

## **Kartellbehördliche Ermittlung nach § 29 GWB**

Konzeptpapier erstellt im Auftrag  
eines öffentlichen Auftraggebers

Berlin, den 12.8.2008.

## Inhaltsverzeichnis

<b>1. Einleitung .....</b>	<b>3</b>
<b>2. Konzeptionelle Grundlagen .....</b>	<b>4</b>
2.1. Begriffliche Klärungen .....	4
2.1.1 Entgelt nach § 29 Satz 1 Nr. 1 GWB .....	5
2.1.2 Kosten nach § 29 Satz 1 Nr. 1 GWB .....	6
<i>Exkurs: "Kalkulatorische" Kosten</i> .....	8
2.1.3 (Un)Angemessenheit nach § 29 Satz 1 Nr. 1 GWB.....	11
2.2. Kartellrechtliche Wettbewerbsanalogie .....	14
2.3. Vergleichbarkeit und gebietsstrukturelle Unterschiede .....	17
2.4. Mengengewichtung .....	19
2.5. Branchenspezifische Unterschiede zwischen Strom und Gas.....	22
2.6. Zusammensetzung Endpreis.....	24
2.6.1 Strompreis .....	24
2.6.2 Gaspreis .....	25
<b>3. Erforderliche Daten und Datenerhebung .....</b>	<b>26</b>
3.1. Grundsätzliches zur Datenabfrage.....	26
3.2. Marktabgrenzung.....	28
3.3. Datensatz Strom.....	30
3.3.1 Preise / Tarife / Abnahmefälle.....	30
3.3.2 Erlös- und Absatzzahlen .....	32
3.3.3 Erlösschätzung für das laufende Jahr.....	34
3.3.4 Strukturdaten.....	36
3.4. Datensatz Gas.....	37
3.4.1 Preise / Tarife / Abnahmefälle.....	37
3.4.2 Erlös- und Absatzzahlen .....	38
3.4.3 Erlösschätzung für das laufende Jahr.....	40
3.4.4 Strukturdaten.....	42
3.5. Sonstige Datenquelle .....	43
3.5.1 Tätigkeits-Abschlüsse nach § 10 Abs. 3 EnWG .....	43
3.5.2 Geschäftsbericht .....	44
3.5.3 Veröffentlichungspflichten .....	45
<b>4. Eckpunkte der Datenauswertung.....</b>	<b>47</b>
4.1. Berücksichtigung von Strukturmerkmalen.....	47
4.2. Vergleichsparameter .....	48
4.3. Ermittlung Entgelt-Kosten-Abstand (Gewinnmarge) .....	49
4.4. Korrekturzu- oder Abschläge.....	51
4.5. Kostenkontrolle nach § 29 Satz 2 GWB.....	51
3.5.1 Wesentliche Kostenblöcke.....	52
3.5.2 Bezugskosten.....	53

## 1. Einleitende Vorbemerkung

Das vorliegende Papier ist ein Ermittlungskonzept für die kartellbehördliche Prüfung nach § 29 GWB. Es soll insbesondere der Klärung ökonomischer Grundlagen und methodischer Grundsatzfragen diesbezüglich dienlich sein und in der kartellbehördlichen Praxis als Leitfaden für die Anwendung des § 29 GWB fungieren. Es wurde erstellt im Auftrag [eines öffentlichen Auftraggebers].

Die nachfolgenden Darstellung gliedert sich in drei Abschnitte:

- die Erörterung konzeptioneller Grundlagen,
- die Darstellung der erforderlichen Daten und Datenerhebung sowie
- Eckpunkte zur Datenauswertung.

Im Einzelnen werden in den drei Schwerpunkt-Abschnitten folgende Inhalte behandelt:

Abschnitt 2 zu konzeptionellen Grundlagen unternimmt zunächst einige zentrale begriffliche Klärungen (2.1), um dann vertieft das Konzept der kartellrechtlichen Wettbewerbsanalogie aus ökonomischer Perspektive darzulegen (2.2). Ferner werden Fragen zur Vergleichbarkeit und Berücksichtigung gebietsstruktureller Unterschiede erörtert (2.3) und anhand eines Beispiels die Bedeutung der Mengengewichtungen dargestellt (2.4).

Abschnitt 3 zu den erforderlichen Daten und zur Datenerhebung widmet sich nach einigen grundsätzlichen Anmerkungen zur generellen Problematik einer Datenabfrage (3.1) dem Thema Marktabgrenzung (3.2), bevor dann die Datensätze dargelegt werden, die für die Datenabfrage und die anschließende Datenauswertung erforderlich sind (3.3 und 3.4). Des Weiteren enthält der Abschnitt Anmerkungen zu sonstigen Datenquellen, die bei den kartellbehördliches Verfahren hilfreich sein könnten (3.5).

Abschnitt 4 zu den Eckpunkten der Datenauswertung enthält zunächst eine Erörterung zur Berücksichtigung von Strukturmerkmalen (4.1) sowie eine Darstellung der Vergleichsparameter (4.2). Anschließend wird die Ermittlung des Entgelt-Kosten-Abstandes dargelegt (4.3) und kurz auf Korrekturzu- und -abschläge eingegangen (4.4). Den Abschluss bilden einige Anmerkungen zur Kostenkontrolle nach § 29 Satz 1 Nr. 2

## 2. Konzeptionelle Grundlagen

Im Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens zu § 29 GWB ist viel über Begrifflichkeiten und deren Definition diskutiert worden. Vor dem Hintergrund, dass die Formulierung der Vorschrift sehr erhebliche Auswirkungen auf die betroffenen Unternehmen haben kann, ist dies nicht weiter verwunderlich. Einerseits kommt darin das Bemühen zum Ausdruck, eine möglichst effektive Regelung zu schaffen. Andererseits spiegeln sich darin auch die Bestrebungen der in Zukunft möglicherweise von der Regelung betroffenen Unternehmen wieder. Bei näherer Betrachtung zeigt sich, dass der Schwerpunkt dieser begrifflichen Diskussionen nicht die Anwendung der Vorschrift im Kleinkundebereich betrifft, sondern im Großhandelsbereich – und dort insbesondere im Stromgroßhandel.

In dem nachfolgenden, ersten Abschnitt werden zentrale Begriffe der kartellrechtlichen Missbrauchsaufsicht nach § 29 GWB erläutert und erörtert. Ziel ist es, die Begriffe "Entgelte", "Kosten", "(Un)Angemessenheit" und "Wettbewerbsanalogie" konzeptionell in den Rahmen des § 29 GWB einzuordnen. Im weiteren Verlauf des Kapitels wird darüber hinaus die Problematik der Vergleichbarkeit diskutiert und die Notwendigkeit der Mengengewichtung dargelegt.

### 2.1. Begriffliche Klärungen

Es ist ein wesentliches Kennzeichen kartellbehördlicher Verfahren (und sich ggf. anschließender gerichtlicher Auseinandersetzungen), dass sich die betroffenen Unternehmen sehr ausgiebig mit der Wortbedeutung der im GWB knapp gehaltenen Vorschriften zum Missbrauchstatbestand befassen. Angesichts dieser oftmals sehr länglichen und allzu detailliert wirkenden Diskussionen droht indes der Blick für die eigentliche Problemstellung und deren kartellrechtliche Einordnung verloren zu gehen. Tatsächlich sind die Dinge nicht so kompliziert gelagert: Es gilt stets ein konkreter Maßstab, an dem die Einzelheiten einer Regelung zu messen sind. Dies ist der Maßstab der Wettbewerbsanalogie. Die Begriffe "Kosten", "Entgelte" und "Angemessenheit" sind stets im Lichte dieser übergeordneten Zielsetzung der kartellrechtlichen Vorschriften zu sehen. Eine Orientierung an der Frage, wie sich eine Situation bei wirksamem Wettbewerb darstellen würde, hilft Einzelfrage einzuordnen, zu beurteilen und im Sinne der gesetzlichen Vorschriften zu klären.

Es sei an dieser Stelle darauf hingewiesen, dass sich das vorliegende Papier nicht als juristische Abhandlung versteht, sondern als kartellrechtlich-ökonomisch geprägte Darstellung ermittlungsrelevanter Aspekte.

### 2.1.1. Entgelt nach § 29 Satz 1 Nr. 1 GWB

Einem marktbeherrschenden Strom- oder Gaslieferanten ist es nach § 29 Satz 1 Nr. 1 GWB untersagt, Entgelte oder sonstige Geschäftsbedingungen zu fordern, die ungünstiger sind als diejenigen anderer Strom- oder Gaslieferanten auf vergleichbaren Märkten. Ebenfalls untersagt ist es einem solchen Strom- oder Gaslieferanten, solche Entgelte zu fordern, die die Kosten in unangemessener Weise überschreiten (§ 29 Satz 1 Nr. 2 GWB).

Der Begriff "Entgelt" ist dabei als Oberbegriff für die von einem Kunden getätigten oder zu tätigen Zahlungen zu verstehen. Aus der umgekehrten Perspektive ist das "Entgelt" jener Betrag, den ein Strom- oder Gaslieferant für die Strom- oder Gaslieferung fordert und üblicherweise erhält.

Aus § 29 S. 1 Nr. 2 GWB ergibt sich überdies, dass der Begriff "Entgelte" auch als die *Summe* der Zahlungen *aller* Kunden (in einem sachlich und räumlich abgegrenzten Markt) an das Versorgungsunternehmen verstanden werden kann. Denn eine Überschreitung der Kosten in unangemessener Weise, wie es die Vorschrift untersagt, kann nur dann ermittelt werden, wenn die *Summe* der von allen Einzelkunden entrichteten (Einzel)Entgelte, nämlich der Erlös, zum Vergleich herangezogen wird.

Von § 29 GWB ausdrücklich unberührt bleibt § 19 GWB. Dort schreibt Abs. 4 Nr. 2 insoweit wortgleich vor, dass ein Missbrauch insbesondere dann vorliegt, wenn ein marktbeherrschendes Unternehmen "Entgelte oder sonstige Geschäftsbedingungen" fordert, die von denjenigen abweichen, die sich bei wirksamem Wettbewerb mit hoher Wahrscheinlichkeit ergeben würden. Der Bundesgerichtshof hat zur begrifflichen Konkretisierung des "Entgelts" nach § 19 Abs. 4 Nr. 2 GWB in einem zu Stromnetzentgelten ergangenen Beschluss bestätigt, dass es sich dabei nicht lediglich um "Preise" handelt:

Aus der Verwendung des Wortes "Entgelte" in § 19 Abs. 4 Nr. 2 GWB ergibt sich nicht die Unzulässigkeit eines derartigen Erlösvergleichs. Schon zu der inzwischen aufgehobenen

Vorschrift des § 103 Abs. 5 Satz 2 Nr. 2 GWB (a.F.), nach welcher das Fordern ungünstigerer Preise als Mißbrauch von der Freistellung vom Kartellverbot definiert war, hat der Senat entschieden, daß ein Mißbrauch in diesem Sinne auch dann anzunehmen ist, wenn die Summe der Erlöse der Betroffenen höher ist, als dies bei Anwendung des Vertragswerks des Vergleichsunternehmens der Fall wäre (BGHZ 129, 37, 41 - Weiterverteiler); daß in § 19 Abs. 4 Nr. 2 GWB von Entgelten statt von Preisen die Rede ist, rechtfertigt keine abweichende Beurteilung.

(BGH WuW/E DE-R 1513 – Beschluss vom 28.6.2005, KVR 17/04 - Stadtwerke Mainz, S.10)

### 2.1.2. Kosten nach § 29 Satz 1 Nr. 1 GWB

Nach § 29 Satz 1 Nr. 2 GWB ist es einem marktbeherrschenden Versorgungsunternehmen verboten, Entgelte zu fordern, die die Kosten in unangemessener Weise überschreiten. Der dortige Satz 2 bestimmt darüber hinaus, dass dabei Kosten, die sich ihrem Umfang nach im Wettbewerb nicht einstellen würden, bei der Feststellung eines Missbrauchs nicht berücksichtigt werden dürfen.

Für die kartellbehördliche Anwendung der Vorschrift ist somit insbesondere die Frage zu klären, welche Kosten sich nicht im Wettbewerb einstellen. Umgekehrt formuliert bedeutet dies, dass für die kartellrechtliche Anwendung der Vorschrift die wettbewerbsanalogen Kosten zu konkretisieren sind.

Das Energiewirtschaftsgesetz enthält eine fast wortgleiche Regelung. In § 21 Abs. 2 Satz 2 EnWG heißt es, dass Kosten und Kostenbestandteile, die sich ihrem Umfang nach im Wettbewerb nicht einstellen würde, nicht berücksichtigt werden dürfen. Die Gegenüberstellung beider Vorschriften im Hinblick auf die zulässigen Kosten zeigt die Parallelität deutlich auf:

*Darstellung: Parallelität der Kostenbegriffe nach EnWG und GWB*

§ 21 Abs. 2 Satz 2 EnWG	§ 29 Satz 2 GWB
Soweit die Entgelte kostenorientiert gebildet werden, dürfen <u>Kosten</u> und <u>Kostenbestandteile, die sich ihrem Umfang nach im Wettbewerb nicht einstellen würden</u> , nicht berücksichtigt werden	<u>Kosten, die sich ihrem Umfang nach im Wettbewerb nicht einstellen würde</u> , dürfen bei der Feststellung eines Missbrauchs im Sinne des Satzes eins nicht berücksichtigt werden.

Konkretisierend im Hinblick auf kalkulatorische Kosten heißt es in der amtlichen Begründung zu § 4 StromNEV (Grundsätze der Netzkostenermittlung) sowie wortgleich in der amtlichen Begründung zur Gasnetzentgeltverordnung:

Aus dem gesetzlichen Maßstab nach § 21 Absatz 2 Satz 2 des Energiewirtschaftsgesetzes ergibt sich ferner, dass bei der Netzkostenermittlung im Einzelnen alle aufwandsgleichen und kalkulatorischen Kosten oder Kostenbestandteile, die sich ihrem Umfang nach im Wettbewerb nicht einstellen würden, grundsätzlich nicht berücksichtigungsfähig sind.

(Amtliche Begründungen zur StromNEV, Bundesrat Drucksache 245-05<sup>1</sup>, S. 32; Amtliche Begründungen zur GasNEV, Bundesrat Drucksache 247-05<sup>2</sup>, S. 26).

In diesem Zusammenhang erwähnenswert ist, dass die Bundesnetzagentur bei der Genehmigung der Netzentgelte (Strom) in die Beschlüsse der ersten Genehmigungsrunde (2006/2007) ausdrücklich *Effizienzvorbehalte* aufgenommen hat. Dies sollte unterstreichen, dass (a) nicht alle relevanten Kosten geprüft werden konnten und (b) die geprüften und genehmigten Kosten nicht zwangsläufig dem Effizienzgebot genügen. In dem Genehmigungsbeschluss der Bundesnetzagentur für die Stromentgelte der RWE Transportnetz Strom GmbH heißt es:

Zudem wird ausdrücklich daraufhingewiesen, dass insbesondere im Hinblick auf die Beurteilung am Maßstab derjenigen Kosten der Betriebsführung, die denen eines effizienten und strukturell vergleichbare Netzbetreibers entsprechen müssen, im Rahmen der verfahrensgegenständlichen Prüfungen nicht abschließend möglich war. (...) teilweise konnten Ineffizienz lediglich vermutet, nicht jedoch nachgewiesen werden. (...)

Deshalb kann aus der Genehmigung auch nicht die Schlussfolgerung gezogen werden, Sachverhalte, die einmal formal der behördlichen Prüfung unterfallen waren, seien deshalb - soweit sie nicht konkret beanstandet worden sind - als effizient bewertet worden. Eine solche Schlussfolgerung die tatsächlichen Möglichkeiten einer behördlichen Kontrolle verkennen (...). Schließlich war es der Beschlusskammer nicht möglich, sämtliche von der Antragstellerin angegebenen Kosten, auch soweit sie anerkannt wurden, auf ihre sachliche Richtigkeit zu überprüfen.

(Bundesnetzagentur, Beschluss BK8-05-020 vom 28.7.2006, S.45 f.)<sup>3</sup>

<sup>1</sup> [http://www.bundesrat.de/cln\\_051/SharedDocs/Drucksachen/2005/0201-300/245-05.property=publicationFile.pdf/245-05.pdf](http://www.bundesrat.de/cln_051/SharedDocs/Drucksachen/2005/0201-300/245-05.property=publicationFile.pdf/245-05.pdf)

<sup>2</sup> [http://www.bundesrat.de/cln\\_051/SharedDocs/Drucksachen/2005/0201-300/247-05.property=publicationFile.pdf/247-05.pdf](http://www.bundesrat.de/cln_051/SharedDocs/Drucksachen/2005/0201-300/247-05.property=publicationFile.pdf/247-05.pdf)

<sup>3</sup> <http://www.bundesnetzagentur.de/media/archive/7156.pdf>

Trifft es aber zu, dass bereits aus behördlicher Sicht derart weit reichende Vorbehalte angebracht sind (ein ähnlich lautender Vorbehalt ist auch in den Beschlüssen der zweiten Genehmigungsrunde (2008) enthalten), ist davon auszugehen, dass die Bundesnetzagentur selbst von bislang unberücksichtigtem Kürzungspotential bei den Netzkosten ausgeht.

### **Exkurs: "Kalkulatorische" Kosten**

Es zeichnet im besonderen Maße die Energiewirtschaft aus, dass in behördlichen Verfahren die *kalkulatorischen Kosten* eines Versorgungsunternehmens eine prominente Rolle spielen. Dies ist deswegen beachtlich, weil kalkulatorischer Kosten betriebswirtschaftlich gesehen eine eher unternehmensinterne Größe sind, die auf eine unternehmerische, aber eben unternehmensinterne Produktkalkulation gerichtet ist.

Historisch ist die Bedeutung der kalkulatorischen Kosten für die Energiewirtschaft dadurch zu erklären, dass für Energieversorger nicht der Wettbewerb das preisliche Korrektiv dargestellt hat, sondern die behördliche Preisaufsicht. Diese Preisaufsicht hat sich traditionell wegen nicht vorhandener wettbewerblicher Preisbildung einer *kalkulatorischen* Perspektive bedienen müssen. Bis mindestens 1998 war es für die gesamte Versorgungswirtschaft maßgeblich, welche Kosten sich gegenüber der preisbehördlichen Aufsicht durchsetzen ließen. Darin ist ein entscheidender Unterschied zu wettbewerblich geprägten Branchen zu sehen. Denn entscheidend für Unternehmen im Wettbewerb ist natürlich nicht, welche kalkulatorischen Kosten sich theoretisch in einem Preisgenehmigungsverfahren durchsetzen ließen. Entscheidend ist vielmehr, welche Preise sich in einer wettbewerblichen Situation *tatsächlich* (und nicht lediglich *kalkulatorisch*, also theoretisch) gegenüber dem Kunden durchsetzen lassen.

Dieser durchsetzbare Preis ist betriebswirtschaftlich entscheidend. Mit der Höhe des durchsetzbaren Preises wird umgekehrt der Umsatz bestimmt, den ein Unternehmen erwirtschaften kann. Liegt in einem Betrachtungszeitraum der Umsatz über den tatsächlichen Kosten, so hat das Unternehmen einen Gewinn erwirtschaftet. Liegt der Umsatz unter den tatsächlichen Kosten, so ist ein Verlust eingetreten. Der Wettbewerb bestimmt demnach nicht nur (unmittelbar) den durchsetzbaren Preis bestimmt, sondern auch (mittelbar) die durchsetzbaren Kosten.



In einem Marktumfeld mit hoher Wettbewerbsintensität sind Anbieter Preisnehmer. Es besteht für sie keine Möglichkeit, die Preise zu beeinflussen. Der Markt bestimmt den Preis. Je geringer die Wettbewerbsintensität ist, desto mehr werden Anbieter zu Preissetzern. Unvollständiger Wettbewerb bedeutet, dass Anbieter einen gewissen Spielraum haben, als Preissetzer zu agieren. Das Monopol ist hierbei der Extremfall: Die Wettbewerbslosigkeit im Monopol bedeutet weitgehende Freiheit für den Monopolisten, als Preissetzer zu agieren.

Die nachfolgende Tabelle veranschaulicht diesen Zusammenhang mit Blick auf die (relative) Bedeutung kalkulatorischer Kosten für den Marktpreis:

*Tabelle: Wettbewerbsintensität und Bedeutung kalkulatorischer Kosten*

Wettbewerbsintensität im Marktumfeld	<u>Anbieter</u> agiert am Markt als	Bedeutung der kalkulatorischen Kosten für den (Markt)Preis
hoch	<u>Preisnehmer</u>	gering
gering	<u>Preissetzer</u>	hoch

Die Wettbewerbsintensität hat Einfluss auf die Bedeutung der kalkulatorischen Kosten bei der Preisfestsetzung:

- Ist die **Wettbewerbsintensität gering**, so dass ein Anbieter als *Preissetzer* tätig sein kann, ist der **Einfluss der kalkulatorischen Kosten hoch**: Der Preis, den ein Anbieter in einer solchen Situation am Markt durchsetzen kann, ist im wesentlichen bestimmt durch die Kosten, die dieser Anbieter durchsetzen will.
- Ist hingegen die **Wettbewerbsintensität hoch**, führt dies dazu, dass ein Anbieter als *Preisnehmer* am Markt agiert. Der **Einfluss der kalkulatorischen Kosten** ist in diesem Fall **gering**. Intern mag er seine Preisvorstellungen auf der Grundlage einer kalkulatorischen Betrachtung entwickelt haben; letztlich bestimmt aber der Markt und das entsprechend wettbewerbliche Umfeld, wie hoch (oder niedrig) der Preis ist.

Grundsätzlich gilt also: Je geringer die Wettbewerbsintensität, desto größer wird die Bedeutung der kalkulatorischen Kosten für die Bestimmung des durchsetzbaren Preises. Je wettbewerblicher indes ein Marktumfeld ist, desto gerin-

ger ist die Bedeutung der kalkulatorischen Kosten eines Anbieters für die Preisbildung. Bei funktionierendem Wettbewerb bestimmt der günstigste Anbieter den durchsetzbaren Preis um somit das durchsetzbare Kostenniveau.

Dieser Zusammenhang spiegelt sich auch in dem Begriff von den "kostenorientierten" oder "kostenbasierten" Preisen wieder. Derartige Preise gewinnen immer dann an Bedeutung und Verbreitung, wenn das wettbewerbliche Umfeld keine hinreichende Kontrolle auf die Preisfindung ausübt. Der Extremfall ist das natürliche und / oder rechtlich geschützte Monopol, wie dies über Jahrzehnte für die Energiewirtschaft kennzeichnend war. Mangels wettbewerblicher Preisbildung wurden die Preise der Anbieter auf der Grundlage, also auf "Basis", ihrer Kostenkalkulationen bestimmt.

In einem wettbewerblosen Umfeld, wenn also die kartellbehördliche Aufsicht an die Stelle des kontrollierenden Wettbewerbs tritt, hat die Behörde es im wesentlichen mit "kostenbasierten" Preisen auf der Grundlage kalkulatorischer Kosten zu tun. Da im Wettbewerb – wie dargelegt – die (internen) kalkulatorischen Kosten eines Anbieters keine preissetzende Rolle spielen, sollte eine Kartellbehörde den kalkulatorischen Kosten stets mit besonderer Vorsicht begegnen und diese besonders kritisch prüfen.

Gelingt es in einer wettbewerblichen Situation einem Unternehmen, wirtschaftlich zu bestehen, dann haben sich seine Kosten als durchsetzbar erwiesen. Erleidet hingegen ein Unternehmen in dem gleichen wirtschaftlichen Umfeld einen Verlust, so haben sich dessen Kosten gerade als nicht durchsetzbar erwiesen - jedenfalls nicht soweit diese Kosten das Kostenniveau wettbewerblich erfolgreicher Unternehmen übersteigen.

Die wettbewerblich durchsetzbaren Kosten sind demnach nicht höher, als es der Wettbewerbspreis "erlaubt". Denn multipliziert mit der Menge bestimmt der Preis den erzielbaren Umsatz und somit jenen Betrag, der einem Unternehmen zur Deckung seiner Kosten zur Verfügung steht. Die wettbewerblich durchsetzbaren Kosten werden bestimmt durch das Kostenniveau eines im Wettbewerb dauerhaft erfolgreichen Unternehmens.

Fehlt es indes an einem derartigen Vergleichsunternehmen, weil die Intensität des Wettbewerbs gering ist oder gar gegen Null geht, können die wettbewerblich durchsetzbaren Kosten (und somit die darüber liegenden, sich nicht im Wettbe-

werb einstellenden Kosten) nicht im Vergleichswege bestimmt werden. In einem solchen Falle kommt die Wettbewerbsfiktion zum Tragen. Bezogen auf Netze bedeutet dies, sich die Frage zu stellen, ob es vorstellbar ist, dass ein anderer (eben fiktiver) Anbieter in dem Netzgebiet des betrachteten Netzbetreibers die Dienstleistungen des Netzbetreibers günstiger als der gegenwärtige Netzbetreiber erbringt.

Der Bundesgerichtshof hat bezogen auf Stromnetze entschieden, dass es auf jenen Preis ankommt,

(...) den das zum Vergleich herangezogene Unternehmen in Rechnung stellen müsste, wenn es an Stelle der Betroffenen in deren Netzgebiet die Dienstleistung erbringen würde.

(BGH WuW/E DE-R 1513 – Beschluss vom 28.6.2005, KVR 17/04 - Stadtwerke Mainz)

Im Zusammenhang mit § 29 GWB lautet die Frage analog: Kann ein anderes Versorgungsunternehmen die Versorgungsaufgabe des gegenwärtigen Versorgungsunternehmens günstiger erbringen? Oder bezogen auf die wettbewerbsanaloge Kosten: Könnte der aktuelle Versorger im direkten Wettbewerb mit einem anderen Versorger alle gegenwärtig in Rechnung gestellten Kosten in vollem Umfang durchsetzen?

Die **zentrale Prüffrage**, die aus § 29 Satz 2 GWB erwächst, lautet also: Ließen sich sämtliche Kosten eines aktuellen Versorgungsunternehmens auch im Wettbewerb durchsetzen? Und falls nein: Bis zu welcher Höhe ließen sich die aktuellen Kosten durchsetzen?

### 2.1.3. (Un)Angemessenheit nach § 29 Satz 1 Nr. 2 GWB

Einem marktbeherrschenden Versorgungsunternehmen ist es nach § 29 Satz 1 Nr. 2 GWB untersagt, Entgelte zu fordern, die die Kosten in unangemessener Weise überschreiten. Der Abstand zwischen den aus Entgelten erzielten Umsatzerlösen einerseits und den wettbewerbsanaloge Kosten ist der "Entgelt-Kosten-Abstand"

Der Begriff der "Kosten" ist im vorangehenden Abschnitt erörtert worden. Im Hinblick auf die Konkretisierung der Unangemessenheit des Entgelt-Kosten-

Abstandes (auch "Gewinnmarge") bieten sich grundsätzlich zwei Vorgehensweisen an:

- **Ermittlung** der angemessenen Gewinnmarge ("**bottom-up**"): Durchführung einer empirischen Untersuchung (branchenübergreifender Vergleich) betriebswirtschaftlicher Gewinnmaßzahlen wie z.B. Umsatzrendite vor / nach Gewinnsteuern;
- **Annäherung** an eine angemessene Gewinnmarge ("**top-down**"): Identifikation *jedenfalls* unangemessener Gewinnmargen durch Vergleich der realisierten Gewinnmargen aller Strom- bzw. Gaslieferanten.

Welche dieser beiden Vorgehensweisen gewählt werden sollte, ist nicht zuletzt eine Abwägungsfrage zwischen notwendiger Präzision und erforderlichem Aufwand.

Die *Ermittlung* einer angemessenen Gewinnmarge ist darauf gerichtet, eine möglichst präzise Größenordnung zu ermitteln. Eine (bloße) *Annäherung* hingegen würde nur "in die Nähe" einer angemessenen Gewinnmarge führen.

Der Aufwand für eine konkrete *Ermittlung* einer angemessenen Gewinnmarge ist indes zeitaufwendig und würde –absehbar– zu breiten methodischen Diskussionen mit den betroffenen Unternehmen führen, die es zu bestehen gälte. Hingegen ist eine Annäherung im Wege eines Vergleichsverfahrens deutlich weniger aufwendig, da es lediglich auf einen Vergleich der Gewinnmargen marktbeherrschender Strom- bzw. Gasversorgungsunternehmen hinausläufe: *Jedenfalls* unangemessen wären dann all jene Gewinnmargen, die oberhalb einer definierten Schwelle liegen (Beispiel: Nicht höher als der höchste Wert aus den 20% niedrigsten Gewinnmargen).

Bei alledem ist es offenkundig, dass eine konkrete Ermittlung der unangemessenen Gewinnmarge für Strom- bzw. Gaslieferanten den *gesetzlichen Maßstab* besser auszufüllen vermag, als dies durch eine (bloße) Annäherung möglich wäre. Entscheidet sich eine Kartellbehörde nicht zuletzt aus verfahrenswirtschaftlichen Gründen für die Annäherung im Wege eines Vergleichs, ist es ratsam, das entsprechende Vergleichsergebnis zumindest grob in eine gesamtwirtschaftlich-wettbewerbliche Perspektive zu rücken. Der Bundesgerichtshof hat in einem ähnlichen Zusammenhang ausgeführt, dass angesichts der über Jahrzehnte beste-

henden monopolistischen Strukturen in der Energiewirtschaft von einer gewissen Kostenüberhöhungstendenz auszugehen ist:

[A]ngesichts der seit Jahrzehnten verfestigten Struktur der Verhältnisse auf dem Energiemarkt [ist] die Gefahr nicht von der Hand zu weisen, daß sich auch bei den anderen kommunalen Netzbetreibern im Schutze des bisherigen Monopols Strukturen entwickelt haben, die von einer Kostenüberhöhungstendenz gekennzeichnet sind, so daß bei einem Vergleich von deren Erlösen mit denjenigen der Betroffenen ein etwa bestehender Mißbrauch unentdeckt bliebe.

(BGH WuW/E DE-R 1513 – Beschluss vom 28.6.2005, KVR 17/04 - Stadtwerke Mainz, S. 12))

Als Ausgangspunkt für eine Plausibilisierung von Vergleichsergebnissen böten sich die von der Bundesbank regelmäßig durchgeführten Auswertungen der Angaben aus Jahresabschlüssen deutscher Unternehmen an. Aus diesen Auswertungen sind nachfolgend beispielhaft die jährlichen Umsatzrenditen deutscher Unternehmen in den letzten zehn verfügbaren Jahren aufgeführt:

*Tabelle: Umsatzrendite deutscher Unternehmen 1994 bis 2006*

		1994	1995	1996	1997	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006***
<b>Umsatzrendite vor Gewinnsteuern*</b>	<i>in %</i>	2,5	2,4	2,3	2,9	3,5	3,8	3,7	3,7	3,7	3,6	3,5	3,8	4,3	4,5
<b>Umsatzrendite nach Gewinnsteuern**</b>	<i>in %</i>	1,8	1,6	1,5	2,0	2,7	2,9	2,7	2,7	2,8	2,8	2,7	3,0	3,4	3,5

\* Umsatzrendite vor Gewinnsteuern = Jahresergebnis vor Steuern / Umsatz

\*\* Umsatzrendite nach Gewinnsteuern = Jahresergebnis nach Steuern / Umsatz

\*\*\* Zahlen für 2006 sind Schätzungen der Bundesbank

(Quelle: Bundesbank, Hochgerechnete Angaben aus Jahresabschlüssen deutscher Unternehmen von 1994 bis 2006<sup>4</sup>)

Für die Umsatzrendite gelten grundsätzlich die folgenden Faustregeln:

- Je intensiver das wettbewerbliche Umfeld, desto geringer ist die Umsatzrendite.
- Je kapitalkapitalintensiver eine Branche, desto höher sind die Umsatzrenditen der in dieser Branche tätigen Unternehmen

<sup>4</sup> [http://www.bundesbank.de/statistik/statistik\\_wirtschaftsdaten\\_tabellen.php](http://www.bundesbank.de/statistik/statistik_wirtschaftsdaten_tabellen.php)

und dort unter "3. Unternehmensbilanzstatistik" die Datei

[http://www.bundesbank.de/download/statistik/stat\\_sonder/statso5\\_1994\\_2006.xls](http://www.bundesbank.de/download/statistik/stat_sonder/statso5_1994_2006.xls)

Mit Blick auf den Adressatenkreis des § 29 GWB ist insoweit festzuhalten, dass es sich bei der Belieferung von Endkunden mit Gas- oder Strom – anders als der Netzbetrieb – tendenziell um ein Handelsgeschäft mit relativ geringem gebundenen Kapital handelt.

## **2.2. Kartellrechtliche Wettbewerbsanalogie**

Für marktbeherrschende Unternehmen gilt nach § 19 Abs. 4 Nr. 2 GWB, dass sie ihre marktbeherrschende Stellung stets dann missbrauchen, wenn sie als Anbieter Entgelte oder sonstige Geschäftsbedingungen fordern, die von denjenigen abweichen, die sich bei wirksamem Wettbewerb mit hoher Wahrscheinlichkeit ergeben würden. Gesetzlicher Maßstab für die missbrauchsfreien Entgelte eines marktbeherrschenden Unternehmens sind insoweit die wettbewerbsanaloge Entgelte. Konkretisierend schreibt § 29 GWB für marktbeherrschende Versorgungsunternehmen vor, dass nur solche Entgelte missbrauchsfrei sind, die nicht in unangemessener Weise die wettbewerbsanaloge Kosten übersteigen.

Was aber sind wettbewerbsanaloge Entgelte und wettbewerbsanaloge Kosten? Um sich dem anzunähern, ist es hilfreich, sich die grundsätzliche Funktionsweise der wettbewerblichen Preisbildung zu vergegenwärtigen.

Hierzu ein einfaches Beispiel: Angenommen, zwei benachbarte Bäckereien bieten die gleiche Brötchensorte an. Die Brötchen des einen Bäckers sind jedoch günstiger als die des anderen, so dass sich –bei ansonsten gleichen Bedingungen– die Brötchenkäufer für den günstigen Bäcker entscheiden werden.

Man stelle sich nun vor, der teurere Bäcker verfüge über eine teurere, möglicherweise ältere "Technologie" als der benachbarte, günstigere Bäcker. In einer wettbewerblichen Situation sähe sich der technologisch veraltete Bäcker gezwungen, seine teurere Produktionstechnologie zu erneuern oder gar zu ersetzen. Denn behielte er sie bei, würden ihm im Wettbewerb mit seinem Nachbarn auf Dauer die Kunden ausbleiben.

Der Wettbewerb nimmt auf ungünstigere Kostenstrukturen oder gegebenenfalls teurere Technologien eines Anbieters keine "Rücksicht".

Im Wettbewerb zweier weitgehend identischer Produkte ist allein ausschlaggebend, welcher Anbieter sein Produkt günstiger herzustellen vermag. Gelingt es einem Anbieter nicht, seinen Preis am Preis des günstigsten Anbieters auszurichten, bleibt ihm nur die Wahl, entweder aus dem Markt auszutreten oder sich in seiner Produktionstechnologie und Kostenstruktur anzupassen. Nur das würde es ihm ermöglichen, mit einem wettbewerblich durchsetzbaren Preis erfolgreich vor den Kunden zu bestehen.

Der Wettbewerb wirkt insoweit als Innovationsmotor. Für den Fall nämlich, dass es mehrere Anbieter mit dem gleichen Preis gibt, besteht ein besonderer Anreiz, das angebotene Produkt preislich und/oder qualitativ zu differenzieren. Letzlich entsteht hieraus die Fortschrittskraft des Wettbewerbs.

Mittel- bis langfristig gelingt es nur solchen Anbietern im Wettbewerb zu bestehen, die ihrer Kundschaft in preislicher und qualitativer Dimension das "bessere" Produkt anzubieten vermögen. Besteht in einem bestimmten Markt aber kein oder nur unzureichender Wettbewerb, so zwingt der gesetzliche Maßstab der Wettbewerbsanalogie im Falle marktbeherrschender Anbieter zu der Frage, ob der beobachtbare Preis sich auch in einer wettbewerblichen Situation durchsetzen ließe. Anders formuliert: Ist es vorstellbar, dass ein potentieller Wettbewerber unter den gegebenen Umständen das betrachtete Produkt zu einem günstigeren Preis anbietet? Einfacher formuliert: Ginge es billiger?

In Anwendung von § 19 Abs. 4 Nr. 2 GWB hat der BGH im Zusammenhang mit Netznutzungsentgelten für die Frage der Wettbewerbsanalogie Folgendes festgehalten:

Bei effektivem Wettbewerb müßte und würde der Anbieter die Ausübung seines Tarifspielraums danach ausrichten, welchen Erlös er aus allen Tarifverhältnissen erzielen muß, um die zu erwartenden Kosten zu decken und andererseits zu verhindern, daß wegen zu hoher Netznutzungsentgelte Kunden an einen Wettbewerber abwandern.

(...)

Darüber hinaus ist entscheidend, daß das betreffende Dienstleistungsunternehmen sich auch im Falle eines effektiven Wettbewerbs bei seiner Preisgestaltung an dem auf dem Markt erzielbaren Erlös orientieren würde.

(BGH WuW/E DE-R 1513 – Beschluss vom 28.6.2005, KVR 17/04 - Stadtwerke Mainz, S.10f)

Das Fazit dieser für den Bereich der natürlichen Monopole Stromnetze ergangenen Entscheidung lässt sich verallgemeinern: Missbrauchsfreie Entgelte dürfen maximal einen Erlös (= Preis x Menge) ermöglichen, der sich auch am Wettbewerb durchsetzen ließe.

Für die kartellbehördliche Aufsicht resultiert daraus folgende **Kontrollfragen**:

**Ist es vorstellbar, dass sich ein anderer Anbieter des gleichen Produktes mit einem geringer Erlös zufrieden gäbe?**

Es gibt zwei Gründe, weshalb sich ein anderer (ggf. neuer) Anbieter für die Bereitstellung des gleichen Gutes mit weniger Erlös zufrieden geben würde: Entweder hat er geringere Gewinn-Erwartungen als der bisherige Anbieter; oder er hat niedrigere (also weniger) Kosten zu decken als der bisherige Anbieter - oder beides.

Spielt die Unternehmensgröße oder die Finanzkraft eine berücksichtigungswerte Rolle bei der Bestimmung des wettbewerbsanalogen Preises?

In einem Wettbewerbsmarkt wird der Preis bestimmt durch Vorstöße des oder der effizientesten Unternehmen. Auf unternehmensindividuelle Aspekte, die aus Sicht eines weniger effizienten Anbieters das Erreichen dieses effizienten Niveaus erschweren oder gar ausschließen, nimmt die Wettbewerbslogik keine Rücksicht. Insoweit gibt es im Wettbewerb keinen Bestandsschutz für jene Anbieter, die sich außer Stande sehen, (unternehmensindividuelle) Effizienzvorteile ihrer Wettbewerber nachzuvollziehen oder durch Innovation zu kompensieren.

Eine ökonomische Grundregel dergestalt, dass große Unternehmen notwendigerweise und stets effizienter seien als kleine Unternehmen, besteht im Übrigen grundsätzlich nicht. Veranschaulicht wird dies z.B. in dem Sachverhalt, welcher der BGH-Entscheidung "Konditionenanpassung" vom 24.9.2002 zugrunde lag. Dort stellte der Einzelhandelskonzern Metro nach Übernahme des kleineren



Konkurrenten allkauf fest, dass sich allkauf zum Teil bessere Einkaufskonditionen gesichert hatte, als die Einkaufsabteilung der (größeren) Metro:

Die [Einkaufs-GmbH des Metro-Konzerns], die durch den Zusammenschluß näheren Aufschluß über die Lieferantenstruktur der übernommenen Unternehmensgruppe erhielt, stellte fest, daß dieselben Lieferanten sowohl allkauf als auch die Gesellschaften des Metro-Konzerns mit Waren versahen, daß aber dem Nachfrager in dem einen oder in dem anderen Fall offensichtlich günstigere Konditionen eingeräumt worden waren.

(BGH KVR 08/01, Entscheidung vom 24.9.2002 - Konditionenanpassung, S.4)

### **2.3. Vergleichbarkeit und gebietsstrukturelle Unterschiede**

Wie oben im Zusammenhang mit der Schilderung der Logik der Wettbewerbsanalogie dargelegt, ist in einem wettbewerblichen Umfeld kein Raum für die Berücksichtigung unternehmensindividueller Aspekte wie die Unternehmensgröße oder die Finanzkraft eines Anbieters: Am Markt ist das alleine das Produkt – dessen Preis und Qualität – entscheidend. Aus Kundensicht sind alle Aspekte darüberhinaus grundsätzlich ohne Relevanz.

Dies spiegelt sich sowohl in nach altem Recht (§ 22 Abs. 4 Nr. 2 GWB a.F. bzw. § 103 Abs. 5 S. 2 Nr. 2 GWB a.F.) zum Vergleichsmarktkonzept ergangenen BGH-Entscheidungen<sup>5</sup> wieder, als auch in der Stadtwerke Mainz-Entscheidung von 2005. In letzterer hat der BGH im Rahmen der Anwendung des aktuellen § 19 Abs 4 Nr. 2 GWB klargestellt, dass alleine strukturelle Gegebenheiten, die jeden Anbieter treffen und von ihm bei seiner Entgeltgestaltung beachtet werden müssen, den Ansatz von Zu- oder Abschlägen rechtfertigen. Individuelle, allein auf eine unternehmerische EntschlieÙung zurückgehende Umstände haben auÙer Betracht zu bleiben:

Kommt es danach darauf an, im Rahmen des "Als-Ob-Konzepts" den Vergleichspreis zu ermitteln, den das in die Betrachtung einbezogene andere Unternehmen als Netzbetreiber in dem Gebiet der Betroffenen fordern würde, können bei den Zu- und Abschlägen ausschließlich solche Faktoren Berücksichtigung finden, mit denen jeder Anbieter von Netz-

---

<sup>5</sup> BGH WuW/E BGH 1221, 1224 "Stromtarif"; WuW/E BGH 1445, 1452 "Valium I"; WuW/E BGH 2309, 2310 "Glockenheide"; WuW/E BGH 2967, 2971 "Strompreis Schwäbisch Hall"; KG WuW/E OLG 5926, 5929 "Spreegas"

dienstleistungen in diesem Gebiet konfrontiert wäre. Das führt dazu, daß individuelle, allein auf eine unternehmerische Entscheidung zurückgehende Umstände außer Betracht zu bleiben haben, dagegen strukturelle Gegebenheiten, die jeden Anbieter treffen und von ihm bei seiner Entgeltgestaltung beachtet werden müssen, den Ansatz von Zu- oder Abschlägen rechtfertigen.

(BGH WuW/E DE-R 1513 – Beschluss vom 28.6.2005, KVR 17/04 - Stadtwerke Mainz, S 13)

Der Bundesgerichtshof hat überdies ausgeführt, dass es für die Durchführung eines Vergleichs darauf ankomme, die Vergleichbarkeit "herbeizuführen". Der Kartellbehörde ist eine möglichst genaue Ermittlung der tatsächlichen Verhältnisse, also der gebietsstrukturellen Unterschiede, aufgegeben, soweit dies ohne unzumutbaren Aufwand möglich ist. Gleichwohl darf, so der Bundesgerichtshof, der auf diese Weise herbeigeführte wettbewerbsanaloge Preis nicht überwiegend auf geschätzten zu- oder Abschlägen beruhen.

Dabei sind, soweit dies ohne unzumutbaren Aufwand möglich ist, die tatsächlichen Verhältnisse zu klären. Soweit dies nach den konkreten Verhältnissen ausscheidet, ist, wie der Senat bereits entschieden hat, in begrenztem Umfang auch eine Schätzung zulässig; sie darf aber nach der Rechtsprechung des Senats (BGHZ 76, 142, 150 - Valium II) nicht zu einem wettbewerbsanalogen Preis führen, der überwiegend auf geschätzten Zu- und Abschlägen beruht.

(BGH WuW/E DE-R 1513 – Beschluss vom 28.6.2005, KVR 17/04 - Stadtwerke Mainz, S 12 f.)

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs sind zu den lediglich unternehmensindividuellen und nicht gebietsstrukturellen Merkmalen jedenfalls die Unternehmensgröße (Umsatz) und Finanzkraft der Anbieter zu zählen.

Zu den nicht berücksichtigungsfähigen unternehmensindividuellen Besonderheiten gehören insbesondere die Größe samt der mit ihr einhergehenden Finanzkraft und der Ressourcen, ferner der Umsatz des Vergleichsunternehmens.

(BGH WuW/E DE-R 1513 – Beschluss vom 28.6.2005, KVR 17/04 - Stadtwerke Mainz, S. 13)

Festzuhalten ist somit, dass kein Anbieter von vornherein als Vergleichsunternehmen ausgeschlossen ist. Theoretisch kommt zunächst einmal jeder Anbieter als Vergleichsunternehmen infrage.

### 2.3.1. Mengengewichtung

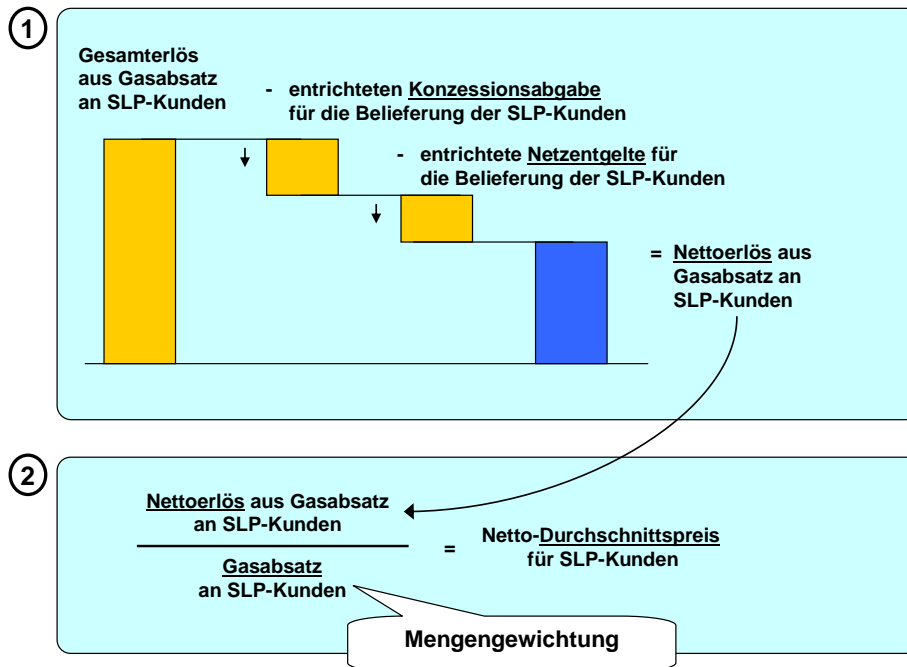
Für die Darstellung von Preisentwicklungen und die Durchführung von Preisvergleichen zwischen Versorgungsunternehmen wurden und werden ganz überwiegend Abnahmefälle herangezogen. Auch die bisherigen kartellbehördlichen Preisvergleiche im Gasbereich basierten und basieren auf abnahmefallbezogenen Vergleichen. Diese Vorgehensweise ist naheliegend und in der Tendenz auch aussagekräftig. Sie hat indes einen bedeutsamen Nachteil: Die daraus resultierenden Betrachtungen sind sowohl bezogen auf die Kundenstruktur (und oftmals auch in zeitlicher Hinsicht) nicht mengengewichtet.

Im Gegensatz zu einer lediglich auf Einzelfälle (Abnahmefälle) bezogenen Betrachtung, führt eine Mengengewichtung dazu, dass der durchgeführte Vergleich die Gesamtheit der Absatzmengen berücksichtigt. Mengengewichtete Betrachtungen sind generell weniger anfällig für Verzerrungen, die aus unterschiedlichen Kundenstrukturen erwachsen. Erst eine Mengengewichtung führt dazu, dass ein Vergleich robust ist.

Die nachfolgende Darstellung zeigt – unter Vorwegnahme des Abschnittes "3.3. Datensatz Gas" – schematisch die schrittweise Ermittlung eines mengengewichteten Durchschnittspreises für die Kundengruppe der Standardlastprofilkunden.

## Mengengewichteter Durchschnittspreis (netto)

Prinzipielle Ermittlung



Ausgehend von dem Gesamterlös (=Gesamtumsatz) aus Gasabsatz an SLP-Kunden werden zunächst die für die Belieferung der SLP-Kunden entrichtete Konzessionsabgabe und die ebenfalls entrichteten Netzentgelte abgezogen. Das Resultat ist der Nettoerlös aus Gasabsatz an SLP-Kunden. In einem zweiten Schritt wird dann dieser Nettoerlös geteilt durch die Gasabsatzmenge an alle SLP-Kunden. Darin besteht die eigentliche Mengengewichtung. Das Ergebnis ist der Netto-Durchschnittspreis für SLP-Kunden.

### ▪ Beispiel: Mengengewichtung bezogen auf Kundenstruktur

Das nachfolgende Beispiel veranschaulicht, dass der Durchschnitt aus einer abnahmefallbezogene Betrachtung spürbar abweichen kann von dem Durchschnitt aus einer mengengewichteten Betrachtung. Das für dieses Beispiel herangezogene Preissystem ist das im Juni 2008 gültige Tarifsysteem für SLP-Kunden eines großen [Regional-] Gasversorgers.

Tabelle: Preisblatt eines Beispiel-Gasversorgers (Juli 2008)

Haushaltsbedarf (SLP)					
Tarif	Mengenzone* (von ... bis kWh/Jahr)	Arbeitspreis netto (ct/kWh)	Arbeitspreis brutto (ct/kWh)	Grundpreis netto (EUR/Jahr)	Grundpreis brutto (EUR/Jahr)
Kleinverbrauchstarif	0–2.854	7,26	8,64	24,828	29,55
Grundpreistarif I	2.855–11.117	5,52	6,57	74,484	88,64
Grundpreistarif II	11.118–70.937	4,85	5,77	148,968	177,27
Mindestpreis im Grundtarif II	> 70.937	5,06	6,02	-	-

\* Jahresverbrauch

Auf Grundlage dieses Preisblattes ergibt sich für eine Abnahmefall-bezogene Betrachtung folgendes Bild:

Tabelle: Abnahmefälle bei Anwendung des Preisblattes des Beispiel-Gasversorgers

Verbrauch	(1)	kWh/Jahr	Abnahmefall				
			7.000	20.000	35.000	90.000	150.000
Arbeitspreis	(2)	ct/kWh	5,52	4,85	4,85	5,06	5,06
Grund/Leistungspreis	(3)	€/Jahr	74,48	148,97	148,97	0,00	0,00
Gesamterlös ("Gesamtpreis")	(4)=(2)*(1)+(3)	€/Jahr	460,88	1.118,97	1.846,47	4.554,00	7.590,00
Durchschnittspreis pro Abnahmefall	(5)=(4)/(1)	ct/kWh	6,58	5,59	5,28	5,06	5,06
arithm. Mittel		ct/kWh	<b>5,51</b>				

Bildet man das arithmetische Mittel über alle Abnahmefälle, so ergibt sich ein Durchschnittspreis von 5,51 cent / kWh.

Für die Ermittlung eines mengengewichteten Durchschnittspreises über alle SLP-Kunden im Versorgungsgebiet des Beispiel-Gasversorgers benötigt man zusätzlich Angaben zur Gasabsatzmenge und Entnahmestellen (jeweils pro Tarifgruppe). Die nachfolgende Tabelle enthält entsprechende fiktive Werte, anhand derer sich jeweils pro Tarifgruppe der Gesamtabsatz und Erlös ermitteln lassen.

Tabelle: Gasabsatzmengen des Beispiel-Gasversorgers und resultierende Erlöse

Tarif	Mengenzone* (von ... bis kWh/Jahr)	Anzahl d. Entnahme- stellen	Gesamtabsatz	Erlös	Durch- schnittspreis
			ct/kWh	Euro/Jahr	cent/kWh
<b>Kleinverbrauchstarif</b>	0–2.854	4.000	8.000.000	680.112,00	8,50
<b>Grundpreistarif I</b>	2.855–11.117	20.000	160.000.000	10.321.680,00	6,45
<b>Grundpreistarif II</b>	11.118–70.937	2.000	60.000.000	3.207.936,00	5,35
<b>Mindestpreis im Grundtarif II</b>	> 70.937	100	10.000.000	506.000,00	5,06
<b>Alle SLP-Kunden</b>		<b>26.100</b>	<b>238.000.000</b>	<b>14.715.728,00</b>	<b>6,18</b>

\* Jahresverbrauch

Bildet man nun den mengengewichteten Durchschnitt über den Gesamtabsatz an alle SLP-Kunden, so ergibt sich ein Durchschnittspreis von 6,18 cent / kWh (rechts unten in obiger Tabelle). In diesem Beispiel liegt demnach der mengengewichtete Durchschnittspreis um ca. 12% über demjenigen Durchschnittspreis, der sich als arithmetisches Mittel über die betrachteten Abnahmefälle ergibt.<sup>6</sup>

Dieses Beispiel zeigt, dass das arithmetische Mittel aus den Abnahmefällen spürbar von dem mengengewichteten Durchschnittspreis abweichen kann. In obigem Beispiel wird der mengengewichtete Durchschnittspreis spürbar unterschätzt.

#### 2.4. Branchenspezifische Unterschiede zwischen Strom und Gas

Die Strom- und Gasversorgung von Kunden weist sehr grundsätzliche Gemeinsamkeiten auf. Insbesondere im Hinblick auf die Leitungsgebundenheit der Versorgung und die Aufteilung in mehrere Versorgungsstufen (Übertragung und Verteilung sowie mehrere Netzebenen) trifft dies zu. Daneben gibt es indes eine Reihe von Punkten, in denen sich beide Versorgungsarten voneinander unterscheiden. Nachfolgende Aufzählung ist nicht abschließend zu verstehen, sondern soll lediglich einer Orientierung dienlich sein.

<sup>6</sup> Ermittlung:  $(6,18 \text{ ct/kWh} - 5,51 \text{ ct/kWh}) / 5,51 \text{ ct/kWh} = 12,2 \%$

- **Netzentgelte/Netzkosten**

Sowohl bei Strom als auch bei Gas machen die Netzentgelte einen erheblichen Anteil des Endpreises aus. Während sich der Prozentsatz bei Strom gemeinhin in der Größenordnung 30 % bewegt, weisen die Statistiken bei Gas einen deutlich geringeren Prozentsatz aus. Dabei darf jedoch nicht übersehen werden, dass die Kosten aller vorgelagerten Netze (u.a. Gasfernleitungsnetz) bislang nicht separat als Netzentgelte ausgewiesen werden, sondern in den Gasbezugskosten beinhaltet sind (sog. "integrierte Verträge"). Eine abschließende Aussage darüber, wie hoch der Anteil der Netzentgelte letztlich ist, steht demnach aus. Vor diesem Hintergrund lässt sich bislang auch kaum schätzen, wie hoch der Kostenanteil des vorgelagerten Netzes ist, der den SLP-Kunden zuzurechnen wäre.

- **Speicherbarkeit**

Während Strom so gut wie nicht speicherbar ist (einzige Ausnahme: Pumpspeicherwerke), ist die Speicherung von Gas problemlos möglich und weit verbreitet (Gasspeicher).

- **Saisonalität**

Sowohl Strom und Gas unterliegen jahreszeitbedingten (saisonalen) Absatzschwankungen. Die Differenz zwischen höchstem und niedrigstem Monatsabsatz ist bei Gas jedoch deutlich höher als der Strom. Grund dafür ist, dass Gas vornehmlich für Heizzwecke verwendet wird und folglich im Sommer sehr viel weniger nachgefragt wird.

- **Preisvolatilität**

Die Preisschwankungen sind für Gas spürbarer als der Strom. Das liegt im wesentlichen an der Kopplung des Gaspreises an die Notierungen für schweres und leichtes Heizöl, welche ihrerseits ständigen Veränderungen unterliegen. Der Strompreis hingegen ist stärker durch ein Portfolio von Brennstoffkosten bestimmt, so dass sich diesbezügliche Änderungen mit größerer Trägheit erkennbar machen. Gleichwohl sind die Preisschwankungen an der Strombörse vor dem Hintergrund der Nichtspeicherbarkeit von Strom teilweise erheblich; diese Preisschwankungen betreffen jedoch vornehmlich den Großhandelsmarkt und die Beschaffungskosten für Spotmengen.

▪ **Regionale Ausdehnung**

Während Strom im Grunde flächendeckend verfügbar ist, steht Gas nicht allen Haushalten in Deutschland zur Verfügung. Laut BDEW / AGEB waren am Jahresende 2007 rund 18,4 Mio. Wohnungen oder 48,3 Prozent des Wohnungsbestands mit einer Erdgasheizung ausgestattet<sup>7</sup>.

**2.5. Zusammensetzung Endpreis**

**2.5.1. Strompreis**

Die Komponenten des Strompreises für SLP-Kunden sind die Folgenden:

*Tabelle: Komponenten des Strompreises für SLP-Kunden*

	<b>Strombezugskosten, Stromvertriebskosten und Vertriebsmarge</b>
+	<b>Netzentgelte</b> (Verteilnetz und vorgelagertes Netz)
+	<b>Stromsteuer</b> <sup>8</sup> (Regelsteuersatz 2,05 cent / kWh auf Verbrauch in kWh)
+	Belastungen aus <b>KWK-G</b> <sup>9</sup> (0,199 cent/kWh für die ersten 100.000 kWh / Jahr, darüber 0,05 cent/kWh für alle weiteren kWh/Jahr, jeweils zum Netzentgelt)
+	Belastungen aus <b>EEG</b> (ca. 1 cent / kWh zzgl. zum Netzentgelt)
+	<b>Konzessionsabgabe</b> <sup>10</sup> (Höchstsätze Tarifkunden zw. 1,32 ct/kWh (bis 25.000 Einwohner) und 2,39 ct./kWh (über 500.000 Einwohner))
+	<b>Umsatzsteuer</b> (19%)
=	<b>Endpreis</b> (Strom)

Beispiel [Regionaler Gasversorger lt. Homepage]:

Steuern (USt und Stromsteuer) .....	25%
Abgabe für KWK, EEG und KA.....	12%
Netznutzungsentgelte.....	28%
Beschaffungs- und Vertriebskosten.....	35%

<sup>7</sup> AGEB-Bericht Erdgas in Deutschland 2007:

bei <http://bgw-archiv.bdeiw.de/files/Erdgas%20in%20Deutschland%202007.pdf>

<sup>8</sup> Stromsteuergesetz: <http://bundesrecht.juris.de/stromstg/index.html>

<sup>9</sup> Kraft-Wärme-Kopplungsgesetz: [http://bundesrecht.juris.de/kwkg\\_2002/](http://bundesrecht.juris.de/kwkg_2002/)

<sup>10</sup> Konzessionsabgabenverordnung: <http://bundesrecht.juris.de/kav/index.html>



## 2.5.2. Gaspreis

Der Gaspreis für SLP-Kunden setzt sich aus den Folgenden Komponenten zusammen:

*Tabelle: Komponenten des Gaspreises für SLP-Kunden*

	<b>Gasbezugskosten</b> (inkl. Kosten d. Nutzung vorgelagerter Netze), <b>Gasvertriebskosten</b> und <b>Vertriebsmarge</b>
+	<b>Netzentgelt</b> (nur Verteilnetz)
+	<b>Erdgassteuer</b> <sup>11</sup> (0,55 cent / kWh)
+	<b>Konzessionsabgabe</b> <sup>12</sup> (Höchstsätze Tarifkunden zw. 0,51 ct/kWh (bis 25.000 Einwohner) und 0,93 ct./kWh (über 500.000 Einwohner))
+	<b>Umsatzsteuer</b> (19%)
=	<b>Endpreis</b> (Gas)

<sup>11</sup> Energiesteuergesetz: <http://bundesrecht.juris.de/energiestg/index.html>

<sup>12</sup> Konzessionsabgabenverordnung: <http://bundesrecht.juris.de/kav/index.html>

### 3. Erforderliche Daten und Datenerhebung

#### 3.1. Grundsätzliches zu Datenabfragen

Der Vorgang einer Datenabfrage ist naturgemäß mehrstufig. Zunächst ist seitens der Behörde die Abfrage zu erstellen und allerlei Fragen zu Umfang und Definition der abzufragenden Daten zu klären. Nach Zusendung der Abfrage versucht der um Auskunft ersuchte Anbieter die Abfrage zu verstehen. Anschließend erteilt der Anbieter die Auskünfte – so, wie er sie versteht bzw. meint verstehen zu können. Und wiederum anschließend erfolgt die Auswertung durch die Kartellbehörde, die dann ihrerseits die erteilten Auskünfte einzuordnen versucht.

Es ist unvermeidlich, dass sich in einem solchen Abfrageprozess Fragen und Interpretationsspielräume ergeben. Selbst bei gewissenhafter Vorbereitung ist nicht auszuschließen, dass sich im Verlauf einer Abfrage Interpretationsschwierigkeiten ergeben und Definitionslücken auftun. Die nachfolgenden Anmerkungen sollen nur einige schlaglichtartige Hinweise sein, die sich bei der Optimierung von Datenabfragen als hilfreich erweisen könnten.

- **Präzision** – *Unzureichende Definitionen steigern das Risiko vor Gericht*

Die Präzision einer Abfrage im Hinblick auf die zu Grunde liegenden Definitionen ist von besonders hoher Bedeutung. Sollte sich zu einem späteren Zeitpunkt herausstellen, dass die Tatsachengrundlage, die aus einer Abfrage erwächst, "wackelig" ist, wird auch ein etwaiges Gerichtsverfahren wackelig. Mit der Präzision der Abfrage steht mithin viel auf dem Spiel.

Es ist keine neue Erkenntnis, dass kartellbehördliche Abfragen nicht immer auf vorbehaltlose Gegenliebe bei den befragten Unternehmen stoßen – das liegt in der Natur der Sache. Weil dem aber so ist, sollte eine Abfrage möglichst präzise sein. Für betroffene Unternehmen besteht mitunter ein Anreiz, eine nicht hinreichend präzise Abfrage bewusst misszuverstehen, um sich die (behördlicherseits ungewollten) Spielräume zu Nutze zu machen. Dies kann besonders unangenehme Folgen haben, weil ein solches "strategisches Missverstehen" einer Abfrage möglicherweise erst zu sehr spätem Zeitpunkt offenbar wird. Je später im Verfahren dies geschieht, desto schwieriger die Korrektur.

- **Datenmenge** - *Weniger kann auch mehr sein; Handhabbarkeit beachten*

Bei der Bemessung der Breite und Tiefe einer Datenabfrage (wie viele Daten in welchem Detaillierungsgrad?) sollte stets die Bearbeitungskapazität in der Behörde im Blick behalten werden. Oftmals ist das für die Auswertung von Abfragen verfügbare Personal sehr überschaubar. Zudem ist nicht immer davon auszugehen, dass alle auswertenden Personen in gleicher Weise Datenverarbeitungsfähigkeiten besitzen. Vor diesem Hintergrund sollte eine Abfrage stets erst dann finalisiert und versandt werden, nachdem behördenintern Klarheit besteht über die wesentlichen Auswertungsschritte einer Abfrage und die dafür eventuell erforderlichen computergestützte Auswertungen.

- **Kontinuität** – *Verfügbarkeit einer Zeitreihe ist hilfreich*

Sind wiederholte Abfragen zu gleichen oder ähnlichen Sachverhalten vorgesehen bzw. beabsichtigt, so ist besonderes Augenmerk auf die Wahrung der Kontinuität der Abfrage zu richten. Dies betrifft sowohl die Kontinuität der zu Grunde liegenden Definitionen wie auch die Kontinuität des Abfragegegenstandes. Andernfalls besteht die Gefahr, Abfrageergebnisse aus verschiedenen Zeiträumen oder zu verschiedenen Zeitpunkten nicht ohne weiteres oder im schlimmsten Falle gar nicht miteinander vergleichen zu können.

Ist umgekehrt bislang keine wiederholte Abfrage geplant, sollte dennoch geprüft werden, ob eine solche nicht denkbar ist, und falls ja, ob vor diesem Hintergrund die anstehende Abfrage modifiziert werden sollte. Grundsätzlich ist es insbesondere für eine erfolgreiche Aufsicht hilfreich, über mehrjährige Zeitreihen bezogen auf die Preisentwicklung, Wechselverhalten, oder ähnliches zu verfügen.

- **"Kunden"-Sicht** - *Abfrage sollte Befragten-Perspektive berücksichtigen*

Bei der Ausarbeitung von Abfragen sollte nicht aus dem Blick geraten, dass es auch eine "Kundensicht" gibt: Letztlich sollen Abfragebögen richtig ausgefüllt werden. Voraussetzung hierfür ist, dass die Abfrage klar und deutlich formuliert ist und möglichst unmittelbar deutlich wird, welche Angaben konkret abgefragt werden. Um dies zu erleichtern, ist es hilfreich, die abgefragten Daten soweit möglich in zusammenhängende Gruppen aufzuteilen. Ferner sollte der Zeitraum der Abfrage wie auch die Einheit der Abfrage klar erkennbar

sein. Wo erforderlich, sollte auch die genaue Reichweite (gegebenenfalls räumlich oder sachlich), ersichtlich sein.

### 3.2. Marktabgrenzung

Kartellrechtlicher Dreh- und Angelpunkt ist die Marktabgrenzung. Vor diesem Hintergrund ist es hilfreich, sich die bisherige sowie aktuell praktizierte Marktabgrenzung seitens der Kartellbehörden im Strom- und Gasmarkt nochmals zu vergegenwärtigen.

Im Strombereich sah die bisherige und gerichtlich bestätigte Praxis vor, dass auf der Endverteilungsstufe zwei Märkte abzugrenzen sind: Der Markt für die Belieferung von industriellen Großkunden einerseits und der Markt für Belieferung von Haushalten und Kleingewerbekunden andererseits. Die letzte maßgebliche Entscheidung hierzu ist wohl der Beschluss des OLG Düsseldorf vom 6.6.2007 im Beschwerdeverfahren zum Fusionsvorhaben EON Mitte / Stadtwerke Eschwege. Darin heißt es wörtlich:

Daneben hat das Bundeskartellamt auf dem in sachlicher Hinsicht zu erkennenden Endkundenmarkt für Strom zutreffend danach differenziert, ob Kleinkunden (Haushalte, gewerbliche und landwirtschaftliche Geringabnehmer) oder industrielle/gewerbliche Großkunden beliefert werden.

(OLG Düsseldorf, VI-2 Kart 7/04 (V), Beschluss vom 6.6.2007, Beschlussausfertigung S. 14)

Wollte man auf dieser Grundlage eine präzise Abgrenzung der Märkte vornehmen, so würde man bald auf Probleme stoßen: Ab welcher Größe ist ein Kunde kein "Geringabnehmer" mehr – und ab welcher Größe darf er zu den "industriellen/gewerblichen Großkunden" gezählt werden? Und gibt es nicht auch "mittlere" Kunden, die weder Geringabnehmer noch Großkunden sind? Hierzu enthalten die einschlägigen Beschlüsse des Bundeskartellamts und der Gerichte weder Angaben noch Hinweise.

Auch die bisherige kartellrechtliche Marktabgrenzung im Gasmarkt führte zu ähnlichen Abgrenzungsschwierigkeiten. Das OLG Düsseldorf hat unter anderem im Beschwerdeverfahren zum Fusionsvorhaben Mainova / Aschaffener Versorgungs-GmbH zur Marktabgrenzung bei Belieferung mit Gas entschieden:

Der Markt für die Gasbelieferung von Endkunden ist sachlich zu unterteilen in die Märkte der Belieferung von Gas-Großkunden (industrielle und gewerbliche Sondervertragskunden) und von Gas-Kleinkunden.

(OLG Düsseldorf, VI-2 Kart 14/04 (V), Beschluss vom 23.11.2005, Rz. 40)

Wo die Grenze zwischen Großkunden und Kleinkunden genau verlaufen sollte, ist weder dem OLG-Beschluss zu entnehmen, noch dem vorangegangenen Beschluss des Bundeskartellamtes (B8 27/04, Beschluss vom 22.7.2004).

Abhilfe aus diesem unklaren Zustand hat das Inkrafttreten der Stromnetzzugangsverordnung und der Gasnetzzugangsverordnung jeweils im Juli 2005 schaffen können:

- Im Strombereich schreibt § 12 Abs. 1 StromNZV dem Netzbetreiber vor, für Kunden mit einer Jahresabnahme von unter 100.000 kWh standardisierte Lastprofile in Anwendung zu bringen. Das bedeutet aus Anbietersicht, dass für diese Kunden die Netznutzungsentgelte für Entnahmestellen ohne Leistungsmessung sowie die entsprechenden Mess- und Abrechnungsentgelte wirksam werden. Für Kunden mit einer Jahresabnahme über 100.000 kWh werden in aller Regel keine standardisierten Lastprofile zur Anwendung kommen, so dass bei diesen Kunden von einer Leistungsmessung auszugehen ist. Für diese Entnahmestellen werden dann die Netznutzungsentgelte für Entnahmestellen mit Leistungsmessung fällig, was aus Anbietersicht insoweit eine zweite Kundengruppe darstellt.

In aller Regel werden also SLP-Kunden nicht über eine Leistungsmessung verfügen; umgekehrt werden nicht-SLP-Kunden ihrerseits über eine Leistungsmessung verfügen. Die Abgrenzung in "SLP-Kunden = Kunden ohne Leistungsmessung" einerseits und "nicht-SLP-Kunden = Kunden mit Leistungsmessung" andererseits ist jedoch nicht zwingend korrekt. Es kann Kunden geben, die - historisch bedingt - in einem Netzgebiet liegen, in welchem der Netzbetreiber in der Vergangenheit bereits für Kunden mit einem Jahresverbrauch weit unter 100.000 kWh eine Leistungsmessung installiert hat. Insoweit ist für die Datenabfrage darauf zu achten, dass eindeutig abgestellt wird auf das SLP-Kriterium, und nicht auf das Kriterium der Leistungsmessung.

- Im Gasbereich verhält es sich ganz ähnlich: § 29 Abs. 1 GasNZV gibt dem Betreiber eines Gasverteilnetzes vor, für Kunden mit einer Jahresabnahme von unter 1.500.000 kWh (=1,5 GWh) standardisierte Lastprofile in Anwendung zu bringen. Wie im Strombereich bedeutet dies auch hier, dass aus Anbietersicht für diese Kunden sowohl die Netznutzungsentgelte für Entnahmestellen ohne Leistungsmessung als auch die entsprechenden Mess- und Abrechnungsentgelte wirksam werden. Für Endkunden mit einer Jahresabnahme von über 1,5 GWh werden in aller Regel keine standardisierten Lastprofile zur Anwendung kommen, jedenfalls haben diese Kunden (und deren Lieferanten) darauf keinen gesetzlichen Anspruch. Auch hier werden dann ausschließlich die Netznutzungsentgelte für Entnahmestellen mit Leistungsmessung fällig, weswegen Kunden oberhalb 1,5 GWh aus Anbietersicht – ebenso wie die leistungsgemessenen Kunden im Strommarkt – eine von den nicht leistungsgemessenen Kunden abzugrenzende Kundengruppe darstellt.

### **3.3. Datensatz Strom**

#### **3.3.1. Preise / Tarife / Abnahmefälle**

Wie bereits einleitend dargelegt, bildete und bildet die abnahmefallbezogene Betrachtung bislang die Basis für Preisvergleiche. Vor dem Hintergrund der bereits mehrfach durchgeführten Strompreisvergleiche ist es deshalb zweckdienlich, die bislang verwendeten nicht-leistungsgemessenen Abnahmefälle in Niederspannung (1.200 kWh, 2.400 kWh, 3.500 kWh, 4.500 kWh und 10.000 kWh) weiterhin zugrunde zu legen. Angesichts der Obergrenze von 100.000 kWh für die Anwendung der standardisierten Lastprofile erscheint es ebenfalls zweckdienlich, die Abnahmefälle 30.000 und 100.000 kWh hinzuzunehmen. Überdies ermöglicht die Erhebung der Erlöse pro Abnahmefall ("Gesamtpreis") eine Schätzung der Erlöse im laufenden Jahr (vgl. Abschnitt 3.3.3).

In Anlehnung an die bisherigen Abfragen (und um eine Zeitreihen-Betrachtung zu ermöglichen) sollte jeweils für jeden der bezeichneten Abnahmefälle folgende Daten abgefragt werden:

- **Arbeitspreis** [cent pro Kilowattstunde]
- **Leistungs- / Grundpreis** [Euro pro Jahr]

Daraus lässt sich der Jahresbetrag ermitteln, der jeweils pro Abnahmefall an das Versorgungsunternehmen zu entrichten ist.

- **Erlös pro Abnahmefall** ("Gesamtpreis") [Euro pro Jahr]

Ermittlung des Erlöses ("Gesamtpreis"):

	Arbeitspreis (in ct/kWh) * Jahresverbrauch [ in kWh ]
+	Leistungs- / Leistungspreis [ in € / Jahr ]
=	Erlös pro Abnahmefall ("Gesamtpreis") [ in € / Jahr ]

Im Hinblick auf steuerliche und abgabenbezogene Belastungen sollte bei jeder Abfrage der ausdrückliche Hinweis enthalten sein, dass der Gesamtpreis jeweils inklusive Stromsteuer, Abgaben nach KWK-G und EEG sowie Konzessionsabgabe, jedoch exklusive Umsatzsteuer anzugeben ist.

Einen wesentlichen Anteil am Endpreis nehmen die Netzentgelte sowie die Konzessionsabgabe ein, die aus Lieferantensicht in ihrer Höhe nicht beeinflussbar sind. Um den Erlös pro Abnahmefall um diese beiden Komponenten zu bereinigen, sind die folgenden Abfragen erforderlich:

- im Erlös pro Abnahmefall ("Gesamtpreis") enthaltenes **Netzentgelt** [Euro pro Jahr].
- im Erlös pro Abnahmefall ("Gesamtpreis") enthaltene **Konzessionsabgabe** [Euro pro Jahr].

Für die Durchführung der Abfrage bietet sich die folgende Tabelle an:

*Tabelle: Abfrage Strom-Abnahmefälle*

STROM*		Abnahmefälle (in kWh / Jahr)						
		1.200	2.400	3.500	4.500	10.000	30.000	100.000
Tarifbezeichnung								
Arbeitspreis	cent / kWh							
Grund/Leistungspreis	Euro / Jahr							
Erlös pro Abnahmefall und Jahr	Euro / Jahr							
im Erlös enthaltene Konzessionsabg.	Euro / Jahr							
im Erlös enthaltene Netzentgelte	Euro / Jahr							

\* sämtliche Angaben exkl. Umsatzsteuer

### 3.3.2. Erlös- und Absatzzahlen

Die Abfrage der Erlöse und der Absatzzahlen stellt den Kern der Datenabfrage für die Ermittlungen nach § 29 GWB dar. Wie zuvor schon dargelegt, ist nicht lediglich auf eine abnahmefallbezogene Betrachtung abzustellen, sondern auf eine erlösbasierte und insoweit mengengewichtete Betrachtung. Die angestrebte Mengengewichtung eines Preisvergleichs wird durch die Abfrage von Erlös- und (Gesamt-)Absatzzahlen ermöglicht. Die hierfür erforderlichen in Daten sind die folgenden:

- **Stromabsatz** (kWh) an alle Kunden sowie nur an SLP-Kunden;
- **Umsatzerlöse** (Euro) aus Stromverkauf an alle Kunden sowie nur an SLP-Kunden;

Die Umsatzerlöse aus Stromverkauf an alle Kunden sind jener Betrag, der sich in Summe aus den Einzelzahlungen aller Kunden an ihren Lieferanten für ihre Belieferung ergibt. In dem Betrag enthalten sind mithin die aus der Belieferung aller Kunden resultierenden Konzessionsabgaben und Netzentgelte.

Die Umsatzerlöse aus Stromverkauf an alle SLP-Kunden sind jener Betrag, der sich in Summe aus den Einzelzahlungen aller SLP-Kunden an ihren Lieferanten für ihre Belieferung ergibt. In dem Betrag enthalten sind mithin die aus der Belieferung aller SLP-Kunden resultierenden Konzessionsabgaben und Netzentgelte.

Mit den Daten "Stromabsatz" und "Umsatzerlöse" lassen sich durch einfache Quotientbildung die durchschnittlichen Strompreise für alle Kunden sowie für alle SLP-Kunden ermitteln. Um zu einem reinen Netto-Strompreis zu gelangen, sind ferner die für die Belieferung der Kunden entrichteten Netzentgelte sowie die für die Belieferung der Kunden entrichtete Konzessionsabgabe in die Abfrage aufzunehmen.

- **Netzentgelte** (Euro) für Belieferung aller Kunden sowie nur SLP-Kunden;

Die Netzentgelte für Belieferung aller Kunden sind jener Betrag, den der Lieferant an alle Netzbetreiber für die Belieferung seiner Kunden entrich-



tet. Sie sind Teil der aus Stromverkauf an alle Kunden erzielten Umsatzerlöse.

Die Netzentgelte für Belieferung aller SLP-Kunden sind jener Betrag, den der Lieferant an alle Netzbetreiber für die Belieferung seiner SLP-Kunden entrichtet. Sie sind Teil der aus Stromverkauf an alle SLP-Kunden erzielten Umsatzerlöse.

- **Konzessionsabgabe** (Euro) für Belieferung aller Kunden sowie nur SLP-Kunden;

Die Konzessionsabgabe für Belieferung aller Kunden ist jener Betrag, den der Lieferant an alle Konzessionsabgaben fordernden Körperschaften für die Belieferung der Kunden entrichtet. Sie ist Teil der aus Stromverkauf an alle Kunden erzielten Umsatzerlöse.

Die Konzessionsabgabe für Belieferung der SLP-Kunden ist jener Betrag, den der Lieferant an alle Konzessionsabgaben fordernden Körperschaften für die Belieferung der SLP-Kunden entrichtet. Sie ist Teil der aus Stromverkauf an alle SLP-Kunden erzielten Umsatzerlöse.

Es ist auch sinnvoll, die Anzahl der Entnahmestellen abzufragen, um den durchschnittlichen Verbrauch in der jeweiligen Kundengruppe ermitteln zu können.

- **Anzahl der belieferten Entnahmestellen** jeweils aller Kunden sowie nur SLP-Kunden;

Unter Entnahmestelle ist gemäß § 2 Nr. 3 der Ort der Entnahme elektrischer Energie aus einer Netz- oder Umspannebene durch Letztverbraucher zu verstehen.

Bei der Datenabfrage ist auch zu berücksichtigen, dass ein Stromversorger möglicherweise nicht nur als Grundversorger in einem Netzgebiet tätig ist, sondern auch Kunden außerhalb des Netzgebiet der Grundversorgung beliefert. Um dies zu erfassen, ist es erforderlich, die Abfrage sowohl auf Belieferungen in allen Netze zu beziehen, als auch auf Belieferungen nur in jenem Netzgebiet, in dem der Stromlieferant auch Grundversorger ist.

In der nachfolgenden Tabelle sind diese abzufragenden Daten zusammengetragen:

*Tabelle: Abfrage Strom - Absatz und Erlösdaten*

STROM			Belieferung in allen Netzen			Belieferung nur im Netzgebiet der Grundversorgung		
			2008*	2007	2006	2008*	2007	2006
Stromabsatz	insgesamt	MWh						
	an SLP- Kunden	MWh						
Belieferte Entnahmestellen	insgesamt							
	ohne Leistungsmessung bzw. von SLP-Kunden							
Gesamterlös**	aus Stromabsatz an alle Kunden	EURO						
	aus Stromabsatz an SLP-Kunden	EURO						
Netzentgelte	entrichtet für die Belieferung aller Kunden	EURO						
	entrichtet für die Belieferung von SLP-Kunden	EURO						
Konzessionsabgabe	für die Belieferung aller Kunden	EURO						
	für die Belieferung von SLP-Kunden	EURO						

\* Prognose

\*\* inkl. Stromsteuer, EEG und KWK-Zuschlag, exkl. Ust

### 3.3.3. Erlösschätzung für das laufende Jahr

Die Angaben zum laufenden Jahr 2008 stellen notwendigerweise eine Prognose dar. Die von den Unternehmen vorzunehmenden **Erlösprognosen** für das laufende Jahr können durch die Behörde indes grob plausibilisiert und insoweit ansatzweise überprüft werden, indem die Erlöse pro Abnahmefall ("Gesamtpreis" pro Abnahmefall) jeweils für die Jahre 2007 und 2008 herangezogen werden. Die folgenden Schritte sind hierfür erforderlich:

Schritt 1: Bildung der jeweils durchschnittlichen Erlöse über alle Abnahmefälle für 2007 und für 2008 bei SLP-Kunden → ergibt durchschnittliche Erlöse pro SLP-Kunde jeweils für 2007 und 2008 (Achtung: nicht mengengewichtet!)

Preisabfrage 2007	
	[Erlös bei 1200 kWh / Jahr]
+	[Erlös bei 2.400 kWh / Jahr]
+	[...]
+	[Erlös bei 100.000 kWh / Jahr]
=	Erlössumme aus 7 Abnahmefällen
/	7
=	SLP-Durchschnittserlös Strom (Abfrage2007) <i>ungewichtet!</i>

Preisabfrage 2008	
	[Erlös bei 1200 kWh / Jahr]
+	[Erlös bei 2.400 kWh / Jahr]
+	[...]
+	[Erlös bei 100.000 kWh / Jahr]
=	Erlössumme aus 7 Abnahmefällen
/	7
=	SLP-Durchschnittserlös Strom (Abfrage2008) <i>ungewichtet!</i>

Schritt 2: Ermittlung der prozentualen Veränderung der durchschnittlichen Erlöse pro SLP-Kunde von 2007 auf 2008

	SLP-Durchschnittserlös Strom (Abfrage2008)
-	SLP-Durchschnittserlös Strom (Abfrage2007)
=	Differenz zw. Abfrage 2007 und Abfrage 2008
/	SLP-Durchschnittserlös Strom (Abfrage2007)
=	%-Veränderung des SLP-Durchschnittserlöses von 2007 auf 2008
+	1
=	Schätzfaktor 2008

Schritt 3: Korrektur der "Erlöse aus Stromabsatz an SLP Kunden" in 2007 um die ermittelte prozentuale Veränderung der durchschnittlichen Erlöse pro SLP-Kunde

	Gesamterlös aus Stromabsatz an SLP Kunden 2007
*	Schätzfaktor 2008
=	<b>Geschätzter Gesamterlös aus Stromabsatz an SLP Kunden 2008</b>

Auf diese Weise können die Gesamterlöse aus Stromabsatz an SLP-Kunden in 2008 auf der Grundlage der abnahmefallbezogenen Abfragen 2007 und 2008 *grob* geschätzt werden. Zu beachten ist hierbei jedoch, dass bei dieser Vorgehensweise mangels verfügbarer Mengendaten pro Abnahmefall keine Mengengewichtung vorgenommen wird. Die Gesamtpreise pro Abnahmefall gehen lediglich gleichgewichtig in der Durchschnittsbildung ein.

### 3.3.4. Strukturdaten

Durch die Herausrechnung der Netzentgelte werden aus gutachterlicher Sicht die strukturellen Aspekte eines Versorgungsgebietes vollständig berücksichtigt bzw. im Hinblick auf einen Vergleich neutralisiert. Darüber hinaus sind keine sonstigen berücksichtigungsfähigen strukturellen Aspekte ersichtlich. Aus diesem Grund ist es unschädlich, im Rahmen der oben dargestellten Datenabfrage auf die Abfrage von Strukturdaten des Netzgebietes zu verzichten. Versorgungsunternehmen könnten zudem eine solche Abfrage als (unbeabsichtigte) Einladung zu ausführlichem Vortrag zu vermeintlichen strukturellen Besonderheiten ihres Versorgungsgebietes missverstehen.

Gleichwohl mag es sinnvoll sein, im weiteren Verlauf des Verfahrens zum Zwecke von Variantenrechnungen auch einige wenige Strukturdaten des Versorgungsgebietes zu ermitteln. Dadurch könnten die Ergebnisse der Prüfung in den Kontext gebietsstruktureller Umstände gestellt werden. Dies hätte unter Umständen den Vorteil, dass solche Vergleichsunternehmen identifiziert werden können, die zwar über eine (vermeintlich) schlechtere Versorgungsstruktur verfügen, die aber tatsächlich im Vergleich mit anderen Versorgungsunternehmen gut abschneiden. Dies könnte im Verfahrensverlauf als Flankierung der behördlichen Argumentation hilfreich sein.

Die Strukturdaten, die für eine grobe gebietsstrukturelle Klassifizierung des Liefergebietes infrage kommen infrage kommen, sind die Folgenden:

- **Leitungslänge:** Stromkreislänge in Niederspannung unterschieden nach Kabel und Freileitung zum 31.12.2007 nach § 27 Abs. 2 Nr. 1 StromNEV
- **Einwohnerzahl:** Einwohnerzahl im Netzgebiet des Grundversorgers nach § 27 Abs. 2 Nr. 1 StromNEV
- **Fläche:** Versorgte Fläche nach § 27 Abs. 2 Nr. 6 StromNEV

Diese Daten sind allesamt veröffentlichungspflichtig und lassen sich insoweit durch die Behörde schnell ermitteln.

### 3.4. Datensatz Gas

#### 3.4.1. Preise / Tarife / Abnahmefälle

Wie bei Strom bildeten auch im Gasbereich abnahmefallbezogene Betrachtungen die Grundlage für Preisvergleiche. In Anlehnung an die bisherige Praxis sollte sich die Abfrage auf die bislang verwendeten Abnahmefälle beziehen (7.000 kWh, 20.000 kWh, 35.000 kWh, 90.000 kWh, 150.000 kWh) und zudem den Abnahmefall 1.500.000 kWh aufnehmen (Obergrenze für die Einstufung als SLP-Kunde im Gasbereich). Unterstellt man hier 2.000 h/a, führt dies für diesen größten Abnahmefall zu einer Jahreshöchstleistung von 750 kW. Überdies ermöglicht die Erhebung der Erlöse pro Abnahmefall ("Gesamtpreis") eine Schätzung der Erlöse im laufenden Jahr (vgl. Abschnitt 3.4.3).

In Analogie zu der oben dargelegten Stromabfrage sollte die Abfrage folgende Daten umfassen:

- **Arbeitspreis** [cent pro Kilowattstunde];
- **Leistungs- / Grundpreis** [Euro pro Jahr];
- **Erlös pro Abnahmefall** ("Gesamtpreis") [Euro pro Jahr];

Ermittlung des Erlöses ("Gesamtpreise"):

	Arbeitspreis (in ct/kWh) * Jahresverbrauch [ in kWh ]
+	Leistungs- / Leistungspreis [ in € / Jahr ]
=	Erlös pro Abnahmefall ("Gesamtpreis") [ in € / Jahr ]

- im Erlös pro Abnahmefall ("Gesamtpreis") enthaltenes **Netzentgelt** [Euro pro Jahr];
- im Erlös pro Abnahmefall ("Gesamtpreis") enthaltene **Konzessionsabgabe** [Euro pro Jahr].

Für die Durchführung der Abfrage bietet sich die folgende Tabelle an:

*Tabelle: Abfrage Gas-Abnahmefälle*

GAS		Abnahmefälle (in kWh / Jahr)					
		7.000	20.000	35.000	90.000	150.000	1.500.000
Jahreshöchstleistung (in kW) zur Orientierung							
		13	20	50	80	750	
0	Tarifbezeichnung						
1	Arbeitspreis cent / kWh						
2	Grund/Leistungspreis Euro / Jahr						
3	Erlös pro Abnahmefall und Jahr Euro / Jahr						
4	im Erlös enthaltene Konzessionsabg. Euro / Jahr						
5	im Erlös enthaltene Netzentgelte Euro / Jahr						

*\* sämtliche Angaben: exkl. Umsatzsteuer, exkl. Erdgassteuer*

### 3.4.2. Erlös- und Absatzzahlen

In Anlehnung an die Ausführungen oben zur Abfrage der Erlös- und Absatzzahlen im Strombereich sind die für den Gasbereich erforderlichen Daten die Folgenden:

- **Gasabsatz** (kWh) an alle Kunden sowie nur an SLP-Kunden;
- **Umsatzerlöse** (Euro) aus Gasverkauf an alle Kunden sowie nur an SLP-Kunden;

Die Umsatzerlöse aus Gasverkauf an alle Kunden sind jener Betrag, der sich in Summe aus den Einzelzahlungen aller Kunden an ihren Lieferanten für ihre Belieferung ergibt. In dem Betrag enthalten sind mithin die aus der Belieferung aller Kunden resultierenden Konzessionsabgaben und Netzentgelte.

Die Umsatzerlöse aus Gasverkauf an alle SLP-Kunden sind jener Betrag, der sich in Summe aus den Einzelzahlungen aller SLP-Kunden an ihren Lieferanten für ihre Belieferung ergibt. In dem Betrag enthalten sind mithin die aus der Belieferung aller SLP-Kunden resultierenden Konzessionsabgaben und Netzentgelte.

- **Netzentgelte** (Euro) für Belieferung aller Kunden sowie nur SLP-Kunden;

Die Netzentgelte für Belieferung aller Kunden sind jener Betrag, den der Lieferant an alle Netzbetreiber für die Belieferung seiner Kunden entrichtet. Sie sind Teil der aus Gasverkauf an alle Kunden erzielten Umsatzerlöse.

Die Netzentgelte für Belieferung aller SLP-Kunden sind jener Betrag, den der Lieferant an alle Netzbetreiber für die Belieferung seiner SLP-Kunden entrichtet. Sie sind Teil der aus Gasverkauf an alle SLP-Kunden erzielten Umsatzerlöse.

- **Konzessionsabgabe** (Euro) für Belieferung aller Kunden sowie nur SLP-Kunden;

Die Konzessionsabgabe für Belieferung aller Kunden ist jener Betrag, den der Lieferant an alle Konzessionsabgaben fordernden Körperschaften für die Belieferung der Kunden entrichtet. Sie ist Teil der aus Gasverkauf an alle Kunden erzielten Umsatzerlöse.

Die Konzessionsabgabe für Belieferung der SLP-Kunden ist jener Betrag, den der Lieferant an alle Konzessionsabgaben fordernden Körperschaften für die Belieferung der SLP-Kunden entrichtet. Sie ist Teil der aus Gasverkauf an alle SLP-Kunden erzielten Umsatzerlöse.

- **Anzahl der belieferten Entnahmestellen** jeweils aller Kunden sowie nur SLP-Kunden;

Unter Entnahmestelle ist der Ort der Entnahme von Gas aus einem Gasnetz durch Letztverbraucher zu verstehen. Eine Legaldefinition wie im Strombereich findet sich weder in den Gasverordnungen noch im EnWG. Es kann gleichwohl davon ausgegangen werden, dass im Gasbereich die Begriffe "Entnahmestelle" und "Auspeisepunkt" synonym verwendet werden. Beispielsweise ist sowohl in § 29 GasNZV (Standardlastprofile) und § 37 GasNZV (Lieferantenwechsel) von "Entnahmestellen" die Rede, während in § 27 GasNEV (Veröffentlichungspflichten) von der Anzahl der "Auspeisepunkte", die jeweils für alle Druckstufen zu veröffentlichen ist, die Rede ist.

Auch hier ist wie bei der Stromabfrage zu berücksichtigen, dass ein Gasversorger möglicherweise nicht nur als Grundversorger in einem Netzgebiet tätig ist, sondern auch Kunden außerhalb des Netzgebiets der Grundversorgung beliefert. Um dies zu erfassen, ist es erforderlich, die Abfrage sowohl auf Belieferungen in allen Netze zu beziehen, als auch auf Belieferungen nur in jenem Netzgebiet, in dem der Gaslieferant auch Grundversorger ist.

In der nachfolgenden Tabelle sind diese abzufragenden Daten zusammengetragen:

Tabelle: Abfrage Gas - Absatz und Erlösdaten

GAS			Beliieferung in allen Netzen			Beliieferung nur im Netzgebiet der Grundversorgung		
			2008*	2007	2006	2008*	2007	2006
Gasabsatz	insgesamt	MWh						
	an SLP- Kunden	MWh						
Beliieferte Entnahmestellen	insgesamt							
	ohne Leistungsmessung bzw. von SLP-Kunden							
Gesamterlös**	aus Stromabsatz an alle Kunden	EURO						
	aus Stromabsatz an SLP-Kunden	EURO						
Netzentgelte	entrichtet für die Belieferung aller Kunden	EURO						
	entrichtet für die Belieferung von SLP-Kunden	EURO						
Konzessionsabgabe	für die Belieferung aller Kunden	EURO						
	für die Belieferung von SLP-Kunden	EURO						

\* Prognose

\*\* exkl. Erdgassteuer, exkl. Umsatzsteuer

### 3.4.3. Erlösschätzung für das laufende Jahr

Wie bereits in Abschnitt 3.3.2. für den Strombereich ausgeführt, stellen auch im Gasbereich die Angaben zum laufenden Jahr 2008 notwendigerweise eine Prognose dar. Die von den Unternehmen vorzunehmenden **Erlösprognosen** können durch die Behörde jedoch grob plausibilisiert und insoweit ansatzweise überprüft werden, indem die Erlöse pro Abnahmefall ("Gesamtpreis" pro Abnahmefall) jeweils für die Jahre 2007 und 2008 herangezogen werden. Allerdings ist die Prognose im Gasbereich weniger robust als im Strombereich, da der Jahresverbrauch



von Gas – anders als der Stromverbrauch – wegen der Temperaturabhängigkeit deutlichen Schwankungen von Jahr zu Jahr unterliegen kann.

Die folgenden Schritte sind für eine grobe Erlösprognose erforderlich:

**Schritt 1:** Bildung der jeweils durchschnittlichen Erlöse über alle Abnahmefälle für 2007 und für 2008 bei SLP-Kunden → ergibt durchschnittliche Erlöse pro SLP-Kunde jeweils für 2007 und 2008 (Achtung: nicht mengengewichtet!)

Preisabfrage 2007		Preisabfrage 2008	
	[Erlös bei 7.000 kWh / Jahr]		[Erlös bei 7.000 kWh / Jahr]
+	[Erlös bei 20.000 kWh / Jahr]	+	[Erlös bei 20.000 kWh / Jahr]
+	[...]	+	[...]
+	[Erlös bei 100.000 kWh / Jahr]	+	[Erlös bei 100.000 kWh / Jahr]
=	Erlössumme aus 6 Abnahmefällen	=	Erlössumme aus 6 Abnahmefällen
/	6	/	6
=	SLP-Durchschnittserlös Gas (Abfrage2007) <i>ungewichtet!</i>	=	SLP-Durchschnittserlös Gas (Abfrage2008) <i>ungewichtet!</i>

**Schritt 2:** Ermittlung der prozentualen Veränderung der durchschnittlichen Erlöse pro SLP-Kunde von 2007 auf 2008

	SLP-Durchschnittserlös Gas (Abfrage2008)
-	SLP-Durchschnittserlös Gas (Abfrage2007)
=	Differenz zw. Abfrage 2007 und Abfrage 2008
/	SLP-Durchschnittserlös Gas (Abfrage2007)
=	%-Veränderung des SLP-Durchschnittserlöses von 2007 auf 2008
+	1
=	Schätzfaktor 2008

**Schritt 3:** Korrektur des "Gesamterlöses aus Gasabsatz an SLP Kunden" in 2007 um die ermittelte %-uale Veränderung der durchschnittl. Erlöse pro SLP-Kunde

	Gesamterlös aus Gasabsatz an SLP Kunden 2007
*	Schätzfaktor 2008
=	<b>Geschätzter Gesamterlös aus Gasabsatz an SLP Kunden 2008</b>

Auf diese Weise kann der "Gesamterlös aus Gasabsatz an SLP-Kunden in 2008" auf der Grundlage der abnahmefallbasierten Abfragen in 2007 und 2008 *grob* geschätzt werden. Zu beachten ist hierbei jedoch, dass bei dieser Vorgehensweise mangels verfügbarer Mengendaten pro Abnahmefall keine Mengengewichtung vorgenommen wird. Die Gesamtpreise pro Abnahmefall gehen lediglich gleichgewichtig in der Durchschnittsbildung ein.

#### 3.4.4. Strukturdaten

Wie bereits oben zu den im Strombereich relevanten strukturellen Daten ausgeführt, sind aus gutacherlicher Sicht auch im Gasbereich alle wesentlichen strukturelle Merkmale eines Versorgungsgebietes durch die Herausrechnung der Netzentgelte berücksichtigt, bzw. eliminiert worden. Aus diesem Grund ist es auch unschädlich, im Rahmen der oben dargestellten Datenabfrage auf die Abfrage von Strukturdaten des Netzgebietes zu verzichten. Versorgungsunternehmen könnten zudem eine solche Abfrage als (unbeabsichtigte) Einladung zu ausführlichem Vortrag zu vermeintlichen strukturellen Besonderheiten ihres Versorgungsgebietes missverstehen.

Gleichwohl mag es sinnvoll sein, im weiteren Verlauf des Verfahrens zum Zwecke von Variantenrechnungen auch Strukturdaten zu ermitteln. Dadurch könnten die Ergebnisse der Prüfung in den Kontext gebietsstruktureller Umstände gestellt werden. Dies hätte unter Umständen den Vorteil, dass solche Vergleichsunternehmen identifiziert werden kann, die zwar über eine (vermeintlich) schlechtere Versorgungsstruktur verfügen, die aber tatsächlich im Vergleich mit anderen Versorgungsunternehmen gut abschneiden. Dies könnte im Verfahrensverlauf als Flankierung der behördlichen Argumentation hilfreich sein.

Als Strukturdatum, das in Verbindung mit dem abgefragten Absatz und der Anzahl der Entnahmestellen für eine grobe gebietsstrukturelle Klassifizierung des Liefergebietes zweckdienlich ist, kommt im Gasbereich allenfalls die Leitungslänge in Frage:

- **Leitungslänge:** Länge des Gasleitungsnetzes jeweils in der Nieder- und Mitteldruckebene zum 31.12.2007 nach § 27 Abs. 2 Nr. 1 GasNEV

Die Leitungslänge ist veröffentlichungspflichtig und lässt sich insoweit durch die Behörde schnell ermitteln.

Da die Gasversorgung vielfach nicht flächendeckend ist, erscheint – anders als im Strombereich – die Erhebung eines Flächenmaßes nicht sinnvoll, zumal es diesbezüglich auch keine entsprechende Veröffentlichungspflicht gibt. Die im Strombereich ggf. abzufragende Einwohnerzahl im Netzgebiet ist aus gleichen Gründen für den Gasbereich im vorliegenden Zusammenhang ohne Mehrwert.

### 3.5. Sonstige Datenquellen

Im Rahmen kartellbehördlicher Ermittlungen kann es hilfreich sein, die von Unternehmensseite mitgeteilten Daten oder geltendgemachten Erhebungsschwierigkeiten anhand alternativer Informationsquelle zu überprüfen bzw. zu plausibilisieren.

(Hierzu ein Beispiel: In einem Verfahren beim Bundeskartellamt zu Beginn der verstärkten Missbrauchsaufsicht über Stromnetzbetreiber (2001) machte beispielsweise ein konzernabhängiger großer Regionalversorger geltend, dass die Jahreshöchstlast im Netz ein Geschäftsgeheimnis darstelle. Zunächst weigerte er sich sogar, der Beschlussabteilung (!) diesen Wert ungeschwärzt mitzuteilen. Ein Blick in den Geschäftsbericht des nämlichen Unternehmens zeigte, dass der Versorger aber genau diese Zahl, das vermeintliche Geschäftsgeheimnis, dort aber bereits veröffentlicht hatte.)

#### 3.5.1. Tätigkeits-Abschlüsse nach § 10 Abs. 3 EnWG

Mit Inkrafttreten des neuen Energiewirtschaftsgesetzes im Juli 2005 sind die Bestimmungen zum Rechnungslegungs-Unbundling präzisiert und insoweit verbessert worden. Erstmals seit Liberalisierungsbeginn 1998 sind damit integrierten Energieversorgungsunternehmen gesetzlich verpflichtet, für ihre Aktivität im Stromnetzbereich eine separate Bilanz und eine **separate Gewinn und Verlustrechnung** aufzustellen. Erstmals anzuwenden waren die Regelungen des § 10 EnWG gemäß § 114 EnWG auf das erste vollständige Geschäftsjahr nach Inkrafttreten des Gesetzes, also in aller Regel auf das Kalenderjahr 2006.

§ 10 Abs. 3 EnWG schreibt vor, dass vertikal integrierten Energieversorgungsunternehmen für die folgenden Bereiche durch jeweils eine Bilanz und eine Gewinn- und Verlustrechnung aufzustellen haben.

*Tabelle: Entflechtung der Rechnungslegung (Inhalte)*

Aktivität nach § 10 Abs. 3 EnWG	Gegenstand
▪ "Elektrizitätsverteilung"	Ausschließlich Stromnetzbetrieb
▪ "Andere Aktivitäten innerhalb des Elektrizitätssektors"	Stromvertriebsaktivitäten; ggf. auch Eigenerzeugung (Strom)
▪ "Gasverteilung"	Ausschließlich Gasnetzbetrieb
▪ "Andere Aktivitäten innerhalb des Gassektors"	Gasvertriebsaktivitäten, ggf. Speichergeschäft
▪ "Tätigkeiten außerhalb des Elektrizitäts- und Erdgassektors"	sonstiges

### 3.5.2. Geschäftsbericht

Der Geschäftsbericht eines Versorgungsunternehmens ist vor allem im Vorfeld etwaiger Verfahren nach § 29 GWB interessant, wenngleich nicht alle Unternehmen einen solchen Bericht einer breiteren Öffentlichkeit verfügbar machen.

In zweierlei Hinsicht kann der Geschäftsbericht aus kartellbehördlicher Sicht interessant sein. Zum einen ermöglicht er einen ersten allgemeinen Überblick über die Tätigkeitsfelder eines Anbieters und die jeweiligen Volumina der Geschäftsfelder. Üblicherweise enthält er auch Angaben zu Vorjahreswerten, so dass in Verbindung mit älteren Geschäftsberichten die Entwicklung von Geschäftsfeldern zumindest grob nachvollzogen werden kann. Zum anderen ist in aller Regel auch die Gewinn- und Verlustrechnung Teil des Geschäftsberichts eines Versorgungsunternehmens. Typischerweise werden zwar keine Sparten-bezogenen Angaben zu Umsatzerlösen und Gewinnsanteile gemacht. Aber bereits der Blick auf das gesamte Unternehmen und die ermittelbare Umsatzrendite können einen guten Eindruck von der wirtschaftlichen Situation, in dem sich das Unternehmen befindet, liefern.

Die Darstellung der **Gewinn- und Verlustrechnung** richtet sich nach den Gliederungsvorschriften des § 275 Abs. 2 HGB. Die jeweils unterstrichenen Positionen stellen Kernpositionen dar, die sich für allgemeine Kennzahlenbildung eignen:

<b>Gliederung der Gewinn- und Verlustrechnung gemäß § 275 Abs. 2 HGB</b>	
<b>1.</b>	<b><u>Umsatzerlöse</u></b>
2.	Erhöhung oder Verminderung des Bestands an fertigen und unfertigen Erzeugnissen
3.	andere aktivierte Eigenleistungen
4.	sonstige betriebliche Erträge
<b>5.</b>	<b><u>Materialaufwand</u></b>
a.	Aufwendungen für Roh-, Hilfs- und Betriebsstoffe und für bezogene Waren
b.	Aufwendungen für bezogene Leistungen
<b>6.</b>	<b><u>Personalaufwand:</u></b>
a.	Löhne und Gehälter
b.	soziale Abgaben und Aufwendungen für Altersversorgung und für Unterstützung, davon für Altersversorgung
7.	Abschreibungen:
a.	auf immaterielle Vermögensgegenstände des Anlagevermögens und Sachanlagen sowie auf aktivierte Aufwendungen für die Ingangsetzung und Erweiterung des Geschäftsbetriebs
b.	auf Vermögensgegenstände des Umlaufvermögens, soweit diese die in der Kapitalgesellschaft üblichen Abschreibungen überschreiten
8.	sonstige betriebliche Aufwendungen
9.	Erträge aus Beteiligungen, davon aus verbundenen Unternehmen
10.	Erträge aus anderen Wertpapieren und Ausleihungen des Finanzanlagevermögens, davon aus verbundenen Unternehmen
11.	sonstige Zinsen und ähnliche Erträge, davon aus verbundenen Unternehmen
12.	Abschreibungen auf Finanzanlagen und auf Wertpapiere des Umlaufvermögens
13.	Zinsen und ähnliche Aufwendungen, davon an verbundene Unternehmen
<b>14.</b>	<b><u>Ergebnis der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit</u></b>
	= Gewinn vor Steuern
15.	außerordentliche Erträge
16.	außerordentliche Aufwendungen
17.	außerordentliches Ergebnis
18.	Steuern vom Einkommen und vom Ertrag
19.	sonstige Steuern
<b>20.</b>	<b><u>Jahresüberschuß/Jahresfehlbetrag.</u></b>
	= Gewinn nach Steuern

### 3.5.3. Veröffentlichungspflichten

Die Novellierung des Energiewirtschaftsgesetzes im Jahr 2005 hat in den Durchführungsverordnungen zu einer Reihe von Veröffentlichungspflichten für Netzbe-

treiber geführt. Wegen der vielfach noch bestehenden Kongruenz von Netzbereitertätigkeit einerseits und Lieferantentätigkeit andererseits können manche dieser Daten auch für Verfahren nach § 29 GWB hilfreich sein (z.B. Anzahl der Entnahmenstellen oder die entnommene Jahresarbeit im Strombereich (§ 27 Abs. 2 Nr. 3,4 StromNEV), Anzahl der Ausspeisepunkte im Gasbereich nach § 27 Abs. 2 Nr. 4 GasNEV).

Die Bundesnetzagentur hat zu Jahresbeginn für Stromnetzbetreiber einen Leitfaden mit Definitionen zu sämtlichen veröffentlichungspflichtigen Daten erarbeitet (Bundesnetzagentur, Leitfaden für die Internet-Veröffentlichungspflichtigen der Stromnetzbetreiber, Version 1.1 vom 23.6.2008)<sup>13</sup>. Dieser Leitfaden eignet sich auch als "Nachschlagewerk", da die dort konkretisierten Daten vielfach auch erläuternden Charakter haben.

---

<sup>13</sup> <http://www.bundesnetzagentur.de/media/archive/12526.pdf>

## 4. Eckpunkte der Datenauswertung

### 4.1. Berücksichtigung von Strukturmerkmalen

Wie bereits dargestellt, ist bei einem Vergleich nach § 19 Abs. 4 Nr 2 GWB gemäß BGH-Rechtsprechung zu unterscheiden zwischen objektiven, gebietsstrukturellen Voraussetzungen der wirtschaftlichen Tätigkeit einerseits und unternehmensindividuellen Strukturen andererseits.

Strukturelle Bedingungen, die auf unternehmensindividuelle Entscheidungen zurückzuführen, jedoch im wettbewerblichen Sinne nicht erforderlich oder zwingend sind, dürfen keine Berücksichtigung in Form von Korrekturzu- oder -abschlägen finden (vgl. Abschnitt 2.3.).

Soweit miteinander zu vergleichende Strom- oder Gasversorger Unterschiede im Hinblick auf ihre jeweilige objektive Gebietsstruktur aufweisen, so werden diese Unterschiede durch die Herausrechnung der Aufwendungen für die Netznutzung bereits berücksichtigt (genauer: eliminiert). Einer weiteren Korrektur im Hinblick auf die Gebietsstruktur bedarf es nicht.

Zu prüfen wäre, ob es sich bei der Struktur des Strom- oder Gasbezugs eines Versorgungsunternehmens möglicherweise um ein objektives Strukturmerkmal handelt. Die zentralen Bestimmungsfaktoren des Strom- oder Gasbezuges sind die nachgefragte Menge, die einhergehende Beschaffungsstruktur, der einhergehende Lastgang, die insoweit resultierenden Benutzungsstunden und die Dauer der angestrebten Belieferung. Bei diesen Punkten handelt es sich jedoch eher um unternehmensindividuelle Merkmale, da sie letztlich ein Resultat der Unternehmensgröße sind. Die Unternehmensgröße wiederum ist aber ausweislich der BGH Rechtsprechung kein anererkennungsfähiges Strukturmerkmal.

Zudem ist zu beachten, dass ein Versorgungsunternehmen seinen Strom- oder Gasbezug auch im Wege einer strukturierten Beschaffung bewerkstelligen kann. Dies bedeutet, dass der Versorger seinen Beschaffungsbedarf in mindestens zwei Teilbedarfe aufzuteilen und deren Deckung entsprechend separat am Markt betreibt. Je nachdem, ob ein Gasversorgungsunternehmen auch über mehr oder weniger Speicherkapazität verfügt, ist der Zugang zur strukturierten Beschaffung entsprechend erleichtert oder erschwert. Gleichwohl: Auch der Aspekt, ob ein Gasversorgungsunternehmen über Speicherkapazitäten verfügt, ist letztlich eine Folge unternehmensindividueller Entscheidungen.

Aus gutachterlicher Sicht sind insoweit keine Strukturmerkmale ersichtlich, die kartellrechtlich zu berücksichtigen wären und nicht bereits im Wege der Herausrechnung der Netzentgelte eliminierten Merkmale Berücksichtigung gefunden haben. Überlegenswert indes ist es, zur Ermöglichung von Plausibilitätsrechnungen im Verlauf der Verfahren auch die Benutzungsstunden und die verfügbare Speicherkapazität abzufragen.

#### 4.2. Vergleichsparameter

Erkenntnisgegenstand des § 29 GWB ist der um Konzessionsabgabe und Netzentgelte bereinigte, mengengewichtete Strompreis bzw. Gaspreis. Um diesen mengengewichteten Preis zu ermitteln, sind folgende Schritte erforderlich:

*Tabelle: Ermittlung des Netto-Strompreises*

	<b>Gesamterlös</b> aus Stromabsatz an SLP-Kunden	Euro
-	<b>Netzentgelte</b> entrichtet für die Belieferung von SLP-Kunden	Euro
-	<b>Konzessionsabgabe</b> für die Belieferung von SLP-Kunden	Euro
=	<b>Netto-Erlös aus Stromabsatz</b> an SLP-Kunden	Euro
/	<b>Stromabsatz</b> an SLP-Kunden	kWh
=	<b>Netto-Strompreis</b> für SLP-Kunden	cent/kWh

*Tabelle: Ermittlung des Netto-Gaspreises*

	<b>Gesamterlös</b> aus Gasabsatz an SLP-Kunden	Euro
-	<b>Netzentgelte</b> entrichtet für die Belieferung von SLP-Kunden	Euro
-	<b>Konzessionsabgabe</b> für die Belieferung von SLP-Kunden	Euro
=	<b>Netto-Erlös aus Gasabsatz</b> an SLP-Kunden	Euro
/	<b>Gasabsatz</b> an SLP-Kunden	kWh
=	<b>Netto-Gaspreis</b> für SLP-Kunden	cent/kWh

Im Kern geht es darum, die Netto-Strompreise bzw. die Netto-Gaspreise miteinander zu vergleichen.



### 4.3. Ermittlung Entgelt-Kosten-Abstand (Gewinnmarge)

Der Entgelt-Kosten-Abstand (Gewinnmarge) bezeichnet die Differenz zwischen den aus Strom- oder Gasabsatz erzielten Umsatzerlösen einerseits und der Summe aus Aufwendungen für die Netznutzung (Netzentgelte), Konzessionsabgabe sowie Beschaffungs- und Vertriebskosten andererseits. Dieser Abstand kann entweder als absoluter Betrag in Euro bestimmt oder als spezifischer Wert, d.h. pro bezogener / abgesetzter Kilowattstunde, dargestellt werden.

Bei der nachfolgenden Darstellung der Ermittlungsweise des Entgelt-Kosten-Abstandes wird zwischen einer brutto- und einer netto-Ermittlung hinsichtlich der Vertriebskosten unterschieden. Denn anders als bei den Kostenpositionen "Netzentgelte", "Konzessionsabgabe" und "Strom-/Gasbezugskosten" sind die Vertriebskosten eine Kostengröße, die in besonderem Maße subjektiven Zuordnungskriterien ausgesetzt und werden der Höhe nach dementsprechend "variabel" sein. Mit anderen Worten: Die explizite Abfrage der Vertriebskosten kann einen deutlichen Anreiz für das Versorgungsunternehmen setzen, diese Kostenposition im Wege übermäßiger Schlüsselung (künstlich) aufzublähen und mithin den resultierenden Entgeltkostenabstand – was aus Sicht des betroffenen Lieferanten vorteilhaft wäre – zu minimieren.

Tabelle: Brutto-Entgelt-Kosten-Abstand (ohne Herausrechnung Vertriebskosten)

	<b>Gesamterlös</b> aus Strom-/Gasabsatz an SLP-Kunden	Euro
-	<b>Netzentgelte</b> entrichtet für die Belieferung der SLP-Kunden	Euro
-	<b>Konzessionsabgabe</b> für die Belieferung der SLP-Kunden	Euro
-	<b>Bezugskosten</b> (Strom/Gas) für die Belieferung der SLP-Kunden	Euro
=	<u>brutto</u> <b>Entgelt-Kosten-Abstand</b> bzgl. SLP-Kunden	Euro
/	<b>Strom-/Gasabsatz</b> an SLP-Kunden	kWh
=	(spezifischer) <u>brutto-Entgelt-Kosten-Abstand</u> bzgl. SLP-Kunden	cent / kWh

Tabelle: Netto-Entgelt-Kosten-Abstand (Vertriebskosten herausgerechnet)

	<b>brutto Entgelt-Kosten-Abstand</b> bzgl. SLP-Kunden	Euro
-	<b>Vertriebskosten</b> (Strom/Gas) für SLP-Kunden	Euro
=	<b>netto Entgelt-Kosten-Abstand</b> bzgl. SLP-Kunden	Euro
/	<b>Strom-/Gasabsatz</b> an SLP-Kunden [in kWh]	kWh
=	(spezifischer) <b>netto Entgelt-Kosten-Abstand</b> bzgl. SLP-Kunden	cent / kWh

Anders als bei den Vertriebskosten besteht bei dem Wert "Bezugskosten (Strom/Gas) für die Belieferung von SLP-Kunden" kein ähnlicher Spielraum. Die Bezugskosten für *alle Kunden* lassen sich einigermaßen eindeutig aus den Lieferantenrechnungen und dem Liefervertrag des Versorgungsunternehmens ermitteln.

Um jenen Anteil der Bezugskosten zu ermitteln, der für die Belieferung der SLP-Kunden anzusetzen ist, sind die Gesamtbezugskosten (also die Bezugskosten für die Belieferung *der Gesamtheit* der Kunden) mit dem Anteil des Strom-/Gasabsatzes an SLP-Kunden an dem Gesamtabatz an alle Kunden zu multiplizieren:

Ermittlung der Bezugskosten (Strom/Gas) für die Belieferung von SLP-Kunden

<b>Bezugskosten (Strom/Gas) für die Belieferung von SLP-Kunden</b>	=	$\frac{\text{Strom-/Gasabsatzan SLP-Kunden}}{\text{Strom-/Gasabsatzan alle Kunden}}$	x	<b>Bezugskosten (Strom/Gas) für die Belieferung aller Kunden</b>
--	---	--	---	--

Zur Plausibilisierung der Ergebnisse bietet sich eine vertiefte Betrachtung der Umsatzrenditen aus den Spartenabschlüssen nach § 10 Abs. 3 EnWG an.

Heranzuziehen ist dabei die Gewinn- und Verlustrechnung (GuV) der Sparte "Andere Aktivitäten innerhalb des Elektrizitätssektors" bzw. "Andere Aktivitäten innerhalb des Gassektors". In dieser Sparten-GuV nicht enthalten ist das jeweilige Geschäftsfeld "Netz". Unter der Annahme, dass ein Strom- und/oder Gasversorger *innerhalb* des Strom- oder Gassektors außer "Netz" und "Vertrieb" keine wesentlichen anderen Tätigkeiten vollführt, werden die Gewinn- und Verlustrech-

nungen der Sparten "Andere Aktivitäten innerhalb des Elektrizitätssektors" bzw. "Andere Aktivitäten innerhalb des Gassektors" in aller Regel weitgehend identisch sein mit der Gewinn- und Verlustrechnung der Sparte "Vertrieb".

Bildet man nun aus der Sparten-GuV "Andere Aktivitäten innerhalb des Gas-/Elektrizitätssektors" den Quotienten

$$\frac{\text{Ergebnis der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit der Sparte}}{\text{Umsatzerlöse der Sparte}}$$

so ergibt dies einen guten **Näherungswert für die vertriebliche Umsatzrendite** vor Gewinnsteuern. Dieser kann zur (rechnerischen) Plausibilisierung des netto-Entgelt-Kosten-Abstandes genutzt werden.

#### 4.4. Korrekturzu- oder Abschläge

Der Ansatz von Korrekturzu- und -abschlägen erwächst grundsätzlich aus dem kartellrechtlichen Erfordernis, bei Durchführung eines Vergleichs die objektiven gebietsstrukturellen Besonderheiten zu berücksichtigen. Derartige Zu- oder Abschläge können konkret ermittelt oder aber geschätzt sein – oder eine Kombination aus beidem. Schätzungen gebietsstruktureller Unterschiede dürfen jedoch nur in begrenztem Umfang zum Tragen kommen. Ein Wettbewerbsanaloger Preis, der überwiegend auf geschätzten Zu- oder Abschlägen beruht, ist unzulässig (BGHZ 76, 142, 150 Valium II).

#### 4.5. Kostenkontrolle nach § 29 Satz 2 GWB

Gemäß § 29 Satz 2 GWB dürfen Kosten, die sich ihrem Umfang nach im Wettbewerb nicht einstellen würden, bei der Feststellung eines Missbrauchs im Sinne des Satzes 1 nicht berücksichtigt werden. Für die Feststellung des Entgelt-Kosten-Abstandes nach § 29 S. 1 Nr. 2 GWB (vgl. oben Abschnitt 4.3) sind somit lediglich die wettbewerbsanalogen Kosten zugrunde zu legen.

#### 4.5.1. Wesentliche Kostenblöcke

Neben den Netzkosten, also den Aufwendungen für die Inanspruchnahme des jeweiligen Strom- bzw. Gasnetzes, gibt es zwei weitere wesentliche Kostenblöcke für ein Versorgungsunternehmen: Beschaffungskosten und Vertriebskosten.

Die **Beschaffungskosten** setzen sich im Wesentlichen zusammen aus:

- Bezugskosten entsprechend den mit dem (oder den) Vorlieferanten vereinbarten Lieferkonditionen;
- ggf. Erzeugungskosten (Strom) bzw. Förderkosten (Gas);
- ggf. Kosten der Speicherung von Erdgas.

Die **Vertriebskosten** setzen sich zusammen aus:

- Kosten der Kundenbetreuung / Kundenberatung;
- Kosten der Abrechnung;
- (Neu-)Kundenakquisitionskosten.

(Hierbei handelt es sich um eine Betrachtung nach Kostenarten, also der Kategorisierung der Kosten nach ihrer Natur: "Welche (Art von) Kosten sind angefallen?" Kostenarten können grundsätzlich nach den betrieblichen Funktionen (Beschaffung, Produktion, Vertrieb, Verwaltung etc.) oder nach der Art der Produktionsfaktoren (Material, Personal, Kapital, bezogene Dienstleistungen etc) kategorisiert werden.)

Wie schon oben in Abschnitt 2.1.3. in Zusammenhang mit der Erörterung des Entgelt-Kosten-Abstands dargelegt, bieten sich auch für die Konkretisierung der wettbewerbsanalogen Kosten zwei Vorgehensweisen an: Entweder eine konkrete **Ermittlung** im Wege einer aufwendigen *Kostenermittlung*, oder eine **Annäherung** in der Weise, dass jedenfalls jene Kosten als nicht wettbewerbsanalog angesehen werden, die oberhalb einer definierten Schwelle liegen. Eine solche Schwelle könnte beispielsweise aus einem unternehmensübergreifenden Quervergleich ermittelt werden. Denkbar als Schwelle wäre der höchste Wert aus den insoweit ermittelten 20% niedrigsten Kosten.

Die Tatsache, dass kartellbehördliche Kostenkontrollen in der Praxis der Missbrauchsaufsicht die Ausnahme darstellen (und noch dazu oftmals nicht übermä-

ßig erfolgreich waren<sup>14</sup>), ist nicht zuletzt die Folge des damit verbundenen erheblichen Aufwandes. Während für die Genehmigung von Strom- und Gasnetzentgelten inzwischen gesetzliche Kalkulationsvorschriften existieren und sich die dortige Kostenkontrolle in einem einigermaßen definierten Rahmen bewegt, kann bei einer Kostenkontrolle von Bezugs- und Vertriebskosten nicht auf vergleichbare Vorschriften Bezug genommen werden – es gibt solche Vorschriften schlichtweg nicht.

Vergleichsweise Erfolg versprechend ist eine Kostenkontrolle jedoch stets dann, wenn die jeweils kontrollierten Kosten(arten) einfach und zudem eindeutig abgrenzbar sind. In diese Kategorie fallen die aus einem Liefervertrag resultierenden Bezugskosten, die im Zusammenhang mit der Anwendung des § 29 GWB den wesentlichen Kostenblock darstellen werden.

#### 4.5.2. Bezugskosten

Die Bezugskosten haben eine hohe relative Bedeutung für die Gesamtkosten eines Versorgungsunternehmens. In Einzelfällen lässt sich das unmittelbar aus den entsprechenden Geschäftsberichten ersehen, wie das Beispiel der Stadtwerks [xxx] verdeutlicht:

*Tabelle: Stromzahlen der Stadtwerke [xxx] (2007)*

<b>Stromverkauf</b>	22.528.000 Euro	<i>GB, S. 21</i>
<b>Strombezugskosten</b>	11.340.000 Euro	<i>GB, S. 21</i>
<b>Aufwendungen für Netzentgelte</b>	9.801.000 Euro	<i>GB, S. 30</i>
<i>darin enthaltene KA</i>	<i>1.872.955 Euro</i>	<i>GB, S. 27</i>
<b>Stromabsatz</b>	172,6 GWh	<i>GB, S. 9</i>

*Quelle: Geschäftsbericht 2007 der Stadtwerke [xxx]*

Diese Zahlen zeigen nicht nur den hohen Anteil der Strombezugskosten an den Umsatzerlösen (ca. 50%), sondern auch, dass sich –vorbehaltlich einer genaue-

<sup>14</sup> Beispiel hierfür ist das Scheitern des BKartA im "Pilotverfahren" gegen die EON-Tochter TEAG wg. des Verdachts überhöhter Stromnetzentgelte (B11 45/01 vom 14.2.2003, Aufhebung durch das OLG Düsseldorf);

ren Prüfung dieser Zahlen– die durchschnittlichen Bezugskosten der Stadtwerke [xxx] im Jahr 2007 auf ca. 6,6 cent / kWh beliefen (11.340.000 Euro / 172.600.000 kWh).

Um die Angaben der Unternehmen zu ihren Strombezugskosten überprüfen zu können, ist die Übermittlung folgender Unterlagen erforderlich:

- Rechnungen des oder der Lieferanten (üblicherweise monatlich)
- Liefervertrag / Lieferverträge inkl. sämtlicher Anlagen

Zu beachten ist hierbei, dass ein Strom- oder Gasversorger unter Umständen nicht mehr von jeweils nur einem Lieferanten Strom- oder Gas bezieht.

Eine geeignete Kennzahl für die Durchführung eines Bezugskostenvergleichs mehrerer Strom- oder Gasversorgern sind die "spezifischen Bezugskosten" einer Periode:

$$\text{"spezifische" Bezugskosten [ cent / kWh ]} = \frac{\text{Bezugskosten [ € ]}}{\text{Bezugsmenge [ kWh ]}}$$

Zu beachten ist hierbei, dass die Bezugskosten (also entweder die Gesamtbezugskosten oder die Bezugskosten für die Belieferung von SLP-Kunden) jeweils nur zu der "dazugehörigen" Menge in Bezug genommen werden dürfen. Ferner ist darauf zu achten, dass bei einer Prüfung der Gasbezugskosten der saisonal stark unterschiedliche (jahreszyklische) Verbrauch berücksichtigt wird, indem als Basisperiode stets ein Abfragezeitraum von zwölf Monaten zugrunde gelegt wird.

Ob die ermittelten "spezifischen" Bezugskosten gemäß § 29 Satz 2 GWB sich ihrem Umfang nach auch im Wettbewerb einstellen würden, kann nur dann beantwortet werden, wenn das wettbewerbsanaloge Niveau bekannt ist bzw. ermittelt werden kann. Eine konkrete Ermittlung des wettbewerbsanalogen Niveaus ist indes, wie bereits dargelegt, in kartellbehördlichen Verfahren realistischerweise kaum zu leisten.

Im Wege eines Vergleichs mit den Bezugskosten anderer Versorgungsunternehmen kann insoweit aber festgestellt werden, "wo" die ermittelten Bezugskosten in Relation zu den Bezugskosten anderer Versorgungsunternehmen stehen. Auf diese Weise ist bestimmbar, ob sich bereits aus dem (bloßen) Vergleich mit

anderen Versorgungsunternehmen ergibt, dass die Bezugskosten eines betrachteten Versorgungsunternehmens nicht wettbewerbsanalog sind.

Etwaige zu berücksichtigende strukturelle und nicht lediglich unternehmensindividuelle Umstände, die die Bezugskosten beeinflussen könnten, sind hierbei nicht ersichtlich.