestehende Verteilungsschlüssel zu erweitern und im Hinblick auf deren Verursachungsgerechtigkeit zu prüfen. Gegebenenfalls ist auch eine sachgerechte Kostenzuordnung mithilfe einer internen Leistungsverrechnung (ILV) in Erwägung zu ziehen.

Die Rechtsprechung stellt klar, dass der Tätigkeitsabschluss „modernes Messwesen“ seit Inkrafttreten des Messstellenbetriebsgesetzes (2016) im Rahmen der Jahresabschlussprüfung zu prüfen und zu testieren ist. Unter Hinweis auf die ungeklärte Rechtslage und die Unwesentlichkeit der Datenlage ist dies in der Vergangenheit vielfach unterblieben. Sollte die zuständige Regulierungsbehörde jedoch für die Jahre 2017 bis 2019 auf

einem geprüften Tätigkeitsabschluss „modernes Messwesen“ bestehen, so hat der Abschlussprüfer nach Erteilung eines erweiterten Prüfungsauftrags über das Ergebnis der gesonderten Prüfung mit einem Bestätigungsvermerk zu berichten. Die Verpflichtung zur Veröffentlichung im Bundesanzeiger ist zu beachten.

2. Zur Ermittlung des Kapitalkostenabzugs

OLG Düsseldorf, Beschluss vom 01. Juli 2020
– 3 Kart 770/19 → [OLG-Beschluss](#)

OLG Düsseldorf, Beschluss vom 18. November 2020
– 3 Kart 843/19 → [OLG-Beschluss](#)

OLG Düsseldorf, Beschluss vom 16. Dezember 2020
– 3 Kart 769/19 [V] → [OLG-Beschluss](#)

Sachverhalt / Gerichtliche Entscheidung / Begründung

Seit der Novellierung der Anreizregulierungsverordnung im Jahr 2016 gilt der sogenannte Kapitalkostenabgleich. Zur Erleichterung des Systemübergangs vom bisherigen Budgetprinzip zum Kapitalkostenabgleich für Investitionen aus den ersten beiden Regulierungsperioden hat der Verordnungsgeber die Übergangsregelung in § 34 Abs. 5 ARegV eingefügt. Die konkrete Auslegung der Übergangsregelung sowie weitere Fragen zur Berechnung des Kapitalkostenabzugs waren bislang zwischen der Branche und den Regulierungsbehörden strittig. Das OLG Düsseldorf hat nun zu wesentlichen Punkten und überwiegend zugunsten der Netzbetreiber entschieden.

Zunächst beschäftigte sich das OLG Düsseldorf mit der Frage, ob im Rahmen des Kapitalkostenabzugs die Berechnung der Restwerte der **Baukostenzuschüsse und Hausanschlusskostenbeiträge** ebenfalls der Übergangsregelung nach § 34 Abs. 5 ARegV (kein Kapitalkostenabzug für Kapitalkosten der Investitionen nach 2007) zu unterwerfen ist. Ein damit verbundenes „Einfrieren“ auch der Restwerte der Baukostenzuschüsse führt c. p. zu einem höheren Abzugskapital und damit zu höheren Beträgen des Kapitalkostenabzugs. Nachdem in 2019 das OLG Schleswig die Beschwerde eines Netzbetreibers gegen eine solche Auslegung der Übergangsvorschriften noch zurückgewiesen hatte (vgl. [Treuberater_Ausgabe_Juli_2020.pdf](#)), fasste das OLG Düsseldorf nun einen hiervon abweichenden Beschluss. Nach Ansicht des Senats ist die Übergangsvorschrift des § 34 Abs. 5 ARegV dahingehend auszulegen, dass eine Fixierung auf die Werte des Basisjahres nur für die aus Investitionen folgenden Kapitalkosten und nicht auf vereinnahmte Ertragszuschüsse zu erfolgen hat. Dafür sprechen neben dem Wortlaut und der Normhistorie insbesondere Sinn und Zweck der Vorschrift sowie systematische Erwägungen.

Bei der Ermittlung des Kapitalkostenabzugs im Rahmen des § 6 Abs. 3 ARegV hat die Bundesnetzagentur **Anlagen im Bau** im jeweiligen Jahr der Regulierungsperiode regelmäßig mit null angesetzt und nicht als Bestandteil des Übergangssockels betrachtet. Nach Ansicht der

Bundesnetzagentur sei davon auszugehen, dass die Anlagen im Bau im jeweiligen Jahr der Regulierungsperiode nicht mehr als solche vorhanden, sondern durch Anlagegüter im Sachanlagevermögen ersetzt worden seien. Über den Kapitalkostenaufschlag würden Anlagen im Bau in ihrer jeweiligen tatsächlichen Höhe Berücksichtigung finden. Nach Auffassung des Gerichts findet sich im Wortlaut der Übergangsregelung des § 34 Abs. 5 ARegV jedoch kein Hinweis auf eine differenzierte Behandlung von Investitionen in betriebsnotwendige fertiggestellte Anlagegüter und Investitionen in noch nicht fertiggestellte Anlagegüter. Das OLG Düsseldorf betont auch hier nochmals den Charakter der Ausnahmeregelung, die zugunsten der Netzbetreiber eingefügt worden ist, um individuelle Härtefälle einzelner Verteilnetzbetreiber infolge des Systemwechsels abzumildern. Eine Doppelberücksichtigung der Anlagen im Bau stelle demnach auch keinen ungerechtfertigten Vorteil dar, denn die Ausnahmeregelung sei gerade als pauschaler Härtefallausgleich konzipiert.

Strittig war weiterhin der Umfang der im Kapitalkostenabzug zu berücksichtigenden Kostenpositionen, denn der Wortlaut des § 6 Abs. 3 S. 2 ARegV „Aufwand für **Fremdkapitalzinsen**“ lässt offen, welche Fremdkapitalzinsen bei der Bestimmung des Kapitalabzugs einzubeziehen sind. Nach Ansicht des Gerichts hat die Bundesnetzagentur zu Unrecht sämtlichen Zinsaufwand, dabei u. a. auch Zinszuführungen und Zinsänderungseffekte aus Pensionsrückstellungen, als vermeintliche Kapitalkosten in den Kapitalkostenabzug einbezogen. Hier fehle jedoch letztlich der Zusammenhang zwischen dem Absinken der Restbuchwerte und dem Absinken der Kapitalkosten, da sich diese Bilanzpositionen häufig volatil und gerade nicht proportional zum sinkenden betriebsnotwendigen Vermögen verhalten. Der Begriff des „Aufwands für Fremdkapitalzinsen“ umfasst danach nur den Aufwand, der auf der Aufnahme verzinslichen Fremdkapitals beruht. Eine weite Auslegung steht mit Sinn und Zweck des Kapitalkostenabzugs nicht im Einklang, daher sind die streitgegenständlichen Pensionsrückstellungen dem Abzugskapital und nicht dem Fremdkapital zuzurechnen.

Nicht zu beanstanden ist nach Ansicht des OLG Düsseldorf die Vorgehensweise der Regulierungsbehörden, den Wert eines **negativen Kapitalkostenabzugs** auf null zu begrenzen. Ein rechnerisch negativer Kapitalkostenabzug kann sich insbesondere bei sogenannten „schlanken“ Netzgesellschaften ergeben. In dieser Konstellation übersteigt das Abzugskapital regelmäßig das berücksichtigungsfähige Eigenkapital, was letztlich zu einer negativen Eigenkapitalverzinsung und damit auch zu negativen Kapitalkosten des Basisjahres führen kann. Dass der rechnerisch ermittelte negative Kapitalkostenabzug letztlich zu einem Aufschlag auf die Kosten führt, stehe nicht im Einklang mit dem Sinn und Zweck des § 6 Abs. 3 ARegV. Unter Abzug ist danach eine Verringerung der Kapitalkosten zu verstehen, nicht eine wertmäßige Erhöhung.

Das OLG Düsseldorf hat die Rechtsbeschwerde an den Bundesgerichtshof zugelassen.

Bewertung und Handlungsoptionen

Gegen die Entscheidungen des OLG Düsseldorf hat die Bundesnetzagentur erwartungsgemäß Rechtsbeschwerde zum Bundesgerichtshof eingelegt. Gleichwohl sollten Netzbetreiber, die bislang noch keinen Bescheid für die 3. Regulierungsperiode erhalten haben, nochmals prüfen, ob eine Beschwerde gegen die Festlegung der Erlösobergrenze bzgl. der Berechnung des Kapitalkostenabzugs sinnvoll erscheint. Zumindest sollte auf eine Gleichbehandlungszusage der Regulierungsbehörde in noch offenen Bescheiden hingewirkt werden. Nach unserem Kenntnisstand haben einzelne Landesregulierungsbehörden bereits entsprechende Gleichbehandlungszusagen in die aktuellen Festlegungen aufgenommen.

3. Dauerhaft nicht beeinflussbare Kosten

OLG Düsseldorf, Beschluss vom 19. August 2020 – 3 Kart 776/19 → OLG-Urteil

OLG Düsseldorf, Beschluss vom 16. Dezember 2020 – 3 Kart 769/19 [V] → OLG-Urteil

Sachverhalt / Gerichtliche Entscheidung / Begründung

In zwei aktuellen Urteilen beschäftigte sich das OLG Düsseldorf erneut mit Fragestellungen zur Anerkennung von dauerhaft nicht beeinflussbaren Personalzusatzkosten eines externen Dienstleisters.

Im ersten Fall beehrte ein Stromnetzbetreiber die Anerkennung von Personalzusatzkosten, die sich erst nach einer Verschmelzung im Jahr 2018 und damit nicht bereits im Basisjahr der Kostenprüfung (2016) als eigene Personalkosten darstellten. Das OLG Düsseldorf bestätigte im vorliegenden Fall die Rechtsauffassung der Bundesnetzagentur. Dass bei der Qualifizierung der Personalzusatzkosten i. S. d. § 11 Abs. 2 S. 1 Nr. 9 bis Nr. 11 ARegV im Rahmen der Festlegung der Erlösobergrenze abschließend auf die tatsächlichen Umstände im Basisjahr 2016 Bezug genommen und anschließende Änderungen nicht berücksichtigt wurden, sei nicht zu beanstanden. Die Bundesnetzagentur gab jedoch den Hinweis, dass der Sachverhalt der Umstrukturierung, der (erst) nach dem Basisjahr wirksam wird, gleichwohl noch bei der Bestimmung der Erlösobergrenzen Berücksichtigung finden kann. Die durch die Umstrukturierung entstehenden dauerhaft nicht beeinflussbaren Kostenteile werden gesondert ermittelt und von den nach Umstrukturierung beim Netzbetreiber anfallenden Personalzusatzkosten in Abzug gebracht. Die Differenz kann mit t-2 Verzug in der Erlösobergrenze berücksichtigt werden. Damit können im Ergebnis die dauerhaft nicht beeinflussbaren Kosten zwar nicht mehr nachträglich im Rahmen des Effizienzvergleichs berücksichtigt werden, jedoch können Kostenveränderungen in dieser Position in die Erlösobergrenzenermittlung einbezogen werden.

In einem weiteren Fall beanspruchte ein Netzbetreiber die Anerkennung von Kosten der Aus- und Weiterbildung von bei ihm angestellten Arbeitnehmern durch Mitarbeiter der Muttergesellschaft als dauerhaft nicht beeinflussbare Kosten. In dieser Konstellation kommt es nach Ansicht des Gerichts nicht darauf an, ob die Ausbilder direkt bei dem Netzbetreiber angestellt sind. Vorliegend ist vielmehr relevant, dass es sich hier um die Kosten für externe Ausbildungs- und Weiterbildungsmaßnahmen für Arbeitnehmer handelt, die direkt beim Netzbetreiber angestellt sind. Die Anerkennungsfähigkeit der Kosten für Aus- und Weiterbildung scheiterte jedoch im konkreten Fall an der fehlenden Übernahme von tatsächlichen, abgrenzbaren und der Ausbildung eindeutig zuordenbaren Ist-Kosten, denn die Kosten wurden im hier verhandelten Fall als Teil eines pauschal vereinbarten Dienstleistungsentgelts verrechnet.

Bewertung und Handlungsoptionen

Das OLG Düsseldorf sowie auch die Bundesnetzagentur geben vorliegend einen wichtigen Hinweis, wie die dauerhaft nicht beeinflussbaren Kosten im Fall von gesellschaftsrechtlichen Umstrukturierungen zu behandeln sind. Zwar können nachträgliche Veränderungen keine spätere Anpassung der Kostenzuordnung im Rahmen des Effizienzvergleichsverfahrens begründen. Kostenveränderungen hingegen können auch nach Ansicht und aktueller Regulierungspraxis der Bundesnetzagentur bei der Anpassung der kalenderjährlichen Erlösbergrenzen

gemäß § 4 Abs. 3 Nr. 2 ARegV mit einem t-2 Versatz berücksichtigt werden.

Die Anerkennungsfähigkeit von Kosten der Berufsausbildung und Weiterbildung, die nicht als Personal- oder Sachkosten unmittelbar beim Netzbetreiber selbst anfallen, setzt voraus, dass die Kosten auf einer Dienstleistungsvereinbarung zwischen dem Netzbetreiber und dem Dritten über die Erbringung von Aus- und Weiterbildungsmaßnahmen beruhen oder der Netzbetreiber verpflichtet ist, entsprechende Ist-Kosten eines Dritten, die für die Aus- und Weiterbildung im Netzbetrieb anfallen, zu tragen. Insofern empfiehlt es sich, die entsprechenden Kosten nicht lediglich pauschal, sondern vielmehr auf der Basis tatsächlich angefallener Ist-Kosten und idealerweise auf der Grundlage einer konkreten Dienstleistungsvereinbarung zu verrechnen, um die Chance einer Anerkennungsfähigkeit als dauerhaft nicht beeinflussbare Kosten zu erhöhen.

Ihre Ansprechpartner

Dipl.-Volksw. Felix Hiltmann

Tel.: +49 211 5235-158

felix.hiltmann@infoplan.de

Dipl.-Kfm. Thorsten Ressin

Tel.: +49 211 5235-141

thorsten.ressin@infoplan.de

Öffentliches Wirtschaftsrecht

Eigenkapitalerhöhungen und Gewinnthesaurierungen im Lichte des Beihilfenrechts

Die finanzielle Unterstützung bzw. Stärkung von Beteiligungsunternehmen spielt in der kommunalen Praxis eine große Rolle.

Zu diesem Zweck wird u. a. auf Eigenkapitalerhöhungen sowie auf Gewinnthesaurierungen zurückgegriffen. Die Eigenkapitalerhöhung erfolgt in aller Regel in Form einer direkten Kapitalzuführung seitens der Kommune. Bei einer Gewinnthesaurierung werden die entsprechenden Gewinne der Gesellschaft, die der Kommune zustehen, nicht ausgeschüttet.

Hierbei ist allerdings zu beachten, dass beide vorgenannten Formen der finanziellen Stärkung eines kommunalen Unternehmens dem Regime des Beihilfenrechts unterliegen können.

Als Beihilfe gelten Maßnahmen, die den Tatbestand von Art. 107 Abs. 1 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) erfüllen.

Danach muss es zu einer Begünstigung eines bestimmten Unternehmens aus staatlichen Mitteln, einer daraus resultierenden Wettbewerbsverfälschung und zusätzlich zu einer Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels kommen.

Kernelement einer jeden Beihilfenprüfung ist stets die Begünstigung. Eine Begünstigung ist jede wirtschaftliche Vergünstigung, die ein Unternehmen unter normalen Marktbedingungen, d. h. ohne Eingreifen der öffentlichen Hand, nicht erhalten hätte.

Ob eine in diesem Zusammenhang vorzunehmende Kapitalmaßnahme wie die Eigenkapitalerhöhung eine Begünstigung darstellt, hängt maßgeblich davon ab, ob sie normalen Marktbedingungen entspricht. Um dies zu beurteilen, greifen die Europäische Kommission und die Rechtsprechung auf eine Überprüfung nach dem Grundsatz des marktwirtschaftlich handelnden Kapitalgebers bzw. Investors zurück, den sogenannten Private-Investor-Test (EU-Kommission, Staatliche Kapitalzuführungen, Anwendung der Artikel 92 und 93 EG-Vertrag auf staatliche Holdinggesellschaften, Bulletin EG 9-1984).

Mithilfe des Private-Investor-Tests wird überprüft, ob die öffentliche Hand einem Unternehmen einen Vorteil gewährt, indem sie sich in Bezug auf eine bestimmte Maßnahme nicht wie ein marktwirtschaftlich handelnder Investor verhalten hat. Dabei ist entscheidend, ob der Marktwert des Unternehmens durch die Maßnahme gesteigert wird. Im Umkehrschluss handelt es sich nicht um eine Begünstigung, wenn ein marktwirtschaftlich handelnder Investor von vergleichbarer Größe und in ähnlicher Lage – wie z. B. die Kommune – die fragliche Kapitalmaßnahme auch vorgenommen hätte (EuGH, Urt. v. 10.12.2020 – C-160/19 P; EuG, Urteil v. 06.04.2017, Az. T-219/14).

In dem Zusammenhang ist zu beachten, dass sich im Laufe der Zeit bestimmte Fallgruppen herausgebildet haben, bei denen dem ersten Anschein nach eine Begünstigung und damit ein Beihilfenverdacht besteht. In diesen Fällen ist zwingend ein Private-Investor-Test durchzuführen.

Dieser Anscheinsverdacht besteht u. a., wenn

- die Finanzlage des Unternehmens es nicht erwarten lässt, dass innerhalb einer angemessenen Frist eine normale Rendite erzielt werden kann,
- das Unternehmen über unzureichende Selbstfinanzierungsmöglichkeiten an den Kapitalmärkten verfügt oder
- sich bei gemischt öffentlich-privaten Unternehmen der öffentliche Anteilseigner überproportional an einer Kapitalmaßnahme beteiligt.

(EU-Kommission, Bekanntmachung zum Begriff der staatlichen Beihilfe, 2016/C 262/01, Rn. 73 ff.; EU-Kommission, Staatliche Kapitalzuführungen, a. a. O.; EuG Urt. v. 12.12.1996, Az. T-358/94).

Bezüglich einer Gewinnthesaurierung ergibt sich unseres Erachtens keine abweichende Beurteilung. Die Gewinnthesaurierung ist somit beihilfenrechtlich nicht weniger kritisch einzustufen.

Mithin ist bei einer in Betracht kommenden finanziellen Stärkung des kommunalen Unternehmens stets das Beihilfenrecht zu berücksichtigen und vorab zu überprüfen, ob entsprechende Maßnahmen ggf. den Beihilfentatbestand von Art. 107 Abs. 1 AEUV erfüllen und anmeldepflichtig sind.

Empfehlung

Rechtssicher können die Eigenkapitalerhöhung und die Gewinnthesaurierung unter beihilfenrechtlichen Gesichtspunkten nach unserem Verständnis nur vorgenommen werden, sofern ein Private-Investor-Test durchgeführt wird. Mithilfe des Private-Investor-Tests kann im Vorfeld geprüft werden, ob die Kommune sich wie ein marktwirtschaftlich handelnder Investor verhält und ob ein privater Gesellschafter sich genauso verhalten würde.

Bei der Durchführung des Private-Investor-Tests unterstützen wir Sie im Bedarfsfall gerne.

Ihre Ansprechpartner

RA Dr. Julian Faasch

Tel.: +49 211 5235-175

julian.faasch@es-rechtsanwaltsgesellschaft.de

RAin Isabell Praefke

Tel.: +49 211 5235-128

isabell.praefke@es-rechtsanwaltsgesellschaft.de

OLG Brandenburg | Neutralitätsgebot im Konzessionsvergabeverfahren

In seiner Entscheidung befasste sich das OLG Brandenburg (Urt. v. 06.04.2021, Az. 17 U 3/19 Kart) mit dem Neutralitätsgebot im Konzessionsvergabeverfahren. Dabei ging es um die Frage, inwiefern in der Mitwirkung eines Mitarbeiters des kommunalen Beteiligungsmanagements ein Verstoß gegen das Neutralitätsgebot liegen kann.

Sachverhalt

Die konzessionsvergebende Stadt (Verfügungsbeklagte) hat, nachdem ein erstes Konzessionsvergabeverfahren abgebrochen und wiederholt werden musste, einen Konzessionsausschuss gebildet. In dem Konzessionsausschuss wirkte ein Mitarbeiter des kommunalen Beteiligungsmanagements federführend mit. Dem Mitarbeiter des Beteiligungsmanagements wurde durch Beschluss der Stadtverordnetenversammlung untersagt, an den Aufsichtsratssitzungen und Gesellschafterversammlungen der vorgenannten städtischen Tochtergesellschaft teilzunehmen. Die Stadt vertrat dabei die Auffassung, dass hierdurch eine Interessenkollision und damit ein Verstoß gegen das Neutralitätsgebot in der Person dieses Mitarbeiters nicht mehr vorliege. Unter Verweis auf die Entscheidung des BGH vom 28.01.2020 (Az. EnZR 99/18) käme ein Mitwirkungsverbot nur für solche Personen in Betracht, die bei einem Bewerber entgeltlich beschäftigt oder bei ihm als Mitglied in einem Organ tätig seien. Diese Voraussetzungen lägen nicht vor; zudem könne ein persönliches Interesse des Mitarbeiters am Ausgang des Verfahrens nicht unterstellt werden.

Entscheidung

Nach Auffassung des OLG Brandenburg sind die Ausführungen des BGH zum Neutralitätsgebot nicht abschließend. Auch wenn die dort genannten Voraussetzungen bei dem betroffenen Mitarbeiter nicht vorgelegen hätten, lägen bei ihm Umstände vor, die ein direktes oder indirektes finanzielles, wirtschaftliches oder persönliches Interesse darstellen, das seine Unparteilichkeit bzw. Un-

abhängigkeit im Rahmen des Konzessionsvergabeverfahrens beeinträchtigen könnte. Ein solcher Umstand sei seine Tätigkeit bei dem Beteiligungsmanagement, dessen Aufgabe u. a. die Förderung des wirtschaftlichen Erfolgs der städtischen Tochterunternehmen sei. Das dementsprechende berufliche Interesse des betroffenen Mitarbeiters sei zugleich ein persönliches Interesse. Damit hätte in seiner Person ein Interessenkonflikt vorgelegen, sodass ein Verstoß gegen das Neutralitätsgebot anzunehmen sei.

Empfehlung

Vor dem Hintergrund der Entscheidung des OLG Brandenburg gilt es für Kommunen, die mit der Durchführung von Konzessionsvergabeverfahren befasst sind, die

Rechtsprechung der letzten Jahre zu diesem Themenkomplex genau zu analysieren. Kann nach den Vorgaben der Rechtsprechung für bestimmte Mitarbeiter nicht gänzlich ausgeschlossen werden, dass bei ihnen eine Interessenkollision vorliegt, so sollten diese höchstvorsorglich in dem Konzessionsvergabeverfahren nicht mitwirken.

Ihr Ansprechpartner

RA Dr. Julian Faasch

Tel.: +49 211 5235-175

julian.faasch@es-rechtsanwalts-gesellschaft.de

Kommunalwesen

Tax Compliance Management System für Kommunen – eine praktische und pragmatische Vorgehensweise

Ein Tax Compliance Management System (TCMS) dient einerseits der Einhaltung gesetzlicher Bestimmungen und unternehmensinterner Richtlinien, zum anderen soll dadurch auch die Erfüllung steuerlicher Pflichten garantiert werden.

Ziel ist es, die Steuern inhaltlich richtig, zeitgerecht und vollständig zu deklarieren. Hier sind insbesondere bei den Ertragsteuern die Körperschaftsteuer, Kapitalertragsteuer und Gewerbesteuer und bei den Verbrauchsteuern die Umsatzsteuer zu nennen. Es geht um ein aufeinander abgestimmtes System ineinandergreifender Regeln, Prozesse und Maßnahmen zur Prüfung der einzelnen steuerlichen Sachverhalte. Um diese übergeordneten Ziele mit einer hohen Sicherheit zu erreichen, sind sowohl vorbeugende Maßnahmen als auch aufdeckende Kontrollen einzuführen.

Ohne wirksame Kontrollen in den steuerlichen Prozessen besteht die Gefahr, dass die steuerlichen Prozesse und damit letztlich die Steuererklärungen fehlerhaft sind. Fehlerhafte Steuererklärungen führen regelmäßig zu steuer- und strafrechtlichen Sanktionen (Strafzinsen, Geldbußen oder Haftstrafen, wobei die beiden letztgenannten insbesondere die gesetzlichen Vertreter und die an der Erstellung der Steuererklärungen beteiligten Mitarbeiter/-innen treffen können). Hierbei stehen grundsätzlich die Vorwürfe der (leichtfertigen) Steuerverkürzung, der Verletzung von Aufsichtspflichten oder der (vorsätzlichen) Steuerhinterziehung im Raum.

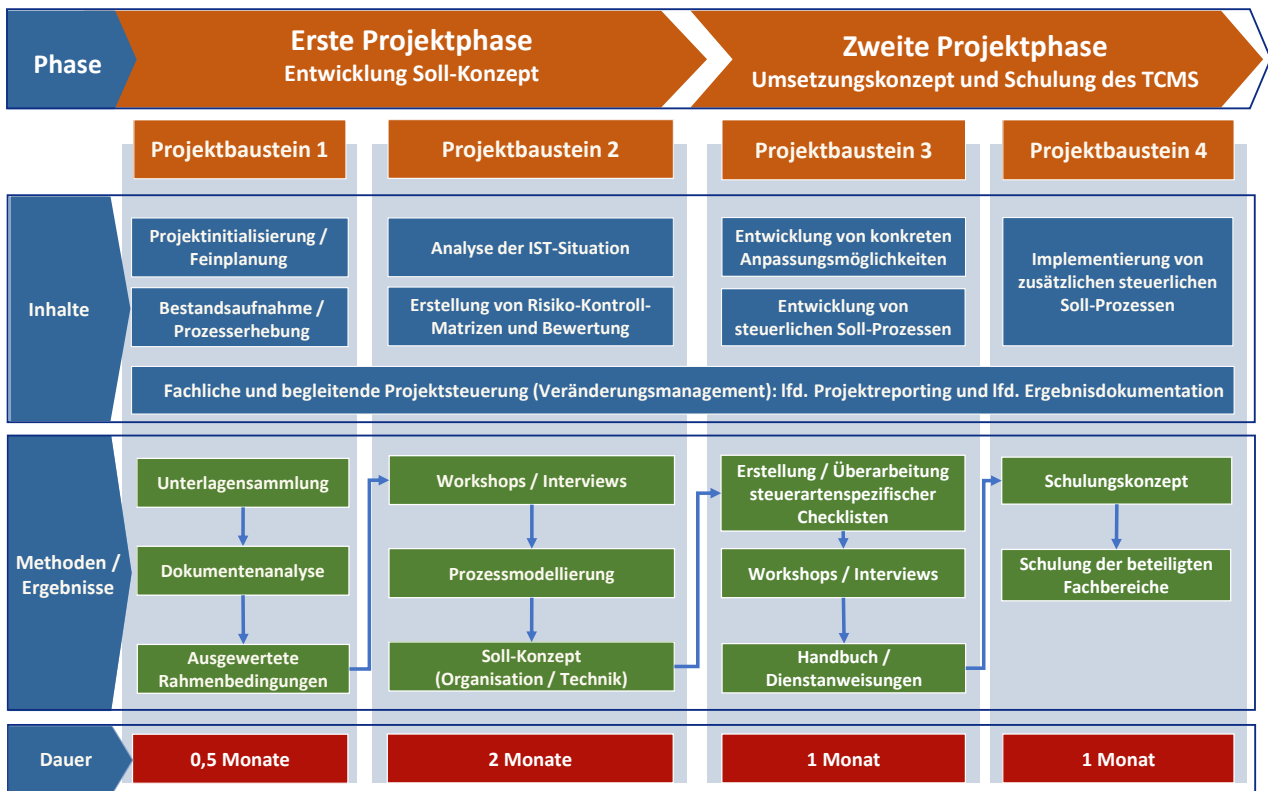
Ein weiterer wichtiger Faktor für ein erfolgreiches TCMS ist eine gute Einbindung in den Arbeitsalltag der Mitarbeiter/-innen. Organisatorische Vorgaben – insbeson-

dere im steuerrechtlichen Bereich – erfreuen sich naturgemäß nur eingeschränkter Beliebtheit. Umso wichtiger ist es, dass die Mitarbeiter/-innen das TCMS akzeptieren. Es genügt nicht, Organisationsanweisungen zu verfassen und in geordneter Form abzulegen – vielmehr muss das TCMS gelebt werden, d. h., es sollte sich möglichst „geräuschlos“ in die bestehenden Aufbau- und Ablaufprozesse einfügen. Ein überdimensioniertes TCMS birgt die Gefahr der Nicht-Akzeptanz durch Mitarbeiter/-innen, sodass das Ziel „Führung eines Entlastungsbeweises gegenüber der Finanzverwaltung“ gefährdet wird.

Wenn ein wirksames TCMS eingeführt ist, das der Erfüllung der steuerlichen Pflichten dient, kann dies ggf. ein Indiz sein, das gegen das Vorliegen eines Vorsatzes oder der Leichtfertigkeit sprechen kann. Daher betont die inhaltliche und begriffliche Abhebung des TCMS vom übrigen Internen Kontrollsystem (IKS), dass das Risikomanagementsystem der Stadt/der Gemeinde auch Risiken aus steuerlichen Prozessen umfasst. Somit ist ein TCMS eine spezielle Form eines IKS, dessen Fokus auf der ordnungsmäßigen Erledigung steuerlich relevanter Prozesse liegt. Grundsätzlich ist ein TCMS in Aufbau und Vorgehen dem IKS nachempfunden

Ein wirksames TCMS sollte sich zudem an berufsständischen Standards des IDW orientieren (IDW Praxishinweis 1/2016 zur Ausgestaltung und Prüfung eines Tax Compliance Management Systems gemäß IDW PS 980), da diese Grundsätze auch von der Finanzverwaltung und den Strafverfolgungsbehörden anerkannt sind.

Die in der folgenden Abbildung dargestellte Projektskizze stellt einen möglichen Entwurf für ein erfolgreiches TCMS-Projekt dar, der zu Projektbeginn in Zusammenarbeit mit der Kommune detailliert erstellt wird und auf die jeweiligen Bedürfnisse angepasst werden kann.



Für die Umsetzung des TCMS werden in einem ersten Schritt für die zu untersuchenden steuerlich relevanten Prozesse standardisierte und optimierte Prozessabläufe (Soll-Konzept) entwickelt.

Das TCMS kann folgende Steuerarten beinhalten:

- Ertragsteuern der Betriebe gewerblicher Art (BgA) – Körperschaftsteuer und Gewerbesteuer,
- Kapitalertragsteuer,

- Quellensteuer (sofern relevant),
- Umsatzsteuer,
- Lohnsteuer.

Die einzelnen hieraus abgeleiteten Steuererklärungs-pflichten für Kommunen sind entsprechend der jeweiligen gesetzlichen Grundlagen den folgenden Abbildungen zu entnehmen:

§ 149 AO i. V. m. Einzelsteuergesetzen und Kapitalertragsteuer

Gesetzliche Grundlage	Steuerart	Turnus	Frist	Zuständigkeit
§ 149 AO i. V. m. Einzelsteuergesetzen	Körperschaftsteuererklärung je BgA und Erklärung zur gesonderten Feststellung i. S. d. § 27 KStG	jährlich	Abgabe bis spätestens 31.07. nach Ablauf des Kalenderjahres	zuständiges Finanzamt
	Erklärung zur Feststellung des Gewerbesteuermessbetrags (BgA)	jährlich	Abgabe bis spätestens 31.07. nach Ablauf des Kalenderjahres	zuständiges Finanzamt
	Umsatzsteuerjahreserklärung	jährlich	Abgabe bis spätestens 31.07. nach Ablauf des Kalenderjahres	zuständiges Finanzamt
§ 44 (6) EStG	Kapitalertragsteuer-Anmeldung		Entstehung spätestens acht Monate nach Ablauf des Wirtschaftsjahres; Anmeldung/Zahlung spätestens bis zum 10. des folgenden Monats	zuständiges Finanzamt

UStG

Gesetzliche Grundlage	Steuerart	Turnus	Frist	Zuständigkeit
§ 18 UStG, § 46 UStDV	Umsatzsteuer-Voranmeldung (Anmeldung und Zahlung) mit Dauerfristverlängerung	monatlich	Übermittlung/Zahlung bis zum 10. Tag nach Ablauf des Voranmeldungszeitraums; immer 1 Monat Fristverlängerung	zuständiges Finanzamt
§ 18 a UStG	Zusammenfassende Meldung <ul style="list-style-type: none"> • quartalsweise: bis 50.000 € steuerfreie Lieferungen im Quartal • bei Überschreiten ab Folgemonat mtl. Abgabe zwingend • USt-IdNr. verpflichtend aufzuzeichnen • besondere Vorgaben, bis wann Rechnungslegung • Übereinstimmung der Angaben USt-VA und ZM erforderlich 	quartalsweise	<ul style="list-style-type: none"> • Meldung bis zum 25. Tag nach Ablauf des Quartals • keine Nullmeldung erforderlich • keine Dauerfristverlängerung möglich 	Bundeszentrale für Steuern

Intrahandelsstatistik

Gesetzliche Grundlage	Steuerart	Turnus	Frist	Zuständigkeit
u. a. Verordnung (EG) Nr. 638/2004	Meldung Intrahandelsstatistik	monatlich	spätestens zum 10. des Folgemonats; nach Bezug keine Dauerfristverlängerung	Statistisches Bundesamt

EStG

Gesetzliche Grundlage	Steuerart	Turnus	Frist	Zuständigkeit
§ 50 EStG	Anmeldung über den Steuerabzug bei Vergütungen an beschränkt Steuerpflichtige (dezentral organisiert)	quartalsweise	Anmeldung und Abführung zum 10. des jeweiligen Quartals; nach Ablauf des Quartals Nullmeldung erforderlich	Bundeszentrale für Steuern
§ 41 EStG	Lohnsteueranmeldung	monatlich	Anmeldung/Zahlung spätestens zum 10. des Folgemonats	zuständiges Finanzamt

Diese umfangreichen steuerlichen Erklärungspflichten und die jeweils dahinter liegenden Steuerprozesse sowie die damit verbundenen Risiken im Hinblick auf fehlerhafte Steuererklärungen verdeutlichen die Komplexität der Einrichtung eines wirksamen TCMS.

Zu Beginn eines jeden Projekts werden zuerst im Rahmen der Projektinitialisierung alle Voraussetzungen für einen reibungslosen Projektablauf geschaffen. Dazu gehören sowohl die Konkretisierung der Projektzielsetzung als auch die in der Projektfeinplanung festgelegte Projektaufbau- und -ablauforganisation und die Einbindung der Beteiligten.

Durch die fachliche und begleitende Projektsteuerung mit dem/der Projektverantwortlichen kann zeitnah auf

offene Fragen reagiert und zudem eine laufende fachliche Abstimmung inhaltlicher Themen realisiert werden. Besonders der letzte Aspekt hat sich als wesentlicher Erfolgsfaktor herauskristallisiert. Durch die gemeinsame Auseinandersetzung mit der Arbeitswirklichkeit vor Ort werden sich Beispiele ergeben, die die Entwicklung von Regelungen notwendig machen. Diese wiederum eignen sich bestens als Anknüpfungspunkt zur Lösung ähnlich gelagerter Fragestellungen.

Zur Modellierung der Soll-Prozessstruktur ist es immanent, dass die Ist-Situation (**Bestandsaufnahme/Prozesserhebung**) erhoben wird. Dafür werden zuvor die Struktur und die Beschreibungstiefe der Erhebung genau definiert.

Im Rahmen der Analyse der Ist-Situation werden die zu untersuchenden Prozesse sowohl vorbereitet als auch analysiert und sämtliche notwendigen Unterlagen ausgewertet. Zudem werden auch Initialisierungsworkshops mit den einschlägigen Bereichen zur Erhebung der zu untersuchenden Prozesse sowie eine Dokumentation von Standards und Sollprozessen durchgeführt. Als Ergebnis entstehen einschlägige **Risiko-Kontroll-Matrizen (RKM)**, die anschließend bewertet werden.

Die RKM ist eine tabellarische Übersicht, in der alle wesentlichen steuerrelevanten Prozesse, deren Risiken, die erforderlichen Kontrollen und ein etwaiger Handlungsbedarf dargestellt werden können.

Auf der Basis dieser Erhebung erfolgen eine Prozessmodellierung und die Entwicklung eines Soll-Konzeptes.

Bei der Modellierung stehen zwei aufeinander aufbauende Aufgabenblöcke im Fokus: zum einen die Entwicklung einer eindeutigen Empfehlung zur konkreten Ausgestaltung der zu untersuchenden Prozesse, zum anderen die konzeptionelle Ausgestaltung des jeweils empfohlenen Vorgehensmodells. Dabei ist besonders auf die Ausgestaltung der Abläufe und die sich daraus ergebende Aufbauorganisation zu achten.

Auf der Basis dieser übergeordneten RKM kann sodann steuerspezifisch für die einzelnen Steuerarten bzw. Steuererklärungen eine konkrete Prozessbeschreibung erstellt werden.

Ergänzt wird diese Übersicht um eine Compliance-relevante Darstellung der Prozessbeschreibung.

Maßnahmen	Beschreibung
Schulung, Fortbildung	<ul style="list-style-type: none"> – externe Schulungen und Fortbildungsmaßnahmen – Einbindung der Steuerabteilung bei steuerrelevanten Prozessen
Sensibilisierung Wissenstransfer	<ul style="list-style-type: none"> – steuerlicher Wissenstransfer in alle Unternehmensbereiche – Schaffung von abteilungsübergreifendem Problembewusstsein – Kommunikation Problemfelder, Fehlerquellen, Optimierungsmöglichkeiten – widerspruchsfreie Zuordnung von Verantwortung – vor Prozessänderungen: Analyse der steuerlichen Auswirkungen – Diskussion steuerlicher Sachverhalte bereits beim Wirtschaftsplan
Dokumentationspflichten	<ul style="list-style-type: none"> – besondere Aufzeichnungspflichten werden in den Fachabteilungen erfüllt (z. B. Sponsoring, Geschenke etc.) – Unterrichtung der Abteilungs-/Gruppenleiter über Folgen fehlender Dokumentationspflichten
Auswahl der Steuerberater und Berater	<ul style="list-style-type: none"> – bewusste Auswahl der externen (Steuer-)Berater (Erfahrung) – interdisziplinäre Beratung erforderlich (WP, StB, Ingenieure)
Kontrolle der Berater	<ul style="list-style-type: none"> – Kontrolle der Berater – Diskussion und Erarbeitung gemeinsamer Lösungen
Software	<ul style="list-style-type: none"> – Einsatz der Software im Bereich der GewSt
Berechtigungskonzept	<ul style="list-style-type: none"> – übergeordnetes Berechtigungskonzept – Excel-Passwortschutz – Online-Zugang ELSTER
Evaluierung	<p>Auswertung interner und externer Prüfungen/Unterlagen:</p> <ul style="list-style-type: none"> – Außenprüfung – Bußgeldverfahren – Steuerfahndungsverfahren – Jahresabschlussprüfungen – interne Revision – Gesprächsprotokolle – Gremienprotokolle – abgeschlossene Verträge

Auf der Basis der zuvor beschriebenen entwickelten Soll-Konzeption werden in der zweiten Projektphase konkrete Anpassungsmöglichkeiten an die bestehenden Systeme und entsprechende Soll-Steuerprozesse erarbeitet, die später in den Arbeitsalltag implementiert werden können („Umsetzungskonzept“). Darüber hinaus werden auf dieser Basis ein entsprechendes Handbuch und ein Schulungskonzept entwickelt und Schulungen durchgeführt.

In einem ersten Schritt werden Vorschläge in Bezug auf die konkrete Einführung der steuerlichen Soll-Konzeption auf den verschiedenen Ebenen der Verwaltung erarbeitet. Die so erarbeiteten Grundlagen werden in einem themenbasierten Workshop mit den betreffenden Fachbereichen durchgearbeitet und Verbesserungen anschließend vom Projektteam vorgenommen. Dies hat den Vorteil, dass sowohl Verständnis als auch Akzeptanz schon früh gebildet werden und somit eine effektivere

Vermittlung gegenüber den Anwenderinnen und Anwendern möglich ist.

Auf dieser Basis wird sodann die überarbeitete Soll-Konzeption aus der ersten Projektphase, erweitert um die Umsetzungskonzeption, in die Entwicklung eines Handbuchs und daraus abgeleiteter Dienstanweisungen und steuerartenspezifischer Checklisten überführt.

Das Handbuch wird entsprechend den Hinweisen des Praxishinweises 01/2016 des Instituts der Wirtschaftsprüfer in Deutschland e.V. zur Implementierung eines TCMS konzipiert. Dabei werden folgende Punkte berücksichtigt: TCMS-Kultur, TCMS-Ziele, TCMS-Risiken, TCMS-Programm, TCMS-Organisation und TCMS-Kommunikation. Auf einige der genannten Bestandteile wird im Folgenden kurz eingegangen.

Die Risiken innerhalb des TCMS bestehen darin, dass das TCMS nicht gelebt wird, d. h., Mitarbeiter/-innen verstoßen (vorsätzlich oder fahrlässig) gegen das TCMS. Sanktionen (Geldbußen, Freiheitsstrafe, negative Publizität) können die Auswirkungen von Normverstößen sein. Die Risiken sollten, sofern sie wesentlich und wahrscheinlich sind, in das Risikomanagementsystem als Risiko-Kontroll-Matrizen integriert werden. Auf diese Weise werden TCMS-Risiken systematisch bewertet und analysiert.

Das TCMS-Programm umfasst sämtliche Maßnahmen zur Vermeidung und zur Entdeckung von Verstößen gegen das TCMS. Diese Maßnahmen betreffen im Wesentlichen das Risikomanagementsystem, die Innenrevision und das IKS. Dabei wird zwischen Prävention, Detektion und Reaktion unterschieden.

Das Ziel der TCMS-Organisation ist der effiziente Einsatz von Ressourcen, sowohl personell, materiell als auch zeitlich. Darüber hinaus muss sie die Schnittstellen zu anderen Fachbereichen/Abteilungen definieren sowie den Daten-In- und -Output steuerrechtskonform abbilden. Hierfür bedarf es einer entsprechenden Dokumentation, um die Aufbau- und Ablaufprozesse für Dritte (z. B. örtliche Rechnungsprüfung und/oder Betriebsprüfung) nachvollziehbar und transparent zu gestalten. Im Besonderen sind interne Kontrollen zu kennzeichnen.

Eine erfolgreiche Umsetzung des TCMS erfordert, dass alle Mitarbeiter/-innen von der Existenz und der Bedeutung des TCMS in Kenntnis gesetzt werden. Um die Funktionsfähigkeit des TCMS garantieren zu können, muss Transparenz in Bezug auf steuerlich relevante Besprechungsergebnisse und Änderungen auf dem Gebiet des Steuerrechts herrschen. Überdies sollten Feststellungen der steuerlichen Außenprüfung Anlass zur Optimierung des TCMS geben.

Zusätzlich ist eine Überwachung des TCMS notwendig, um die Angemessenheit und die Funktionsfähigkeit der getroffenen Maßnahmen zur Regeleinhaltung sicherzustellen. Dafür sind entsprechende organisatorische,

materielle und personelle Ressourcen für die Überwachung bereitzustellen. Dabei muss zwischen prozessabhängigen und prozessunabhängigen Kontrollen differenziert werden. Die im Rahmen der Prüfungen getroffenen Feststellungen dienen der kontinuierlichen Verbesserung der steuerlichen Prozesse. Hierzu tragen ebenfalls motivierte und fachkundige Mitarbeiter/-innen bei, die nicht nur Bestandteil der Prozesse sind, sondern diese auch kritisch hinterfragen und somit den Prozessablauf und -aufbau fortentwickeln.

Zur Vorbereitung der Schulungen der Mitarbeiter/-innen wird ein zielgruppenspezifischer Schulungsplan erstellt, wobei zum einen die Anzahl der Schulungsteilnehmer und die Schulungsdauer beachtet und zum anderen die Zielgruppe und die spezifischen Erkenntnisziele analysiert werden. Darüber hinaus enthalten die Schulungsinhalte praxisnahe Fallbeispiele und Übungen. Die Berücksichtigung der unterschiedlichen Informationsbedarfe führt dazu, dass z. T. gleiche Inhalte mit unterschiedlichen Schwerpunkten und Beispielen vermittelt werden müssen. Während des ganzen Prozesses findet eine enge Zusammenarbeit und Abstimmung mit dem Projektteam statt.

Bei der Durchführung der Schulungen werden die Vertreterinnen und Vertreter der Zielgruppen über die Inhalte der Konzepte informiert. Hierbei wird jeweils individuell auf die spezifischen Interessenlagen eingegangen und die Teilnehmenden werden auf die anstehenden Aufgaben (der Umsetzung und des laufenden Betriebs) vorbereitet.

Schon während der Schulungsphase werden die Rückmeldungen zu den bereits stattgefundenen Schulungen aufgearbeitet und Änderungen/Verbesserungen in die zukünftigen Schulungen eingearbeitet. Dies erhöht die Qualität der durchgeführten Schulungen. Des Weiteren werden die sich ergebenden Rückfragen systematisch gesammelt, strukturiert aufbereitet und beantwortet.

Die Schulungen führen zu Erkenntnissen auch in Bezug auf die Praxisnähe und Praxistauglichkeit der Konzepte. Erfahrungsgemäß ergeben sich hieraus gute Beispiele und Hinweise auf noch bestehende Regelungslücken. Diesen Hinweisen wird nachgegangen und es werden Vorschläge erarbeitet, wie die Konzepte in diesen Punkten ergänzt bzw. möglichst praxisnah ausgestaltet werden können.

Als Ergebnis der Schulungen stehen am Arbeitsalltag der Zielgruppen orientierte Schulungsunterlagen zur Verfügung. Diese sind so ausgestaltet, dass sie sich auch zukünftig bei der Einführung und im laufenden Betrieb als Nachschlagewerke eignen. Gemeinsam mit den Erkenntnissen aus den Schulungen und den im Nachgang sowie bei der Umsetzung eingehenden Fragen und Antworten bilden sie die Grundlage für das Handbuch. Die Vertreterinnen und Vertreter der Zielgruppen sind über die für sie wichtigen Inhalte informiert. Sie sind in der Lage, die an-

stehenden Aufgaben bei der Einführung und im laufenden Betrieb im Sinne der einheitlichen Regelungen zu erledigen bzw. zu unterstützen. Darüber hinaus sind die Grundlagen für eine selbstständige Auseinandersetzung mit dem Thema gelegt und das Risikobewusstsein in diesem Sinn geschärft. Sie können im weiteren Verlauf „mitdenken“. Es gibt eine strukturierte Sammlung von Fragen und Antworten (Frequently Asked Questions, FAQ). Diese Sammlung ist dynamisch ausgestaltet, wird laufend überarbeitet und im Intranet allen Beteiligten zur Verfügung gestellt. Die Konzepte sind in einzelnen Punkten

präzisiert und ergänzt. Die sich aus der praktischen Auseinandersetzung mit den Regelungen ergebenden Verbesserungshinweise sind in die Konzepte aufgenommen und eingepflegt.

Ihr Ansprechpartner

WP Thomas Semelka

Tel.: +49 211 5235-176

thomas.semelka@es-treuberater.de

Betriebswirtschaft

Das Einbeziehen des Regulierungsmanagements und dessen Controlling-Werkzeuge kann wesentlich zur Qualitätssteigerung der Wirtschaftsplanung beitragen

Nach den Jahresabschlussarbeiten und nach den Sommerferien beginnt in vielen Unternehmen die Aufstellung des Wirtschaftsplans. Gerade vertikal integrierte Energieversorgungsunternehmen stehen dabei vor der Herausforderung, neben den Energievertrieben auch die regulierten Netze planen zu müssen. Bei der Netzplanung ist insbesondere die unmittelbare und mittelbare Verknüpfung zwischen Aufwendungen bzw. Investitionen und den Umsatzerlösen zu berücksichtigen. Auch energiewirtschaftliche Besonderheiten (z. B. Regulierungskonto und energiewirtschaftliche Umlagen) gilt es zu planen, da sie das Netzergebnis maßgeblich prägen. Um eine hohe Planungsqualität und damit eine zielgerichtete Lenkungswirkung gewährleisten zu können, bietet es sich an, das Regulierungsmanagement und dessen Controlling-Werkzeuge in die Wirtschaftsplanung zu integrieren. Beispielsweise könnten Unternehmen ihr Regulatorisches Managementcockpit (APIS) einsetzen, um verhältnismäßig einfach die komplexen Wirkzusammenhänge auch in der Planung abbilden zu können.

Die Wirtschaftsplanung der regulierten Netze Strom und Gas stellt gerade aufgrund des komplexen Regulierungsrahmens, den die Anreizregulierung vorgibt, für die Verantwortlichen der Planung eine große Herausforderung dar. Sind die Aufwendungen und Investitionen ähnlich wie in den anderen Geschäftsbereichen zu planen, sind die Umsatzerlöse nach den regulatorischen Vorgaben zu prognostizieren. Nachfolgend werden einige Besonderheiten kurz dargestellt.

Grundsätzlich sind die Umsatzerlöse der regulierten Netze die „rechnerische“ Folge von Aufwendungen bzw. Investitionen; geplante Aufwendungen und Investitionen bestimmen die Umsatzerlöse unmittelbar oder mittelbar nach den Regeln der Anreizregulierung.

So wirken sich z. B. die vorgelagerten Netzkosten, die vermiedenen Netzkosten und die Kapitalkosten von Investitionen unmittelbar auf die Umsatzerlöse des gleichen Jahres aus. Im regulären Regulierungsverfahren werden die sogenannten Personalzusatzkosten (Lohnzusatz- und Versorgungsleistungen) mit einem Zeitverzug von zwei Jahren erlöswirksam. Die Kosten in den sogenannten Fotojahren (Gas: 2020; Strom: 2021) bestimmen maßgeblich die Umsatzerlöse der 4. Regulierungsperiode (Gas: 2023 bis 2027; Strom: 2024 bis 2028).

Zu den bisher dargestellten Zusammenhängen treten weitere energiewirtschaftliche Besonderheiten in Form des Regulierungskontos und sogenannter durchlaufender Posten (z. B. energiewirtschaftliche Umlagen oder Differenzmengen). Die Ergebniswirkungen dieser Sachverhalte gleichen sich über mehrere Jahre grundsätzlich aus. Innerhalb einzelner Jahre können sie allerdings das Netzergebnis nicht unerheblich beeinflussen. Eine Berücksichtigung im Wirtschaftsplan ist hinsichtlich einer angemessenen Prognosequalität somit unerlässlich.

Die vorgenannten netzspezifischen Sachverhalte zeigen die Notwendigkeit einer detaillierten Netzplanung als integrativen Bestandteil der Wirtschaftsplanung. Nur so können die Umsatzerlöse mit fremden Händlern (Außenumsätze) und ggf. mit dem „eigenen“ Vertrieb verlässlich prognostiziert werden. Unternehmen, die z. B. bereits das Regulatorische Managementcockpit (APIS) zur Steuerung der regulierten Netze im Einsatz haben, können ihr regulatorisches Controlling-Werkzeug gewinnbringend in die Wirtschaftsplanung einbringen. So können die Besonderheiten der regulierten Netze mit vergleichsweise geringem Aufwand in der Wirtschaftsplanung Berücksichtigung finden. Hierzu ist ein iteratives Vorgehen, d. h. ein stetiger Austausch zwischen dem Wirtschaftsplan und den Ergebnissen der Regulierungstools, zu empfehlen.

Zusätzlich könnte die Ergänzung der Wirtschaftsplanung um regulatorische Kompetenz die Umsetzung einer Top-Down-Planung als Zielvorgabe ermöglichen. So könnte

das Regulierungsmanagement mithilfe seines Controlling-Werkzeugs Soll- oder Ziel-Ergebnisse für die regulierten Netze in Abhängigkeit von Zins- und Investitionsentwicklungen beisteuern. Die Planung von Aufwendungen und Investitionen könnte schließlich im Sinne einer Unternehmenssteuerung danach ausgerichtet werden. Selbstverständlich sind dann auch wieder die Wechselwirkungen zwischen Aufwendungen bzw. Investitionen und Umsatzerlösen zu berücksichtigen.

Gerade die Einbeziehung des Regulatorischen Managementcockpits (APIS) kann die Wirtschaftsplanung sinnvoll ergänzen. So ist z. B. eine gezielte Qualitätskontrolle möglich. Hierzu stehen eine Gegenüberstellung von Zielvorgaben und dem tatsächlichen Gewinn im Zeitablauf und eine Abweichungsanalyse zur Verfügung, die alle oben genannten Besonderheiten einbeziehen. Zusätzlich ist im Regulatorischen Managementcockpit ein zweistufiges Kennzahlensystem zur Abweichungsanalyse und Unternehmenssteuerung implementiert. Die obere Kennzahlenhierarchie dient der strategischen Netzsteuerung (Managementcockpit). Sie kann dem Controlling alle wesentlichen Top-Steuerungskennzahlen zur Verfügung stellen. Bereits in der Wirtschaftsplanung kann so die Möglichkeit einer frühzeitigen Berücksichtigung regulatorischer Optimierungen sowie deren zeitliche Wirkung genutzt werden. Oft können nur so Optimierungsmaßnahmen, die zukünftigen Erfolg durch heutigen Gewinnverzicht sichern, identifiziert und umgesetzt werden. Zusammengefasst ist die Planung der regulierten Netze mit vielen Besonderheiten und einer hohen Komplexität verbunden. Daher kann das Einbeziehen des Regulierungsmanagements und dessen Controlling-Werkzeuge wesentlich zur Qualitätssteigerung der Wirtschaftsplanung beitragen. Controlling-Instrumente wie das Regulatorische Managementcockpit (APIS) bieten die Möglichkeit einer ganzheitlichen integrierten Unternehmensplanung für die regulierten Netze. Durch die Berücksichtigung aller wesentlichen netzspezifischen Besonderheiten in einem Modell eignen sie sich im Rahmen der Wirtschaftsplanung als Schnittstelle zwischen Controlling und Netzwirtschaft. Bei Rückfragen zur Wirtschaftsplanung stehen wir Ihnen gerne zur Verfügung.

Ihre Ansprechpartner

Dipl.-Kfm. Thorsten Ressin

Tel.: +49 211 5235-141

thorsten.ressin@infoplan.de

Dr. Marc Derhardt

Tel.: +49 211 5235-137

marc.derhardt@infoplan.de

Impressum

EversheimStuible Unternehmensgruppe

ES

Standort Düsseldorf

Fritz-Vomfelde-Straße 6
40547 Düsseldorf
Telefon +49 211 5235-01
Telefax +49 211 5235-100
E-Mail duesseldorf@es-treuberater.de

EversheimStuible Treuberater GmbH
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft Steuerberatungsgesellschaft

INFOPLAN Gesellschaft für
Wirtschaftsberatung mbH
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft

Standort Stuttgart

Rosenbergstraße 50/1
70176 Stuttgart
Telefon +49 711 99340-0
Telefax +49 711 99340-40
E-Mail stuttgart@es-treuberater.de

IBK. Ingenieur- und Unternehmensberatung
für Versorgungswirtschaft GmbH

ES

EversheimStuible Rechtsanwaltsgesellschaft mbH

Stand: Juni 2021
EversheimStuible Unternehmensgruppe

Rechtlicher Hinweis:

Bitte beachten Sie, dass diese Informationssammlung eine individuelle Beratung nicht ersetzen kann! Sie stellt keine Beratung (juristischer oder anderer Art) dar und sollte auch nicht als eine solche verwendet werden.

Die Zusammenstellung der Informationen erfolgte mit der gebotenen Sorgfalt. Gleichwohl übernehmen wir keinerlei Haftung, aus welchem Rechtsgrund auch immer, für die Richtigkeit, Aktualität und Vollständigkeit der enthaltenen Informationen.

ES