

7. Auslaufen des Konzessionsvertrages über die Nutzung öffentlicher Verkehrswege zum Bau und Betrieb von Leitungen für die Gasversorgung im Gemeindegebiet von Ilvesheim am 31.12.2014

hier: Festlegung der Entscheidungskriterien für die Vergabe der Gaskonzession; Beschluss

Sachverhalt:

Im Jahr 1994 wurde ein Gaskonzessionsvertrag mit der Stadtwerke Mannheim AG (Rechtsnachfolgerin MVV Energie AG, Mannheim) abgeschlossen. Der Konzessionsvertrag vom 10.01./14.12.1994 regelt die Rechte und Pflichten im Zusammenhang mit der öffentlichen Gasversorgung auf dem Gebiet der Gemeinde Ilvesheim.

Dieser Vertrag ist zum 01.01.1995 in Kraft getreten und läuft bis zum 31.12.2014.

Nach § 107 Abs. 1 GemO darf die Gemeinde Verträge über die Lieferung von Energie oder Wasser in das Gemeindegebiet sowie Konzessionsverträge, durch die sie einem Energieversorgungsunternehmen oder einem Wasserversorgungsunternehmen die Benutzung von Gemeindeeigentum einschließlich der öffentlichen Straßen, Wege und Plätze für Leitungen zur Versorgung der Einwohner überlässt, nur abschließen, wenn die Erfüllung der Aufgaben der Gemeinde nicht gefährdet wird und die berechtigten wirtschaftlichen Interessen der Gemeinde und ihrer Einwohner gewahrt sind. Hierüber soll dem Gemeinderat vor der Beschlussfassung das Gutachten eines unabhängigen Sachverständigen vorgelegt werden. Dasselbe gilt für eine Verlängerung oder ihre Ablehnung sowie eine wichtige Änderung derartiger Verträge. Beschlüsse der Gemeinde über Maßnahmen und Rechtsgeschäfte nach § 107 sind der Rechtsaufsichtsbehörde unter Nachweis der gesetzlichen Voraussetzungen vorzulegen (§ 108 GemO).

Die rechtlichen Grundlagen für die Einräumung der Wegrechte für die örtlichen Strom- und Gasverteilnetze der allgemeinen Versorgung durch die Kommunen regelt § 46 EnWG (Gesetz über die Elektrizitäts- und Gasversorgung - Energiewirtschaftsgesetz).

Darüber hinaus unterliegen Neukonzessionierungen dem Kartellrecht; nach § 46 Abs. 5 EnWG bleiben die Aufgaben und Zuständigkeiten der Kartellbehörden nach dem Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen unberührt.

Das Vergaberecht der §§ 97 ff. GWB (Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen) ist auf den Neuabschluss von Konzessionsverträgen nach § 46 Abs. 2 und 3 EnWG nicht anwendbar, da sie keine öffentlichen Aufträge über Liefer-, Bau- oder Dienstleistungen im Sinne von § 99 GWB zum Gegenstand haben. Ungeachtet der fehlenden Festlegung von Auswahlkriterien im EnWG müssen Gemeinden die allgemeinen, aus vorrangigem europäischem Primärrecht folgenden Vergabeprinzipien beachten. Daher schreibt das Kartellrecht ein transparentes und diskriminierungsfreies Verfahren vor.

Die Gemeinden machen spätestens zwei Jahre vor Ablauf von Verträgen nach Absatz 2 das Vertragsende und einen ausdrücklichen Hinweis auf die nach Absatz 2 Satz 3 von der Gemeinde in geeigneter Form zu veröffentlichenden Daten sowie den Ort der Veröffentlichung durch Veröffentlichung im Bundesanzeiger oder im elektronischen Bundesanzeiger bekannt (§ 46 Abs. 3 Satz 1 EnWG).

Die Bekanntgabe der Gemeinde Ilvesheim über den Ablauf des Gas-Konzessionsvertrages erfolgte form- und fristgerecht am 24.12.2012 im elektronischen Bundesanzeiger.

Qualifizierte Energieversorgungsunternehmen, die Interesse am Abschluss eines neuen Gas-Konzessionsvertrages mit der Gemeinde Ilvesheim haben, wurden in der Bekanntgabe darum gebeten, ihr Interesse an der Konzession

bis zum 01.04.2013 schriftlich bei der Gemeinde Ilvesheim, Schlosstr. 9, 68549 Ilvesheim zu bekunden.

Es wurde darauf hingewiesen, dass verspätet eingehende Interessensbekundungen im weiteren Verfahren nicht mehr berücksichtigt werden.

Innerhalb der genannten Bewerbungsfrist haben sich zwei qualifizierte Energieversorgungsunternehmen form- und fristgerecht um die Gaskonzession beworben.

Nachdem zwei Bewerbungen vorliegen, wird die Erarbeitung von Kriterien zur Auswahl des Konzessionärs durch Verwaltung und Gemeinderat notwendig.

Bei der Auswahl des künftigen Konzessionärs sind folgende allgemeinen Hinweise zu beachten:

- Die Auswahlentscheidung muss auf der Grundlage von gewichteten Auswahlkriterien getroffen werden,
- Die Auswahlkriterien müssen sachlich und nicht diskriminierend sein,
- Die Interessenten müssen über die Auswahlkriterien und deren Gewichtung informiert werden, bevor ein Angebot abzugeben ist,
- Die Änderung der Auswahlkriterien im laufenden Verfahren kann zu einer Wiederholung des Verfahrens führen.

Da sich die Entscheidung über den Neuabschluss von Konzessionsverträgen allein auf den Netzbetrieb bezieht, dürfen Fragen der Erzeugung oder des Vertriebs in diesem Zusammenhang nicht berücksichtigt werden.

Bei der Auswahl des Unternehmens ist die Gemeinde den Zielen des § 1 EnWG verpflichtet (§ 46 Abs. 3 Satz 5 EnWG), wonach der Zweck des Gesetzes eine möglichst sichere, preisgünstige, verbraucherfreundliche, effizien-

ente und umweltverträgliche leitungsgebundene Versorgung der Allgemeinheit mit Elektrizität und Gas ist, die zunehmend auf erneuerbaren Energien beruht (§ 1 Abs. 1 EnWG).

Das Bundeskartellamt und die Bundesnetzagentur haben am 15.12.2010 einen gemeinsamen Leitfaden zur Vergabe von Strom- und Gaskonzessionen und zum Wechsel des Konzessionsnehmers herausgegeben. Der Leitfaden wurde unter Beteiligung von Landeskartell- und Landesregulierungsbehörden erarbeitet.

Das Ministerium für Umwelt, Klima und Energiewirtschaft Baden-Württemberg als Landeskartellbehörde Energie hat am 05.12.2011 ein Positionspapier zur Beteiligung von Gemeinden an Gemeinschaftsunternehmen mit Energieversorgungsunternehmen sowie zu Pachtmodellen im Zusammenhang von wegerechtsbezogenen Konzessionsvergaben im Strom- und Gassektor veröffentlicht.

Am 05.07.2012 wurde von der Landeskartellbehörde der Entwurf eines Musterkriterienkatalogs zur Konzessionsvergabe veröffentlicht, der als Hilfestellung für zukünftige Verfahren dienen sollte.

Aufgrund der anhaltenden Kritik von Gemeinde- und Städtetag Baden-Württemberg und dem Verband kommunaler Unternehmen (VKU) am vorgelegten Entwurf veröffentlichte die Landeskartellbehörde mit Schreiben vom 18.02.2013 eine überarbeitete Fassung. Ausdrücklich wird in diesem Schreiben darauf hingewiesen, dass der Kriterienkatalog nach wie vor Empfehlungscharakter hat.

Der vollständige Entwurf des aktuellen Musterkriterienkatalogs wurde mit Schreiben vom 07.05.2013 an alle Mitglieder des Gemeinderates verteilt.

Auch der aktuelle Entwurf des Musterkriterienkatalogs der Landeskartellbehörde vom 18.02.2013 wird von den Vertretern der Städte und Kommunen weiterhin kritisch gesehen. Auch der überarbeitete Entwurf berücksichtigt weder in angemessener Weise die für rechtlich zulässig gehaltenen kom-

munalen Interessen in Bezug auf einen angemessenen Ermessensspielraum bei der Entscheidungsfindung zur Konzessionsvergabe, noch beinhaltet er die legitimen wirtschaftlichen Interessen der Gemeinden und ihrer Einwohner, wie dies § 107 GemO sogar fordert.

Die im Folgenden vorgeschlagenen Auswahlkriterien orientieren sich daher dem von der Landeskartellbehörde im Entwurf vorgelegten "Musterkriterienkatalog":

Netzsicherheit

Die Gewährleistung einer sicheren und verlässlichen Versorgung der Bürger ist der Grund für die Konzessionierung von Grundversorgungsdienstleistungen durch die Kommunen. Daher ist bei der Auswahl eines möglichen Konzessionsnehmers großes Augenmerk auf die Qualität der Leistungserbringung zu legen.

Um eine sichere und effiziente Versorgung mit Energie zu gewährleisten, ist dabei insbesondere darauf zu achten, dass ein Netzbetreiber besonderes Augenmerk auf die Instandhaltung des Netzes legt und mit seinen Investitionen eine nachhaltige Strategie verfolgen.

Effiziente, preisgünstige, verbraucherfreundliche Versorgung

Zweck des EnWG ist u.a. eine möglichst preisgünstige, verbraucherfreundliche und effiziente Versorgung der Allgemeinheit mit Elektrizität und Gas. Daher stellen sich Fragen nach einem möglichst optimalen und effizienten Ressourceneinsatz.

Für die Verbraucher wichtig ist eine verlässliche Prognose der Netznutzungsentgelte für das ausgeschriebene Konzessionsgebiet, die daher von den Bewerbern abzuverlangen ist. Auch die Frage des Netzservice vor Ort (Besetzung, Erreichbarkeit der Leitstelle, Entfernung des Stützpunktes des Netzwartungspersonals, Umgang mit Netzkundenvorstellungen) stellt eine wichtige Bemessungsgröße im Sinne der Verbraucher dar.

Umweltverträgliche Versorgung, auch ortsbezogene Belange

§ 1 EnWG fordert die Beachtung des Umweltschutzes auch im Rahmen von Konzessionsverfahren. Ziel eines solchen Verfahrens muss es daher sein, einen umweltbewussten Konzessionsnehmer auszuwählen. Dabei können beispielsweise ein besonders kurzer Anfahrtsweg oder die Nutzung umweltschonender Fahrzeuge positiv gewertet werden.

Hinsichtlich der Nutzung erneuerbarer Energien sind nur netzbezogene Aspekte zu werten. Dabei können beispielsweise ein besonders zügiger Anschluss von EE-Anlagen oder ein besonders großer Erfahrungsschatz eines Bieters auf diesem Gebiet positiv berücksichtigt werden.

Die Bereitschaft zum Betrieb oder Erfahrungen mit dem Betrieb solcher Anlagen dürfen hingegen keine Berücksichtigung finden, da dies erzeugungs- und gerade nicht netzbezogene Gesichtspunkte wären.

Belange der Gemeinde Ilvesheim

Durch Einwirkungsmöglichkeiten auf den Netzbetrieb, beispielsweise über einen von der Gemeinde zu genehmigenden Investitionsplan oder einen Energiebeirat, ist es möglich der Gemeinde auch während einer laufenden Konzessionsperiode Einflussmöglichkeiten auf die Energieversorgung einzuräumen.

Informationsrechte ermöglichen es der Gemeinde, ihre diesbezüglichen Entscheidungen mit der gebotenen Sachkunde zu treffen.

Durch die Sicherung von Einflussmöglichkeiten der Gemeinde wird diese zugleich in die Lage versetzt, sich energiewirtschaftliches Know-How anzueignen, das bei der Entscheidung über die spätere Ausübung von Ein- bzw. Ausstiegsoptionen hilfreich sein kann. Weiterhin kann sie so die Interessen der Bürger als Netzkunden im Sinne einer sicheren, preisgünstigen, verbraucherfreundlichen, effizienten und umweltverträglichen Versorgung mit Energie vertreten. Die Auswahl der Bewerber soll auch danach erfolgen, ob die Konditionen der von ihnen vorgelegten Angebote wirtschaftlich sinnvoll sind.

Konzessionsvertrag

Der Konzessionsvertrag ist das Kernstück des jeweiligen Angebots. Die angebotenen Konditionen sind daher sorgfältig zu prüfen. Besondere Beachtung muss dabei der Sicherung des Konzessionsabgabenaufkommens und sonstigen Leistungen des Konzessionsnehmers an die Kommune innerhalb des gesetzlich zulässigen Rahmens zukommen.

Die Auswahlkriterien sind durch den Gemeinderat zu gewichten, um den Bietern zu veranschaulichen, welche Relevanz die Kommune dem jeweiligen Kriterium zumisst.

Auf diese Weise wird die Auswahlentscheidung für die Bieter transparent und vorhersehbar.

Nach der Beschlussfassung werden die Bewerber in einem sog. Verfahrensbrief über den weiteren Ablauf des Verfahrens informiert.

Im Interesse eines ausreichenden Wettbewerbs und um Zeit zu haben, ein qualifiziertes Angebot zu erstellen, werden den Bewerbern weitere drei Monate zur Abgabe Ihres Angebots eingeräumt.

In der nichtöffentlichen Sitzung des Verwaltungsausschusses am 07.05.2013 haben sich die Mitglieder ausführlich mit der Festlegung der Entscheidungskriterien für die Vergabe der Gaskonzession befasst.

Das Ergebnis der Aussprache ist als **Anlage** für alle Mitglieder des Gemeinderates beigefügt.

Die Mitglieder des Verwaltungsausschusses empfehlen dem Gemeinderat einstimmig, die als Anlage beigefügten Auswahlkriterien und deren Gewich-

tung als Entscheidungskriterien für die Vergabe der Gaskonzession festzulegen.

Daher ergeht folgender

Beschlussvorschlag:

Für die Vergabe der Gaskonzession im Gemeindegebiet von Ilvesheim werden die als Anlage beigefügten Entscheidungskriterien und deren Gewichtung festgelegt.

Hg