



EUROPÄISCHE KOMMISSION

Brüssel, den 6.9.2012  
C(2012) 6255 final

**STELLUNGNAHME DER KOMMISSION**

**vom 6.9.2012**

**nach Artikel 3 Absatz 1 der Verordnung (EG) Nr. 715/2009 und Artikel 10 Absatz 6 der  
Richtlinie 2009/73/EG – Deutschland - Zertifizierung der jordgas Transport GmbH**

# STELLUNGNAHME DER KOMMISSION

vom 6.9.2012

**nach Artikel 3 Absatz 1 der Verordnung (EG) Nr. 715/2009 und Artikel 10 Absatz 6 der Richtlinie 2009/73/EG – Deutschland - Zertifizierung der jordgas Transport GmbH**

## I. VERFAHREN

Am 10. Juli 2012 erhielt die Kommission gemäß Artikel 10 Absatz 6 der Richtlinie 2009/73/EG<sup>1</sup> (im Folgenden „Gasrichtlinie“) eine Mitteilung der deutschen Energieregulierungsbehörde (Bundesnetzagentur) über einen Entwurf einer Entscheidung über die Zertifizierung des Gasfernleitungsnetzbetreibers (im Folgenden „FNB“) „jordgas Transport GmbH (im Folgenden „jordgas“).

Nach Artikel 3 Absatz 1 der Verordnung (EG) Nr. 715/2009<sup>2</sup> (im Folgenden „Gasverordnung“) muss die Kommission den übermittelten Entwurf der Entscheidung prüfen und der zuständigen nationalen Regulierungsbehörde ihre Stellungnahme bezüglich der Vereinbarkeit mit Artikel 10 Absatz 2 und mit Artikel 9 der Gasrichtlinie übermitteln.

## II. BESCHREIBUNG DES MITGETEILTEN ENTSCHEIDUNGSENTWURFS

jordgas betreibt einen Teil der Norddeutschen Erdgas Transversale (im Folgenden „NETRA“), die aus einer Gasfernleitung mit einer Länge von 408 km im Norden Deutschlands besteht.

Unmittelbare Eigentümerin der NETRA ist die NETRA GmbH & Co. KG (im Folgenden „NETRA KG“), eine Gesellschaft, die das sachenrechtliche Eigentum an der NETRA hält. Sie verfügt über eine begrenzte Anzahl eigener Mitarbeiter und wurde von den Unternehmen gegründet, die das Leitungssystem ursprünglich gebaut haben. jordgas hält [BUSINESS SECRET] der Anteile an der NETRA KG. Ihre Partner, die Open Grid Europe (im Folgenden „OGE“) und die Gasunie Deutschland Transport Services GmbH (im Folgenden „GUD“) halten [BUSINESS SECRET] bzw. [BUSINESS SECRET] der Anteile. Sowohl die OGE als auch die GUD betreiben in Deutschland Gasfernleitungsnetze und sind von der Bundesnetzagentur als Unternehmen zu zertifizieren, die den Entflechtungsvorschriften der Gasrichtlinie nachkommen

jordgas ist eine 100 %-ige Tochtergesellschaft der Statoil Deutschland GmbH, die wiederum eine 100 %-ige Tochtergesellschaft der Statoil ASA ist (ein norwegisches Unternehmen, das u. a. in der Gasproduktion und -versorgung tätig ist).

jordgas hat die Zertifizierung nach dem Modell des unabhängigen Fernleitungsnetzbetreibers (im Folgenden „ITO“) beantragt. Diese Möglichkeit steht jordgas nach den deutschen

---

<sup>1</sup> Richtlinie 2009/73/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Juli 2009 über gemeinsame Vorschriften für den Erdgasbinnenmarkt und zur Aufhebung der Richtlinie 2003/55/EG, ABl. L 211 vom 14.8.2009, S. 94.

<sup>2</sup> Verordnung (EG) Nr. 715/2009 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Juli 2009 über die Bedingungen für den Zugang zu den Erdgasfernleitungsnetzen und zur Aufhebung der Verordnung (EG) Nr. 1775/2005, ABl. L 211 vom 14.8.2009, S. 36.

Rechtsvorschriften zur Umsetzung der Gasrichtlinie in nationales Recht, d. h. nach dem Energiewirtschaftsgesetz („EnWG“)<sup>3</sup>, zu.

Die Bundesnetzagentur ist zu dem vorläufigen Ergebnis gekommen, dass jordgas die Anforderungen des ITO-Modells gemäß den deutschen Rechtsvorschriften zur Umsetzung der Gasrichtlinie erfüllt, vorbehaltlich der Auflage, dass [BUSINESS SECRET]. Die Bundesnetzagentur hat ihren Entscheidungsentwurf der Kommission zur Stellungnahme vorgelegt.

### III. ANMERKUNGEN

Ausgehend von der vorliegenden Mitteilung hat die Kommission die folgenden Anmerkungen zum Entscheidungsentwurf.

#### 1. Das „Pipe-in-Pipe“-Konzept

In Artikel 17 der Gasrichtlinie ist festgelegt, dass der unabhängige Fernleitungsnetzbetreiber über alle personellen, technischen, materiellen und finanziellen Ressourcen verfügen muss, die zur Erfüllung seiner Pflichten im Rahmen der Gasrichtlinie und für die Geschäftstätigkeit der Gasfernleitung erforderlich sind. Insbesondere müssen Vermögenswerte, die für die Geschäftstätigkeit der Gasfernleitung erforderlich sind, einschließlich des Fernleitungsnetzes, Eigentum des Fernleitungsnetzbetreibers sein. Die Bundesnetzagentur hat in ihrer vorläufigen Entscheidung gemäß den deutschen Umsetzungsrechtsvorschriften geprüft, inwiefern diese Anforderungen erfüllt wurden.

Wie oben ausgeführt, hält die jordgas [BUSINESS SECRET] der Anteile an der NETRA KG. Zusammen mit der OGE und der GUD übt die jordgas die gemeinsame Kontrolle über die NETRA KG aus. Dies ergibt sich aus der Satzung der NETRA KG, der Zusammensetzung der Unternehmensleitung der NETRA KG und der Konsortialvereinbarung zwischen den Partnern, die das Verhältnis zwischen den Anteilseignern regelt und die Grundlage für die Nutzung der Kapazitäten der NETRA bildet. Dadurch kann die jordgas einen bestimmten Einfluss auf die NETRA KG ausüben. Gleichzeitig kann keiner der Anteilseigner alleine Entscheidungen treffen, die die Rechte der anderen Partner verletzen würden.

Neben der gemeinsamen Kontrolle über die NETRA KG, die unmittelbare Eigentümerin der NETRA ist, hat die jordgas auch Nutzungs- und Gebrauchsrechte für einen Teil der NETRA, die denen eines Eigentümers entsprechen (*eigentümergeleiche Verfügungsbefugnis*). Die NETRA-Leitung wurde zwischen der jordgas, der OGE und der GUD virtuell so aufgeteilt, als gäbe es in der Leitung drei getrennte Pipelines („Pipe-in-Pipe“). Auf der Grundlage der vorgenannten Konsortialvereinbarung können alle Anteilseigner von der NETRA KG die Einräumung des Rechts zum eigenverantwortlichen Gebrauch und zur eigenverantwortlichen Nutzung der Leitung für einen bestimmten Prozentsatz der gesamten verfügbaren Kapazität der Leitung verlangen. Aufgrund des Gebrauchs- und Nutzungsüberlassungsvertrags („Beneficial Use Agreement“) hat die jordgas Anspruch auf den Betrieb und die kommerzielle Nutzung von [BUSINESS SECRET] der Kapazitäten der NETRA<sup>4</sup>. Der jordgas steht es frei, diesen Teil der Kapazität zu vermarkten. Ähnliche Gebrauchs- und Nutzungsvereinbarungen bestehen zwischen der NETRA KG, der OGE und der GUD. Die Freiheit der jordgas, das System zu betreiben und zu verwalten, endet nur dort, wo sie die Rechte der anderen Anteilseigner beeinträchtigen würde. Aus ihren Gebrauchs- und Nutzungsrechten folgt auch, dass die jordgas von der NETRA KG die Vornahme von

---

<sup>3</sup> Gesetz über die Elektrizitäts- und Gasversorgung (Energiewirtschaftsgesetz – EnWG) i.d.F. von Artikel 2 des Gesetzes vom 16.1.2012, BGBl I S. 74.

<sup>4</sup> [BUSINESS SECRET]

Investitionen in den Ausbau des Systems, soweit technisch und wirtschaftlich machbar, verlangen kann. Die anderen Partner, OGE und GUD, sind nicht berechtigt, die von der jorggas angeforderten Investitionen abzulehnen. Falls sich jedoch einer der Partner oder beide Partner nicht an der Investition beteiligen möchte(n), kann die NETRA KG dazu verpflichtet werden, die erforderlichen Maßnahmen zu ergreifen, damit die Durchführung der Arbeiten diese anderen Partner nicht beeinträchtigt.

Die Bundesnetzagentur ist der Auffassung, dass die gemeinsame Kontrolle, die die jorggas über die NETRA KG ausübt, zusammen mit ihren einem Eigentümer entsprechenden Rechten zum Gebrauch und zur Nutzung eines Teils der NETRA (*eigentümergeleiche Verfügungsbefugnis*) zu einem Ergebnis führt, das dem Recht eines Eigentümers gleicht. Dabei gilt die Bedingung, dass die Partner, mit denen die jorggas die Kontrolle über die NETRA KG ausübt, Fernleitungsnetzbetreiber sein müssen, die ebenfalls zu zertifizieren sind.

Die Kommission teilt die Analyse der Bundesnetzagentur im vorliegenden Fall. Die Kommission stellt fest, dass in Fällen wie diesem, in denen zwei FNB Eigentümer der Vermögenswerte des Fernleitungsnetzes sind, diese FNB die gemeinsame Kontrolle über die Vermögenswerte des Fernleitungsnetzes ausüben und eigentümergeleiche Rechte zum Gebrauch und zur Nutzung eines Teils des Fernleitungsnetzes haben, die es ihnen ermöglichen, ihren Teil auf unabhängige Weise und ohne Behinderung zu betreiben und zu entwickeln, solchen FNB die Zertifizierung in Bezug auf die Übereinstimmung mit Artikel 9 Absatz 1 Buchstabe a der Gasrichtlinie im Prinzip nicht vorenthalten werden sollte.

## **2. Ausreichendes Personal für den Betrieb des Netzes**

Gemäß Artikel 17 Absatz 1 Buchstaben b und c der Gasrichtlinie muss das gesamte Personal, das für die Geschäftstätigkeit der Gasfernleitung, einschließlich der Aufgaben im Zusammenhang mit dem Betrieb, der Wartung und dem Ausbau des Netzes, und für die Erfüllung aller Aufgaben des Unternehmens erforderlich ist, beim Fernleitungsnetzbetreiber angestellt sein. Ferner ist es dem FNB untersagt, vom vertikal integrierten Unternehmen Personal zu leasen oder Dienstleistungen zu beschaffen.

Derzeit beschäftigt jorggas [BUSINESS SECRET] Mitarbeiter. Die jorggas beabsichtigt, die Zahl der Mitarbeiter auf [BUSINESS SECRET] zu erhöhen. Die Kommission hat jedoch erhebliche Zweifel, ob die geplante Anzahl der Mitarbeiter ausreicht, um sicherzustellen, dass die jorggas ihrer Aufgabe als ITO in angemessener Weise nachkommen kann, selbst wenn bestimmte Aufgaben ausgelagert werden. Die Kommission vertritt die Auffassung, dass ein FNB für den Fall, dass er einen Teil seiner Aufgaben nach außen vergibt, immer in der Lage sein sollte, die ordnungsgemäße Durchführung dieser Aufgaben wirksam zu überwachen und nachzuprüfen. Zu diesem Zweck muss der ITO eine ausreichende Zahl qualifizierter Mitarbeiter beschäftigen. Die Kommission fordert die Bundesnetzagentur auf, in ihrer endgültigen Zertifizierungsentscheidung erneut zu prüfen, ob die vorgeschlagenen [BUSINESS SECRET] Mitarbeiter tatsächlich für einen zuverlässigen und sicheren Betrieb des Teils der NETRA-Leitung, über den jorggas verfügt, als ausreichend betrachtet werden können.

## **3. Unabhängigkeit der Unternehmensleitung und des Personals**

Nach Artikel 19 Absatz 3 in Verbindung mit Artikel 19 Absatz 8 der Gasrichtlinie darf die Mehrheit der Angehörigen der Unternehmensleitung in den letzten drei Jahren vor ihrer Ernennung bei einem Unternehmensteil des VIU oder bei anderen Mehrheitsanteilseignern als dem Fernleitungsnetzbetreiber weder direkt noch indirekt berufliche Positionen bekleidet oder berufliche Aufgaben wahrgenommen noch Interessens- oder Geschäftsbeziehungen zu ihnen unterhalten haben.

In ihrem Entscheidungsentwurf verweist die Bundesnetzagentur auf die deutschen Rechtsvorschriften zur Umsetzung der Gasrichtlinie, d. h. auf das EnWG, wonach die genannte Unabhängigkeit nicht für Mitglieder der Unternehmensleitung des ITO gelten sollte, die vor dem 3. März 2012 ernannt wurden. Die Kommission bezweifelt, dass die deutschen Umsetzungsrechtsvorschriften in diesem Punkt mit der Gasrichtlinie übereinstimmen, und weist darauf hin, dass sie in bestimmten Fällen die tatsächliche Unabhängigkeit des ITO untergraben könnten. Die Kommission fordert daher die Bundesnetzagentur auf, in ihrer endgültigen Entscheidung über die Zertifizierung erneut zu prüfen, ob der überwiegende Teil der Unternehmensleitung der jordgas die Unabhängigkeitskriterien des Artikels 19 Absatz 3 der Gasrichtlinie in vollem Umfang erfüllt, auch wenn ihre Ernennung vor dem 3. März 2012 liegt. Ist dies nicht der Fall, fordert die Kommission die Bundesnetzagentur auf, in ihrer endgültigen Zertifizierungsentscheidung zu verlangen, dass die Angehörigen der Unternehmensleitung der jordgas die in Artikel 19 Absatz 3 der Gasrichtlinie festgelegten Unabhängigkeitskriterien mehrheitlich erfüllen.

Nach Artikel 19 Absatz 5 der Gasrichtlinie dürfen die Unternehmensleitung und die Beschäftigten des ITO keine Beteiligungen an Unternehmensteilen des VIU halten. In ihrem Entscheidungsentwurf nimmt die Bundesnetzagentur auf die deutschen Umsetzungsrechtsvorschriften Bezug, nach denen Anteile an dem VIU, die von der Unternehmensleitung vor dem 3. März 2012 erworben wurden, zu veräußern sind, allerdings erst bis zum 31. März 2016. Für Mitarbeiter, die nicht der Unternehmensleitung angehören, gilt keine Vorgabe, Anteile am VIU zu veräußern. Die Kommission bezweifelt, dass die deutschen Umsetzungsrechtsvorschriften in diesem Punkt mit der Gasrichtlinie übereinstimmen, und stellt fest, dass sie in bestimmten Fällen die tatsächliche Unabhängigkeit des ITO untergraben könnten. Die Kommission fordert die Bundesnetzagentur auf, in ihrer endgültigen Entscheidung zu verlangen, dass die Unternehmensleitung etwaige Beteiligungen am VIU so schnell wie möglich veräußert oder zumindest einem unabhängigen Treuhänder überantwortet. Ferner fordert die Kommission die Bundesnetzagentur auf, dafür Sorge zu tragen, dass die Bestimmungen des Artikels 19 Absatz 5 der Gasrichtlinie auch von den Mitarbeitern der jordgas, die nicht der Unternehmensleitung angehören, eingehalten werden.

#### **4. Unabhängigkeit des Aufsichtsorgans**

Nach Artikel 20 Absatz 3 in Verbindung mit Artikel 19 Absatz 3 der Gasrichtlinie dürfen die Mitglieder des Aufsichtsorgans in den letzten drei Jahren vor ihrer Ernennung bei einem Unternehmensteil des VIU oder bei dessen Mehrheitsanteilseignern weder direkt noch indirekt berufliche Positionen bekleidet oder berufliche Aufgaben wahrgenommen noch Interessens- oder Geschäftsbedingungen zu ihnen unterhalten haben.

Aus dem Entscheidungsentwurf der Bundesnetzagentur und den dem Zertifizierungsantrag der jordgas beigefügten Unterlagen geht nicht klar hervor, ob dieses Kriterium in Bezug auf das (einzige) unabhängige Mitglied des Aufsichtsorgans der jordgas angewandt wurde. Dieses Mitglied hat eine persönliche Erklärung unterzeichnet, in der jedoch nicht angegeben ist, dass der Betreffende in den letzten drei Jahren vor seiner Ernennung zum Mitglied des Aufsichtsorgans nicht bei der Statoil beschäftigt war. Außerdem scheint die persönliche Erklärung ihn von Artikel 19 Absatz 5 der Gasrichtlinie zu befreien.

Bezugnehmend auf die Ausführungen zu Artikel 19 Absatz 3 der Gasrichtlinie im vorangegangenen Abschnitt fordert die Kommission die Bundesnetzagentur auf, in ihrer endgültigen Zertifizierungsentscheidung erneut zu prüfen, ob das unabhängige Mitglied des Aufsichtsorgans der jordgas die Unabhängigkeitskriterien des Artikels 19 Absatz 3 der Gasrichtlinie tatsächlich in vollem Umfang erfüllt. Ist dies nicht der Fall, fordert die Kommission die Bundesnetzagentur auf, in ihrer endgültigen Zertifizierungsentscheidung von

der jorgas zu verlangen, dass die in Artikel 19 Absatz 3 der Gasrichtlinie festgelegten Unabhängigkeitskriterien auch von dem unabhängigen Mitglied ihres Aufsichtsorgans erfüllt werden.

#### **5. Zertifizierung der OGE und der GUD**

Die Kommission stellt fest, dass die Miteigentümer der Vermögenswerte der NETRA in der NETRA KG, d. h. die OGE und die GUD, FNB sind, die bislang nicht als die Entflechtungsvorschriften der Gasrichtlinie erfüllende Unternehmen zertifiziert wurden. In Ermangelung einer Zertifizierung ist der unabhängige Betrieb der Leitung nicht gewährleistet, da die OGE und die GUD eine Reihe von Aufgaben im Auftrag der jorgas durchführen, z. B. im Zusammenhang mit dem technischen Betrieb der NETRA. Die Kommission fordert die Bundesnetzagentur auf, in ihrer endgültigen Entscheidung klarzustellen, dass die Zertifizierung der jorgas von der positiven Zertifizierung der OGE und der GUD als entflochtene FNB abhängt.

#### **IV. SCHLUSSFOLGERUNG**

Nach Absatz 3 Absatz 2 der Gasverordnung berücksichtigt die Bundesnetzagentur die vorstehenden Anmerkungen der Kommission bei ihrer endgültigen Entscheidung bezüglich der Zertifizierung der jorgas so weit wie möglich und teilt diese Entscheidung der Kommission mit.

Die Stellungnahme der Kommission zu dieser besonderen Mitteilung berührt nicht etwaige Stellungnahmen, die sie gegenüber nationalen Regulierungsbehörden zu anderen mitgeteilten Maßnahmenentwürfen in Bezug auf die Zertifizierung oder gegenüber für die Umsetzung der EU-Rechtsvorschriften zuständigen nationalen Behörden in Bezug auf die Vereinbarkeit nationaler Umsetzungsmaßnahmen mit dem EU-Recht abgibt.

Die Kommission wird diese Unterlage auf ihrer Website veröffentlichen. Sie betrachtet die hierin enthaltenen Informationen nicht als vertraulich. Wenn die Bundesnetzagentur der Ansicht ist, dass dieses Dokument nach EU- und nationalen Rechtsvorschriften über das Geschäftsgeheimnis vertrauliche Informationen enthält, die vor der Veröffentlichung gestrichen werden sollten, sollte sie dies der Kommission innerhalb von fünf Arbeitstagen nach Eingang dieser Unterlage unter Angabe von Gründen mitteilen.

Geschehen zu Brüssel am 6.9.2012

*Für die Kommission  
Günther OETTINGER  
Mitglied der Kommission*

