



Aktivierungsgrundsätze bei Energieversorgungsunternehmen – Spannungsfeld zwischen HGB, Bilanzsteuerrecht und Regulierung

– von WP/StB Frank Weisbach und WP/StB Hans Reuter, Bremen/Düsseldorf –*

Vor dem Hintergrund des mit der Novellierung der Anreizregulierungsverordnung¹ im letzten Jahr eingeführten Kapitalkostenabgleichs erlangt die seit Jahrzehnten in der Versorgungswirtschaft schwelende Frage über die bilanzielle Behandlung des Versorgungsnetzes aktuelle Bedeutung. Zudem werden sich die Investitionsschwerpunkte der Verteilernetzhaber und -betreiber – u. a. im Hinblick auf Smart Grid-Lösungen – verlagern. Die damit einhergehende zeitliche und sachliche Neuausrichtung von technischen Maßnahmen im Netzbereich erfordert eine – wie bereits Anfang der 1990er Jahre geführte – neuerliche Diskussion über Bilanzierungsprinzipien in der regulierten Gas- und Stromverteilung zwischen Energieversorgungsunternehmen (= EVU), deren Abschlussprüfern, den Finanzbehörden und Regulierungsbehörden – insb. darüber, ob es sich bei Maßnahmen um laufenden Aufwand oder um aktivierungspflichtige Sachverhalte handelt. Der vorliegende Beitrag widmet sich dieser Thematik, in dem er zunächst die sich langjährig herausgebildeten Bilanzierungs- und Abgrenzungsgrundsätze in Handels- und Steuerbilanz darstellt und anschließend auf das regulatorische Regime eingeht. Danach zeigt er strategische Denkanstöße für künftige Investitions- bzw. Instandhaltungsmaßnahmen sowie Interdependenzen zwischen Handelsrecht, Steuerrecht und Regulierung auf.

I. Problematik

Energieversorgungsunternehmen als Inhaber von Strom- und/oder Gasverteilernetzen müssen sich stets mit der Frage beschäftigen, wie sie mit technischen Maßnahmen am Netz in handelsrechtlicher, steuerlicher und regulatorischer Sicht umgehen, d. h. ob sie sie als »Invest« oder »Unterhalt« einstufen. Mit dem im Zuge der vorjährigen Novellierung der Anreizregulierungsverordnung eingeführten jährlichen Kapitalkostenabgleich² bei Verteilnetzbetreibern – bestehend aus dem Kapitalkostenabzug nach § 6 Abs. 3 ARegV und dem Kapitalkostenaufschlag nach § 10a ARegV³ – erhält diese Beurteilung neuen »drive«. Dieser Beitrag möchte die Bilanzierungs- und Prüfungspraxis aufbauend auf einer Darstellung der geltenden Regelungsregime HGB, EStG und Regulierung (ARegV) über die jeweils zu erwägenden Entscheidungsparameter und deren Abhängigkeit voneinander informieren sowie als Konsequenz daraus strategische Überlegungen anstellen.

* Die Verfasser sind bei der auf die Ver- und Entsorgungswirtschaft fokussierten Prüfungs- und Beratungsgesellschaft Göken I Pollak I Partner tätig.

¹ BGBl. Teil I vom 16.09.2016.

² Der Kapitalkostenabgleich gilt nicht für Betreiber von Übertragungs- und Fernleitungsnetzen; § 6 Abs. 4 und § 10a Abs. 10 ARegV

³ Vgl. im Detail *Maqua/Gerseman*, *VersorgW* 2016, S. 297 ff., DokNr. 16003976.

II. Handelsbilanzielle und bilanzsteuerrechtliche Grundsätze

Wie so oft im prinzipienorientierten deutschen HGB-Bilanzrecht werden Auslegungsspielräume und Interpretationen aufgrund des in § 5 Abs. 1 EStG verankerten Maßgeblichkeitsgrundsatzes durch Rechtsprechungen von – originär für steuerliche Rechtsfragen zuständigen Gerichten wie – Bundesfinanzhof und Finanzgerichten sowie Verwaltungsmeinungen von z. B. Bundesfinanzministerium, Landesfinanzministerien oder Oberfinanzdirektionen ausgefüllt bzw. vorgenommen. Folglich werden in diesem Abschnitt handels- und steuerrechtliche Grundsätze in einem behandelt. Sie haben sich über Jahrzehnte in der Versorgungsbranche verfestigt – insb. aufgrund mehrerer BFH-Urteile,⁴ des den Tenor der BFH-Urteile auffassenden BMF-Schreibens vom 30.05.1997⁵ und der Verfügung der OFD Rheinland vom 03.03.2006⁶ – und konkretisieren sich vor allem in den beiden nachfolgend behandelten Themenkreisen: der Abgrenzung des eigen- und selbstständigen Vermögensgegenstands/

⁴ Vgl. im Einzelnen BFH-Urteile vom 19.08.1971, vom 06.02.1986, vom 16.12.1987, vom 11.01.1991, vom 10.06.1992 und vom 17.06.1997.

⁵ BMF-Schreiben vom 30.05.1997 – IV B2 – S 2170-53/97, DB 1997,1252 = *VersorgW* 1997, 181, DokNr. 17002079.

⁶ OFD Rheinland, Verfügung vom 03.03.2006 – S2137 – 1005 – St 1, DB 2006, 586 = *VersorgW* 2006, 119, DokNr. 06000729.

Wirtschaftsguts »Energieverteilnetz/Ortsnetz«, deren (auf-frischende) Kenntnis Basis der weiteren Ausführungen sein soll, und der Abgrenzung, ob es sich bei technischen Maßnahmen am Netz um aktivierungspflichtigen Herstellungsaufwand oder um laufenden Unterhaltungsaufwand handelt.

1. Abgrenzung Vermögensgegenstand/Wirtschaftsgut »Energieverteilnetz«

Die handelsrechtliche Definition des Begriffs »Vermögensgegenstand« bzw. die steuerliche Definition des Begriffs »Wirtschaftsgut« stellt die Basis für Aktivierungen im Anlagevermögen (hier: Energieverteilnetz) dar.⁷ Zweifelsohne erfüllt das Energieverteilnetz die Voraussetzungen zum Vorliegen eines Vermögensgegenstands bzw. Wirtschaftsguts.⁸ In gemeindlichen oder privaten Grundstücken verlegte Versorgungsleitungen sind dabei grds. als Scheinbestandteil i. S. v. § 95 BGB dem Energieversorgungsunternehmen als zivilrechtlichem (sekundär: als wirtschaftlichem) Netzeigentümer nach § 246 Abs. 1 HGB bilanziell zuzurechnen.

Die Abgrenzung von (mehreren) Vermögensgegenständen innerhalb eines Versorgungsnetzes erfolgt vorrangig nach der Funktion, die sie innerhalb der gesamten Anlage innehaben. Im Gasverteilnetz führen unterschiedliche Druckstufen und im Stromverteilnetz unterschiedliche Spannungsebenen zu eigenständigen Funktionen. Innerhalb einer Druckstufe oder Spannungsebene kann das Netz nach seiner Teilfunktion (Antransport, Fern-/Zwischentransport, Abnehmergruppen) in mehrere Vermögensgegenstände aufgeteilt werden.⁹ Des Weiteren besteht bei Netzteilen mit Sonderfunktionen - bspw. im Rahmen neu gestalteter Stadtteilnetze - das Gebot der Unterteilung des gesamten Energieverteilnetzes in mehrere selbstständig bewertbare Vermögensgegenstände.

Das Ortsnetz innerhalb einer politischen Gemeinde ist gem. BFH-Urteil vom 11.01.1991 ein eigen- und selbstständiger Vermögensgegenstand, wenn es in seiner einheitlichen Funktion der »Endverteilung« an Verbraucher dient und innerhalb einer Druckstufe/Spannungsebene miteinander verbunden ist. Der Vermögensgegenstand »Ortsnetz« ist - mit Ausnahme des Falles von Sonderfunktionen - grds. nicht weiter teilbar.

Mangels Selbstständigkeit gehören zum Vermögensgegenstand »Ortsnetz«:¹⁰

- frei- und erdverlegte Leitungen
- Notfallverbindungen
- Notwendige Schieber und Ventile
- Hausanschlüsse

Aufgrund eigener Selbstständigkeit sind in der Netzanlage befindliche Zähler zum Messen abgenommener Energielieferungen und technische Vorrichtungen und Baulichkeiten wie z. B. Übergabe- oder Reglerstationen gesonderte Vermögensgegenstände und gehören daher nicht zum Verteil-/Ortsnetz. Der einheitliche Vermögensgegenstand Stromverteilnetz (Niederspannungsnetz) umfasst insbesondere Kabel, Freileitungen, Hausanschlüsse und Hausanschlussleitungen, Kabelverteiler, 1-kV-Trafos und -Regler, Schalteinrichtungen und Kabelkanäle. Der einheitliche Vermögensgegenstand Gasverteilnetz besteht vor allem aus den Niederdruck- und Mitteldruckleitungen, Schieberanlagen, Fernüberwachungs- und -wirkeinrichtungen, Vorwärmanlagen, Staubfilteranlagen, Hausanschlüssen und Hausanschlussleitungen.¹¹

⁷ Vgl. BeBiKo, 9. Aufl., § 246, Tz. 10 ff.

⁸ Nachfolgend wird zur leserlichen Vereinfachung der Begriff des Vermögensgegenstands mit dem des Wirtschaftsguts gleichgesetzt.

⁹ Vgl. BMF-Schreiben vom 30.05.1997.

¹⁰ Vgl. BMF-Schreiben vom 30.05.1997.

¹¹ Vgl. Brüggem, Bilanzierung in der Versorgungswirtschaft, vw-online Komm., Aktivierungsfragen, Ziff. 10.3.1.1.

2. Abgrenzung Aktivierung vs. Unterhaltungs-/ Instandhaltungsaufwand

Energieverteilnetze sind entweder zu ihren Anschaffungs- oder zu ihren Herstellungskosten zu bilanzieren. Nach § 255 Abs. 2 HGB sind als Herstellungskosten¹² grds. nur solche Aufwendungen aktivierungsfähig und -pflichtig, die durch den Verbrauch von Gütern und die Inanspruchnahme von Diensten für

- die Herstellung eines Vermögensgegenstands (vgl. a)),
- seine Erweiterung (vgl. b)) oder
- für eine über seinen ursprünglichen Zustand hinausgehende wesentliche Verbesserung (vgl. c))

entstehen. Andernfalls handelt es sich um nicht aktivierungsfähige, laufende Instandhaltungs-/Unterhaltungsaufwendungen. Im Hinblick auf mögliche ergebnisgetriebene Handelsbilanzpolitik wird die Tragweite der Unterscheidung, ob es sich um Investition oder Aufwand handelt, deutlich. Während sich bei Aktivierung die Vermögenslage verbessert und die getätigten Investitionen (lediglich) über die planmäßige Nutzungsdauer mittels Abschreibungen GuV-wirksam werden, werden Instandhaltungs-/Unterhaltungsaufwendungen im Jahr der Verausgabung komplett GuV-wirksam und vermindern das handelsbilanzielle Jahresergebnis, das bekanntlich Ausschüttungsbemessungsfunktion besitzt.

Möglicherweise kann - im Gegensatz zur handelsrechtlichen Bilanzierungs- und damit Ergebnispolitik - in der Steuerbilanz die Aktivierung von Energieverteilnetzen und technischer Maßnahmen daran als Wirtschaftsgut nicht die Zielsetzung des Energieversorgungsunternehmens sein. Dies ist der Fall, wenn das Versorgungsunternehmen die Minimierung der jährlichen Steuerbelastung anstrebt. Diese tritt ein, soweit es sich bei netzbaulichen Maßnahmen um laufenden Instandhaltungs-/Unterhaltungsaufwand, also um steuerlich sofort abzugsfähige Betriebsausgaben nach § 4 Abs. 4 EStG handelt.

Die oben stichpunktartig genannten allgemeinen Möglichkeiten zur Aktivierung von Herstellungskosten und die geltenden Bilanzierungsgrundsätze sollen nachfolgend überblickshaft branchenspezifisch für das Energieverteilnetz beschrieben werden, wobei sich lit. a) auf die Neuschaffung/-herstellung von Vermögensgegenständen und lit. b) bis d) auf nachträgliche Herstellungskosten für bereits im Unternehmen befindliche Vermögensgegenstände erstreckt:

a) (Neu-)Herstellung eines Vermögensgegenstands

Zweifelsohne liegen bei technischen Maßnahmen zur Herstellung neuer Netzanlagen, also der Neuschaffung/Erstherstellung eines bisher noch nicht bestehenden Vermögensgegenstands, aktivierungsfähige und -pflichtige Aufwendungen und kein laufender Aufwand vor.¹³

b) Erweiterung

Eine zu aktivierungspflichtigen Herstellungskosten führende Erweiterung des *bestehenden* Vermögensgegenstands Energieverteilnetz, z.B. im Rahmen einer Erneuerungsmaßnahme, liegt vor, wenn dadurch seine Kapazität vergrößert wird, spricht sich die Substanz des Netzes als Ganzes mehr.¹⁴ Dies ist gem. BFH-Urteil vom 10.06.1992 dann der Fall, wenn das Netz um zusätzlichen Leitungen verlängert oder die Leistungsfähigkeit der vorhandenen Leitungen erhöht wird, damit zusätzliche Abnehmer beliefert und/oder vorhandene Kunden mit mehr Energie versorgt werden können. Substanzmehrende Erneuerungsmaßnahmen können als laufen-

¹² Auf eine Diskussion der deutlich leichter ermittelbaren Anschaffungskosten wird an dieser Stelle verzichtet.

¹³ Vgl. BeBiKo, 9. Aufl., § 255, Tz. 330.

¹⁴ Vgl. BeBiKo, 9. Aufl., § 255, Tz. 380, und BFH-Urteil vom 17.06.1997.

de Erhaltungsaufwendungen zu deklarieren sein, wenn sie nur dazu geeignet sind, die Fortführung der bisherigen Nutzung zu ermöglichen.

c) Wesentliche Verbesserung über den ursprünglichen Zustand hinaus

Eine ebenfalls zu aktivierungspflichtigen Herstellungskosten führende wesentliche Verbesserung des *bestehenden* Vermögensgegenstands Energieverteilnetz über seinen ursprünglichen Zustand hinaus liegt vor, wenn sie über die zeitgemäße Erneuerung hinaus seinen Gebrauchswert im Ganzen deutlich erhöht.¹⁵ Dazu kommt es gem. BFH-Urteil vom 10.06.1992, wenn das Leitungsnetz durch zusätzliche Leitungen enger vermascht wird oder wenn technisch oder wirtschaftlich verbrauchte Teile des Netzes ersetzt werden (Anm. der Verf.: widersprüchlicher Urteilswortlaut), wobei durch den bloßen Ersatz einer Leitung keine zusätzlichen Herstellungskosten entstehen, da hierdurch lediglich die Nutzungsfähigkeit des Netzes im bisherigen Umfang erhalten bleibt.

d) Vollverschleiß/Wiederherstellung und Wesensänderung

Neben den o.g. explizit gesetzlich geregelten Erscheinungsformen von Herstellungskosten kann Herstellung auch bei

- Wieder-/Zweiterstellung eines voll verschlissenen Vermögensgegenstands sowie bei
- Änderung der betrieblichen Funktionen (Wesensänderung) vorliegen.¹⁶ Während bei unter lit. a) genannter Ersterstellung ein bislang nicht existenter Vermögensgegenstand hergestellt wird, wird bei der Wiederherstellung ein nicht mehr existenter, voll verschlissener Vermögensgegenstand »wiederhergestellt«. Bei der Wesensänderung liegt ein Herstellungsvorgang vor, soweit im Vergleich zum bisherigen ein anderer Vermögensgegenstand entsteht, sich also die Funktion, d. h. die Zweckbestimmung, ändert.

e) Unterhaltungs-/Instandhaltungsaufwand

In Negativabgrenzung zu obigen Ausführungen stellen keine aktivierungsfähigen Investitionen und daher laufenden Betriebsaufwand alle technischen Maßnahmen im Netz dar, die der Erneuerung eines Teils einer Netzanlage ohne funktionale/kapazitative Verbesserung dieser Netzanlage, d. h. ohne wesentliche Substanzmehrung, dienen. Darunter fallen laufende Wartung und Instandhaltung sowie der bloße Austausch bzw. die bloße Erneuerung von Teilen einer Netzanlage, insbesondere im Zuge von Reparaturen oder rein altersbedingten Maßnahmen.

Die diese Grundsätze im Einvernehmen mit dem BMF enthaltende Erlasse der Finanzministerien Sachsens vom 08.10.1991¹⁷ und Sachsen-Anhalts vom 19.11.1991 beinhalten eine für die Bilanzierungspraxis in der Versorgungswirtschaft wichtige weitere Auffassung der Finanzverwaltung. Danach können im Einzelfall besondere Merkmale als Abgrenzungshilfe zur Entscheidung herangezogen werden, z. B. die Länge der Rohrleitungen. Dies eröffnet Energieversorgungsunternehmen die Möglichkeit, bei Unterschreitung einer gewissen, betriebsindividuell eigenverantwortlich und nachvollziehbar festzulegenden Anzahl von verlegten Metern (vereinfachend) von laufendem Unterhaltungsaufwand auszugehen, bei Überschreitung von zu aktivierenden Herstellungskosten. Unserer Kenntnis nach macht die Versorgungsbranche von dieser Regelung rege Gebrauch.¹⁸

3. Zwischenergebnis

Die Behandlung von technischen Maßnahmen an einem Energieverteilnetz im handelsrechtlichen Jahresabschluss kann einerseits eher zur Aktivierung der Maßnahmen führen. Dies geht einher mit einer Verbesserung der Darstellung der Vermögenslage, mit einer Erhöhung des erzielten Jahresüberschusses und damit mit einer höheren möglichen Ausschüttung. In diesem Falle ist durch das Unternehmen und seinen Abschlussprüfer der Frage nach einer potentiellen und handelsrechtlich verbotenen Überbewertung des Anlagevermögens erhöhte Aufmerksamkeit zu schenken. Andererseits kann die handelsrechtliche Bilanzierungspolitik dazu führen, dass die technischen Maßnahmen eher zu laufendem Aufwand führen und damit das Jahresergebnis einmalig in voller Höhe belasten und die mögliche Ausschüttungshöhe deutlich vermindern.

Der Zielsetzung einer Minimierung der Steuerlast würde durch o.g. erste Alternative entgegengewirkt werden, da Aktivierungen von Herstellungskosten nur über die Nutzungsdauer des betreffenden Wirtschaftsguts sich als planmäßige Absetzungen für Abnutzungen steuermindernd auswirken. Folglich könnte das Energieversorgungsunternehmen versucht sein, hohe laufende Unterhaltungsmaßnahmen und damit sofort abzugsfähige Betriebsausgaben zu generieren.

III. Regulatorische Vorgaben

Auf Basis dieser Ausgangslage ist nachfolgend zu untersuchen, inwieweit die handelsbilanzielle Erfassung von Unterhaltungsaufwand und die Aktivierung von Vermögensgegenständen, die gemäß § 6b Abs. 3 EnWG den Tätigkeiten Elektrizitätsverteilung oder Gasverteilnetz zuzurechnen sind, Einfluss auf die Festlegung von Erlösbergrenzen haben.

Die Anreizregulierungsverordnung und die Netzentgeltverordnungen für Strom und Gas (StromNEV, GasNEV) bestimmen, dass zur Ermittlung des Ausgangsniveaus¹⁹ zur Festlegung von Erlösbergrenzen und deren Fortschreibung sog. aufwandsgleiche Kosten und kalkulatorische Kostenpositionen in Ansatz zu bringen sind. Hierbei bestehen jedoch bestimmte Restriktionen:

- Bilanzielle und kalkulatorische Kosten des Netzbetriebs sind nur insoweit anzusetzen, als sie den Kosten eines effizienten und strukturell vergleichbaren Netzbetreibers entsprechen.²⁰
- Eine weitere Einschränkung ergibt sich aus § 6 Abs. 2 ARegV, wonach Kosten dem Grunde oder der Höhe nach, die auf einer Besonderheit des Geschäftsjahres beruhen, auf das sich die Kostenprüfung bezieht, bei der Ermittlung des Ausgangsniveaus unberücksichtigt bleiben.

Nähere Einzelheiten ergeben sich aus den §§ 3 -11 StromNEV/GasNEV.

1. Berücksichtigung von Instandhaltungswendungen als Kosten

Grundlage zur Ermittlung der Netzkosten ist die Gewinn- und Verlustrechnung aus dem Tätigkeitsabschluss für das jeweilige Basisjahr (das Jahr 2016 ist Basis für Strom und das Jahr 2015 ist Basisjahr für Gas für die 2019 bzw. 2018 beginnende 3. Regulierungsperiode).²¹ Eine eigenständige Entscheidung nur für Zwecke der Regulierung und damit abweichend von der handelsbilanziellen Darstellung, den Instandhaltungsaufwand ggf. als Vermögensgegenstand zu erfassen, besteht nicht. Dies kann – analog zur Maßgeblichkeit der Handelsbilanz für die Steuerbilanz nach § 5 Abs. 1 EStG – als Maßgeblichkeit der (handelsbilanziellen) Tätigkeitsabschluss-

¹⁵ Vgl. BeBiKo, 9. Aufl., § 255, Tz. 386.

¹⁶ Vgl. BeBiKo, 9. Aufl., § 255, Tz. 375.

¹⁷ FinMin. Sachsen, Erlass vom 08.10.1991 – 32 – S 2172 1/5 – 28 981, VersorgungW 1992,15.

¹⁸ Durch die – explizit von der Finanzverwaltung gestattete – betriebsindividuelle Festlegung von »besonderen Merkmalen« wie Leitungsmetern kann von »Aktivierungsstrategie« gesprochen werden.

¹⁹ § 6 ARegV i.V.m. §§ 4 -11 StromNEV/GasNEV

²⁰ § 4 Abs. 1 StromNEV / GasNEV

²¹ § 4 Abs. 2 S. 1 StromNEV

se nach § 6b EnWG für das Ausgangsniveau i.S.d. ARegV bezeichnet werden.²²

Die in dem Tätigkeitsabschluss enthaltenen (nicht aktivierungsfähigen) laufenden Wartungs- und Instandhaltungsaufwendungen sind zwingend dem Grunde nach und – vorbehaltlich der Kostenprüfung – auch der Höhe nach im Ausgangsniveau als sog. »aufwandsgleiche Kosten« zu berücksichtigen.²³

Betragsmäßig erfolgt in der Praxis jedoch häufig keine vollständige Anerkennung der Aufwendungen als Kosten, da die Regulierungsbehörden betragsmäßigen Ausreißern nach oben im Basisjahr durch Einbezug der vier vor dem Basisjahr liegenden Geschäftsjahre und Mittelwertbildung entgegenwirken.

Daneben sind weitere Kürzungen – selbst bei über mehrere Perioden nahezu gleichbleibenden Beträgen – denkbar, soweit die Beträge nicht den Kosten eines effizienten und strukturell vergleichbaren Netzbetreibers entsprechen. Derartige Kürzungen dürften aber eher die Ausnahme darstellen.

2. Berücksichtigung kalkulatorischer Abschreibungen

Im Rahmen der Ermittlung der Kosten, die Ausgangspunkt für die Festlegung der Erlösobergrenzen sind, sind im Hinblick auf die berücksichtigungsfähigen Abschreibungen die handelsbilanziellen Abschreibungen durch kalkulatorische Abschreibungsbeträge zu ersetzen.²⁴

Ausgangspunkt zur Ermittlung kalkulatorischer Abschreibungen sowie der Verzinsungsbasis zur Ermittlung der kalkulatorischen Eigenkapitalverzinsung sind die *historischen* Anschaffungs- und Herstellungskosten. Historisch ist in diesem Zusammenhang auf das jeweilige Anlagengut zu beziehen, d.h. sollte nach Anschaffung oder Errichtung eines Anlagegutes ein Eigentümerwechsel erfolgen, z.B. im Rahmen einer Neuvergabe einer Strom- oder Gasnetzkonzession, sind nur die Anschaffungs- und Herstellungskosten berücksichtigungsfähig, die bei Errichtung des Anlagegutes angefallen sind. Auf dieser Basis ist der kalkulatorische Restwert zu ermitteln.²⁵ Aufgrund des Verbotes von »Abschreibungen unter Null« sind im Rahmen von Netzverkäufen Kaufpreisanteile, die den kalk. Restwert übersteigen, kalkulatorisch als Abschreibungen nicht berücksichtigungsfähig. Es empfiehlt sich, derartige Kaufpreisbestandteile durch Eigenmittel zu finanzieren, da eine 100%ige Fremdfinanzierung des Netzkaufpreises (einschl. »Überkaufpreis«) Abzugskapital²⁶ darstellt und rechnerisch zu einer negativen Eigenkapitalverzinsung führt. Es existieren im Einzelfall jedoch Gestaltungsmöglichkeiten selbst bei einer 100%igen Fremdfinanzierung die formal angestrebte kalkulatorische Eigenkapitalquote von 40% auszuweisen.

Es sind nur die historischen Anschaffungs- und Herstellungskosten vom Zeitpunkt der Anschaffung/Errichtung (bzw. Zeitpunkt des Austausches) eines Anlagegutes zu berücksichtigen.

- Maßgeblich sind zunächst die dem Tätigkeitsabschluss nach § 6b EnWG zugrundeliegenden Beträge aus dem Anlagenspiegel.
- Soweit der Anlagenspiegel Anlagegüter enthält, die vom Netzeigentümer nicht selbst (erstmalig) errichtet oder (erstmalig) angeschafft worden sind, sind die Anschaffungswerte des Netzeigentümer durch die Anschaffungswerte des ursprünglichen Errichters oder Erwerber des Anlagegutes zu ersetzen.

- Für die übrigen Anlagegüter verbleibt es bei der Maßgeblichkeit der Anschaffungswerte des Netzeigentümer dem Grunde und der Höhe nach zur Ableitung des kalk. Restwertes.

Die in der Handelsbilanz gewählte Abschreibungsmethode (linear, degressiv, andere) hat keine Relevanz im Rahmen der Regulierung. Zur Ermittlung von kalk. Abschreibungen und für die Ableitung des kalk. Restwert ist grundsätzlich nur die lineare Abschreibungsmethode zulässig.²⁷ Regulatorisch ist hierbei zu beachten, dass Anlagenzugänge während des Basisjahres auf den 01.01. des Basisjahres zurück zu beziehen sind und damit ein voller Jahresbetrag für Abschreibungen anzusetzen ist.²⁸

Welche Nutzungsdauern der Ermittlung der kalk. Abschreibungen und der Ableitung des kalk. Restwertes zu wählen sind, bestimmen § 6 Abs. 5 StromNEV/GasNEV. Es sind zwingend die in den Anlagen 1 zur StromNEV und GasNEV aufgeführten betriebsgewöhnlichen Nutzungsdauern anzuwenden. Die Nutzungsdauern sind für die Restnutzungsdauer unverändert zu lassen.

IV. Strategische Überlegungen

1. Handelsbilanz

Auf Basis dieser handelsrechtlichen, steuerrechtlichen und regulatorischen Ausführungen werden nachfolgend die Interdependenzen der einzelnen Regelungswerke und die Wechselwirkung der unterschiedlichen buchhalterischen Erfassung – Aktivierung vs. Aufwand – erörtert. Die vom Gläubigerschutz und dem kaufmännischen Vorsichtsprinzip dominierte bilanzielle Behandlung im handelsrechtlichen Jahresabschluss dürften Aufsteller und Prüfer von Jahresabschlüssen dahingehend zu verstehen haben, bei Zweifelsfragen eher der aufwandsmäßigen Erfassung Vorrang zu geben. Insb. das Risiko von Überbewertungen in der HGB-Bilanz aufgrund von – möglicherweise regulatorisch zu präferierenden Aktivierungen und daraus resultierenden Eigenkapitalverzinsung nach § 7 Strom-NEV/GasNEV und § 10a ARegV – muss von allen Seiten beachtet werden. Ebenso sind im einer möglichen Ausschüttung an die Anteilseigner bemessenden HGB-Abschluss bilanzpolitische Maßnahmen denkbar, die entweder in die Richtung »Invest« oder in die Richtung »Unterhalt« tendieren. Diese gilt es erstens zu kennen und zweitens mit der notwendigen Seriosität und in Regelungskonformität auszuüben. Dabei sind stets die Grundsätze der Ansatz- und Bewertungsstetigkeit nach § 246 Abs. 3 HGB bzw. § 252 Abs. 1 Nr. 6 HGB einzuhalten.

Ob aufgrund des neuen ARegV-Regimes möglicherweise langjährig geltende Aktivierungsgrundsätze bei Energieversorgungsunternehmen angepasst werden und dadurch eine zulässige Durchbrechung des Stetigkeitsgrundsatzes vorliegt, muss für den jeweiligen Einzelfall beurteilt werden. Beispielsweise bestünden bei einer Absenkung der betriebsindividuellen Metergrenze, die zur Beurteilung, ob es sich um zu aktivierende Maßnahmen oder um laufenden Unterhaltungsaufwand handelt, mitunter regulatorische Vorteile, andererseits steuerliche Nachteile. Bei einer evtl. Neudefinition der Art der zu aktivierenden oder im Aufwand zu erfassenden Baumaßnahmen bestünde bestmöglich ein regulatorischer Vorteil, allerdings handelsrechtlich das Risiko einer unzulässigen Überbewertung des Vermögensgegenstands »Energieverteilnetz«.

2. Steuerbilanz

Aufgrund der über § 5 Abs. 1 EStG kodifizierten Maßgeblichkeit der Handels- für die Steuerbilanz bestimmt – vorbehalt-

²² Zweifel an der Rechtmäßigkeit erheben *Reimann/ Birkenmeier/ Pencereci*, *VersorgW* 2006, S. 125 ff., VW-DokNr. 06000731.

²³ § 5 Abs. 1 StromNEV

²⁴ § 6 Abs. 1 Satz 2 StromNEV / GasNEV

²⁵ § 6 Abs. 2 S. 2 Nr. 2, Abs. 4 StromNEV

²⁶ § 7 Abs. 1 Satz 1 (wenn unverzinslich: Abs. 2) StromNEV/GasNEV

²⁷ § 6 Abs. 2 Satz 1 StromNEV/GasNEV

²⁸ § 6 Abs. 5 Satz 4 StromNEV/GasNEV

lich des Bewertungsvorbehalts nach § 5 Abs. 6 EStG – die handelsrechtlich gewählte Aktivierungsstrategie die steuerliche Behandlung. Daraus kann ein Spannungsfeld dergestalt entstehen, dass die in beiden Regelungsbereichen verfolgten Zielsetzungen konträr zueinander stehen. Eine Strategie, die handelsrechtlich eher zu Aktivierungen führt, ist aufgrund der zeitlichen Streckung der Steuerlastminderung über planmäßige Absetzungen für Abnutzung im Gegensatz zur steuerlichen Sofortabzugsfähigkeit von Unterhaltungsaufwendungen als Betriebsausgaben nachteilhaft, würde aber wohl aufgrund profiskalischer Wirkung von den Finanzbehörden nicht aufgegriffen werden. Auf der anderen Seite besteht zwischen Steuerrecht und Regulierung dahingehend ein Spannungsfeld, als steuerlich zu bevorzugende sofort abzugsfähige Unterhaltungsaufwendungen regulatorisch wegen möglicher Nichtanerkennung durch die Regulierungsbehörden keinen Einfluss auf die Höhe der Netzentgelte entfalten. Dieser seitens der Versorgungsbranche gewünschte Effekt würde vielmehr aus einer durch Aktivierung resultierenden Eigenkapitalverzinsung der Anlagen nach § 7 StromNEV/GasNEV erzielt werden.

3. Regulierung

Aus regulatorischer Sicht führt nur eine vollständige Anerkennung der im Tätigkeitsabschluss ausgewiesenen laufenden Instandhaltungsaufwendungen des Basisjahres (Fotojahr) im Ausgangsniveau in der nächsten Periode über 5 Jahre zu entsprechendem Rückfluss über die Erlösobergrenze. Soweit auch in Folgejahren Aufwendungen in ähnlicher Höhe erwartet werden, sind diese über die Erlösobergrenze abgedeckt.

Viele Netzbetreiber haben in der Vergangenheit versucht eine sog. Fotojahroptimierung zu betreiben und waren deshalb darauf bedacht in den Fotojahren möglichst hohe Aufwendungen zu generieren, obwohl in den Jahren vor dem Fotojahr häufig tatsächlich niedrigere Aufwendungen angefallen sind und auch für die dem Fotojahr folgenden Jahre niedrigere Aufwendungen erwartet werden. Hierdurch sollten in der folgenden Regulierungsperiode zusätzliche temporäre Gewinne erzielt werden. Die Regulierungsbehörden haben diese Strategie der Energienetzbetreiber erkannt und treten dem – wie unter III.1. beschrieben – mit mitunter erheblichen Kürzungen entgegen.

Die Praxis zeigt zum einen, dass Netzbetreiber deshalb zum einen dazu übergehen, ihre Instandhaltungsaufwendungen tendenziell zu verstetigen und (nicht nur im Fotojahr) betragsmäßige Ausreißer zu vermeiden. Zum anderen wird aktuell ersichtlich, dass einige Netzbetreiber bemüht sind, eher geringe Instandhaltungsaufwendungen in ihren Tätigkeitsabschlüssen zu zeigen und ein höheres Interesse an möglichst hohen Beträgen für aktivierte Anlagegütern haben. Bei dieser Einstufung sind die handelsrechtlichen Grundsätze zu beachten. Ein Grund hierfür ist, dass sich aktivierte Anlagegüter im Zeitablauf nachhaltig über den Zeitraum der kalkulatorischen Nutzungsdauer kalkulatorisch verzinsen (für den eigenfinanzierten Anteil/max. 40%, sog. Neuinvestitionen: 6,91%).

In diesem Zusammenhang ist der ab der 3. Regulierungsperiode neu eingeführte Kapitalkostenaufschlag zu erwähnen. Die bis zum Ende der 2. Regulierungsperiode gültigen Rahmenbedingungen führen dazu, dass Investitionen z.T. erst mit 7-jährigem Zeitverzug Berücksichtigung in Erlösobergrenzen finden. Dieses Investitionshemmnis hat die Novelle der Anreizregulierungsverordnung im Jahr 2016 durch Einführung des Kapitalkostenaufschlages (§ 10a ARegV) weitgehend beseitigt. So führen Investitionen nach dem Basisjahr künftig ohne Zeitverzug zu entsprechenden Zahlungsrückflüssen über die Erlösobergrenze (Kapitalkostenaufschlag). Auch Plan-

investitionen des laufenden Jahres sind künftig zu berücksichtigen (was bei lfd. Planaufwendungen nicht der Fall ist). Investitionen auf das Fotojahr vorzuziehen ist – zumindest aus diesem Grunde – künftig nicht mehr zwingend erforderlich. Der Kapitalkostenaufschlag gewährt den Netzbetreibern eine kalk. Abschreibung, kalk. Verzinsung und kalk. Gewerbesteuer. Die anzusetzende kalk. Verzinsung unterstellt dabei eine pauschalierte Eigenkapitalquote von 40% und im übrigen – unter Berücksichtigung ggf. vereinnahmter Baukostenzuschüsse – Fremdkapital. Zur Ermittlung der Verzinsung des Eigen- und Fremdkapitals ist dabei auf die festgelegten Zinssätze des Basisjahres abzustellen. Für (kalk.) eigenkapital-schwache Unternehmen ergeben sich hierbei Vorteile aus der pauschalierten Finanzierungsannahme, die dem Kapitalkostenaufschlag zugrunde liegt. Die individuelle ggf. ungünstigere kalk. Eigenkapitalquote ist nicht zu berücksichtigen.

Für Netzbetreiber, deren Effizienz unter 100% liegt, bietet eine Verschiebung von Investitionen aus dem Basisjahr auf Jahre nach dem Basisjahr den Vorteil, dass die hierauf anfallenden kalk. Abschreibungen, kalk. Zinsen und kalk. Gewerbesteuer im Rahmen des Kapitalkostenaufschlages in der laufenden Regulierungsperiode²⁹ nicht der Abschmelzung nach der Regulierungsformel unterliegen. Der Kapitalkostenaufschlag KKAAt bleibt unbeeinflusst von Effizienzwert, Inflation und generellem sektoralem Produktivitätsfaktor.

Ein nicht zu unterschätzender regulatorischer Vorteil (handelsrechtlich zulässiger) einer Aktivierung von Energienetzteilen gegenüber einer laufenden Aufwandserfassung liegt darin, dass bei Aktivierung von Anlagegütern die Regulierungsbehörden erfahrungsgemäß und abweichend zu Instandhaltungsaufwendungen keine Kürzungen vornehmen und – wie oben beschrieben – auch Plan-Investitionen in Ansatz gebracht werden dürfen, was für laufenden Unterhaltungsaufwand nicht möglich ist.

V. Fazit

Zur Erhaltung der regulatorischen Zinsbasis (kalk. Eigenkapitalverzinsung) bedarf es einer langfristig ausgerichteten werterhaltenden Investitionsplanung. Dabei sind unter Berücksichtigung handelsrechtlicher Restriktionen faktische Instandhaltungsmaßnahmen so zu gestalten, dass diese aktivierungsfähig werden. Regulatorisch sind die in dem nach handelsrechtlichen Grundsätzen aufzustellenden Tätigkeitsabschluss ausgewiesenen Instandhaltungsaufwendungen zwingend zu übernehmen. Häufig erfahren diese Aufwendungen eine deutliche Kürzung im Rahmen der Kostenprüfung (Ausreißerjahre; Mittelwertbildung o.ä.). Eine Kürzung um Kostenanteile, die nicht denen eines effizienten und strukturell vergleichbaren Netzbetreibers entsprechen, ist grundsätzlich möglich.

Anlagegüter sind nur dem Grunde nach zwingend aus den nach handelsrechtlichen Grundsätzen aufzustellenden Tätigkeitsabschlüssen auch für regulatorische Zwecke zu übernehmen. Es sind immer nur die historischen Anschaffungs- und Herstellungskosten bei erstmaliger Errichtung anzusetzen, was insbesondere im Falle von Netzübernahmen relevant ist und häufig zu nachteiligen Effekten führt. Nutzungsdauern und Abschreibungsmethoden sind zwingend abweichend von den Tätigkeitsabschlüssen entsprechend den Netzentgeltverordnungen anzuwenden. Vorteile liegen hier in der nachhaltigen Verzinsung aktivierter Anlagen und dem Umstand, dass Seitens der Regulierungsbehörden i.d.R. keine Kürzung der historischen Anschaffungs- und Herstellungskosten erfolgt. Strategisch ist der optimale Investitionszeitpunkt u.a. unter Berücksichtigung des Effizienzwertes des Unternehmens und der Finanzierungsstruktur festzulegen.

²⁹ Vgl. Anlage 1 (zu § 7) der ARegV.

Hinsichtlich der in der Rechnungslegungspraxis der Versorgungsbranche derzeit beobachtbaren (Neu-)Definitionen von Aktivierungsgrundsätzen/-strategien sind aufbauend auf einer abgestimmten Zielsetzung zum einen die Grundsätze der jeweiligen Regelwerke HGB, EStG und Regulierung (ARegV) zu beachten, zum anderen deren Wechselwirkungen gut zu durchdenken. Dabei sind die einzelnen Aufgaben und Auffassungen von Energieversorgungsunternehmen als

Aufsteller von Jahres- und Tätigkeitsabschlüssen und als Ersteller von regulatorischen Erhebungsbögen, von Wirtschaftsprüfern – in Gestalt von Beratern und in Gestalt von Abschlussprüfern –, von Finanzbehörden und von Regulierungsbehörden zu berücksichtigen. Nur so kann sich in wirtschaftlicher Hinsicht jedes einzelne Energieversorgungsunternehmen optimal ausrichten.