

2. Kapitel Kernbereiche des Energierechts

1. Liberalisierungs- und Regulierungsrecht

3. Operationelle Entflechtung.

(...)

Mitarbeiter, die mit Leitungsaufgaben für den Verteilernetzbetreiber betraut sind, müssen für die Ausübung dieser Tätigkeiten einer betrieblichen Einrichtung des Verteilernetzbetreibers angehören. Sie dürfen keine Angehörigen von betrieblichen Einrichtungen des vertikal integrierten Energieversorgungsunternehmens sein, die direkt oder indirekt für den laufenden Betrieb in den Bereichen der Gewinnung, Erzeugung oder des Vertriebs von Energie zuständig sind (so § 7a Abs. 2 Nr. 1 EnWG). Gleiches gilt für Personen, die die Befugnis zu Letztentscheidungen besitzen. Man bezeichnet dies auch als **personelle Inkompatibilität**. Wer ist mit Leitungsaufgaben betraut?

Beispiele: Mit Leitungsaufgaben betraut sind Geschäftsführer und Prokuristen eines Unternehmens, weil sie im Hinblick auf ihre unternehmerische Verantwortung, Planung und operative Gestaltung Einfluss auf die Unternehmenspolitik haben. Darüberhinaus kommt es auf den Einzelfall an, insbesondere auf die Kompetenzverteilung (Indizien sind: Vollmachten- und Unterschriftenregelungen, Unternehmensrichtlinie, zuletzt auch die gelebte Unternehmenspraxis). Hat beispielsweise ein Abteilungsleiter entscheidenden Einfluss auf die Planung und operative Gestaltung, fällt auch dieser in den Anwendungsbereich von Nr. 1 (so die Regulierungsbehörde in: BNetzA - Gemeinsame Auslegungsgrundsätze I Seite 17).



Die **Unabhängigkeit der Führungsebene** muss gesichert werden und bleiben, beispielsweise durch die Laufzeit von Verträgen und die Vergütung. Ihre Entscheidungsbefugnis soll den Betrieb, die Wartung und den Ausbau des Netzes umfassen. Dem Leitungspersonal dürfen keine Nachteile entstehen, wenn sie ausschließlich die Interessen der Netzgesell-

schaft vertreten, so die Regulierungsbehörden weiter. Es dürfen auch keine Anreize - beispielsweise in Zielvereinbarungen - gesetzt werden, die unabhängig vom Erfolg der Netzgesellschaft sind. Das Leitungspersonal der Netzgesellschaft muss grundsätzlich auch bei dieser angestellt sein, eine Arbeitnehmerüberlassung reicht nicht mehr aus. Ferner muss die Netzgesellschaft über eine angemessene Zahl an eigenen, fachlich qualifizierten Mitarbeitern verfügen (dazu die Regulierungsbehörde in: BNetzA - Gemeinsame Auslegungsgrundsätze I Seite 19 mit weiteren Beispielen).

Sog. **Pachtmodelle** werden nach § 7a Abs. 4 Satz 2 EnWG nach noch weiter eingeschränkt. Bei diesen Modellen bleibt das Energieversorgungsunternehmen Eigentümer der Verteilungsanlagen. Der Netzgesellschaft wird im Wege eines Pachtvertrages das Recht eingeräumt, das Netz zu nutzen und es im eigenen Namen und auf eigene Rechnung zu betreiben. Dabei zahlt die Netzgesellschaft an die Eigentümerin einen Pachtzins. Für die Durchleitung der Energie berechnet sie dem Energieversorgungsunternehmen ein Netznutzungsentgelt. Darf die Geschäftsführung des Netzbetreibers kontrolliert werden?

Die **Führungsebene** eines vertikal integrierten Unternehmens darf die Geschäftsführung des Netzbetreibers nur insoweit kontrollieren, als dies zur Wahrnehmung der berechtigten Interessen des vertikal integrierten Energieversorgungsunternehmens erforderlich ist. Nach § 7a Abs. 4 EnWG kann die Führungsebene des vertikal integrierten Unternehmens beispielsweise der Geschäftsführung des Verteilnetzbetreibers allgemeine Verschuldungsobergrenzen vorgeben und jährliche Finanzpläne oder gleichwertige Instrumente kontrollieren. Der Geschäftsführung des vertikal integrierten Unternehmens sind hier also regulatorische Grenzen gesetzt, die ihrerseits mit den grundsätzlichen Rechten, beispielsweise des Weisungsrechtes eines GmbH-Geschäftsführers, kollidieren könnten. Energiewirtschaftlich unzulässig, nach dem GmbHG aber vorgesehen, wären zum Beispiel Weisungen zum laufenden Geschäftsbetrieb, sog. „**operative Weisungen**“ (dazu die Regulierungsbehörde in: BNetzA - Konkretisierte Auslegungsgrundsätze II Seite 11).

Dies könnte dadurch gelöst werden, dass man die operativen Weisungsrechte des Geschäftsführers vertraglich begrenzt. Wie schon angedeutet, darf die Entscheidungshoheit, die Entscheidungsautonomie des Netzbetreibers nicht umgangen werden, ihm muss ein unabhängiger **Entscheidungsspielraum** verbleiben. Beispielsweise muss der Netzbetreiber al-

lein über die Aufstellung des Wirtschaftsplans, der Mittelfristplanung, die Vertretung im Regulierungsprozess, die Investitions- und Instandhaltungsstrategie sowie über Kooperationen zwischen Netzbetreibern oder den Neu- und Ausbau des Netzes entscheiden können (dazu die Regulierungsbehörde in: BNetzA - Konkretisierte Auslegungsgrundsätze II Seite 8). Ziel der operationellen Entflechtung ist, dass der Netzbetreiber seine Aufgaben unabhängig von anderen Tätigkeitsbereichen der Energieversorgung erfüllen kann.