



Bundeskartellamt

**Schleswig-Holsteinischer Landtag  
Umdruck 17/1823**

**Stellungnahme des Bundeskartellamtes vom 27.01.2011  
zum Antrag der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN  
vom 27.10.2010**

**LT-Drs. 17/968 „Bundesratsinitiative zur Änderung der Kon-  
zessionsabgabenverordnung Gas“**

**Zusammenfassung:**

Das Bundeskartellamt beurteilt den Antrag der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN zur Änderung der Konzessionsabgabenverordnung (KAV) Gas äußerst kritisch. Die vorgeschlagene Änderung der KAV hätte deutliche finanzielle Zusatzbelastungen insbesondere der privaten Gasverbraucher zur Folge, welche unter dem Gesichtspunkt des Ausbeutungsmisbrauchs bedenklich wären. Zudem böte die vorgeschlagene Änderung der KAV in bestimmten Eigentümerkonstellationen starke Anreize zu Verstößen gegen das Verbot missbräuchlicher Behinderung in § 19 Abs. 4 Nr. 1 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) bzw. des Art. 102 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV).

## **1. Wettbewerbliche Bedeutung der Konzessionsabgabenverordnung (KAV)**

Die KAV definiert Konzessionsabgaben als Entgelte für die Einräumung von Wegerechten an öffentlichen Verkehrswegen für Strom- und Gasleitungen zur unmittelbaren Versorgung von örtlichen Letztverbrauchern. Im Hinblick auf die Einräumung dieser sogenannten Konzessionen sind Kommunen aufgrund ihres straßenrechtlich vermittelten Eigentums am Wegenetz jeweils örtliche Monopolisten. Diese Monopolmacht dürfen sie nach den §§ 19 und 20 GWB, Art. 102 AEUV nicht missbrauchen, insbesondere nicht zur Behinderung von Wettbewerbern oder zur Ausbeutung von Kunden.

Die KAV ist ein Höchstpreisrecht. Sie schreibt die „Erhebung“ von Konzessionsabgaben nicht vor; vielmehr begrenzt sie die zulässigen Gegenleistungen für die Konzessionen nach Art und Höhe. Darüber hinaus gehende Gegenleistungen für Konzessionen verbietet die KAV (sogenanntes Nebenleistungsverbot). Die Konzessionsabgaben belasten als nicht regulierte Bestandteile der Netzentgelte<sup>1</sup> die örtlichen Letztverbraucher. Die KAV beugt einem Missbrauch der Monopolmacht der örtlichen Kommunen durch Ausbeutung der Letztverbraucher vor, soweit sie die zulässigen Konzessionsabgaben deckelt. Darüber hinaus bleiben die Missbrauchsvorschriften der §§ 19, 20 GWB und auch des Art. 102 AEUV auch auf Ausbeutungsmisbräuche grundsätzlich anwendbar

## **2. Wirkung des Vorschlags auf die Konzessionsabgabenbelastung**

Die vorgeschlagene Einstufung aller Kunden mit einem Verbrauch von bis zu 500.000 kWh pro Jahr als Tarifkunden im Sinne der KAV bewirkte eine Belastung der bundesdeutschen gasversorgten Haushalte mit jährlichen Zusatzkosten in Höhe von ca.

---

<sup>1</sup> Die Konzessionsabgaben stellen nach § 11 Abs. 2 Nr. 2 ARegV nicht beeinflussbare Kostenbestandteile dar und bleiben gemäß §§ 12 Abs. 2, 14 Abs. 1 Nr. 2 bzw. 24 Abs. 2 S. 4 ARegV bei der Berechnung der Erlösbergrenzen ungeprüft.

350 Mio. Euro.<sup>2</sup> Zudem würden gewerbliche Gaskunden jährlich mit Zusatzkosten in Höhe von mindestens ca. 200 Mio. Euro belastet, wahrscheinlich sogar noch erheblich mehr.<sup>3</sup>

Das Beispiel eines Privathaushalts, der – wie wettbewerblich erwünscht – von den gegebenen Wettbewerbsmöglichkeiten im Gasmarkt Gebrauch gemacht, verdeutlicht die Bedeutung dieser Kostensteigerung: So kämen in einer Gemeinde mit einer Einwohnerzahl zwischen 25.000 und 100.000 auf einen 4-Personen-Haushalt mit einer jährlichen Gasabnahmemenge von 20.000 kWh jährliche Mehrkosten in Höhe von ca. 50 Euro zu. Diese resultieren allein aus der zusätzlichen Belastung durch höhere Konzessionsabgaben, wenn dieser Kunde als Tarif- und nicht mehr als Sondervertragskunden eingestuft würde.

Eine Änderung der KAV in Form einer Festlegung einer Mengengrenze zur Einstufung von Gashaushaltskunden als Tarifkunden bis zu einer jährlichen Gasabnahmemenge von 500.000 kWh mit dem Ziel, die Einnahmen der Kommunen aus Konzessionsabgabenzahlungen zu erhöhen, wäre wettbewerblich bedenklich und im Hinblick auf die Grundsätze des höherrangigen kartellrechtlichen Missbrauchsverbotes in § 19 Abs. 1 in Verbindung Abs. 4 Nr. 1 GWB fragwürdig. Ferner wäre eine solche Regelung bei grenzüberschreitender Relevanz des Sachverhaltes problematisch und könnte auch

---

2 Im Jahre 2009 wurden von den 228,00 TWh Gas, die insgesamt an Haushaltskunden geliefert worden sind, 166,79 TWh außerhalb der Grundversorgung geliefert, wofür Konzessionsabgaben im mengengewichteten Mittel von weniger als 0,05 Cent/kWh entfielen. Kunden in der Grundversorgung – mithin Tarifkunden im Sinne der KAV – zahlten im mengengewichteten Mittel 0,26 Cent/kWh, also 0,21 Cent/kWh mehr. Siehe auch Monitoringbericht der Bundesnetzagentur, S. 117 und 129-131).

3 An Nicht-Haushaltskunden mit einem Verbrauch von bis zu 300.000 kWh/a wurden im Jahre 2009 weitere 91,95 TWh Gas geliefert, davon 2,66 % in der Grundversorgung. Für die Belieferung von Nicht-Haushaltskunden dürfen nach KAV derzeit höchstens ein Konzessionsabgabensatz von 0,03 Cent/kWh (§ 2 Abs. 3 Nr. 2 KAV) vereinnahmt werden. Es ergäbe sich demnach eine Steigerung um ca. 0,23 Cent/kWh. Für Nicht-Haushaltskunden mit einem Verbrauch zwischen 300.000 und 500.000 kWh/a liegen für das Jahr 2009 keine statistischen Verbrauchswerte vor. Siehe Monitoringbericht der BNetzA 2010, S. 116, 117 und 129.

gegen europäisches Wettbewerbsrecht, speziell gegen das in Art. 102 AEUV geregelte Missbrauchsverbot verstoßen, wenn beispielsweise größeren Netzgebiete betroffen sind.

Neben diesen kartellrechtlichen Bedenken ist äußerst zweifelhaft, ob solche Zusatzbelastungen der Energieverbraucher durch die Erhöhung der Konzessionsabgabensätze mit dem Grundsatz einer preisgünstigen und verbraucherfreundlichen Energieversorgung im Sinne von § 1 Abs. 1 Energiewirtschaftsgesetz (EnWG) vereinbar wären.

### **3. Wirkung der vorgeschlagenen Änderung auf den Wettbewerb auf den Gasendkundenmärkten – Fallpraxis des Bundeskartellamts bei überhöhten Konzessionsabgaben**

Der Vorschlag, alle Kunden bis zu einer Verbrauchsgrenze von 500.000 kWh pro Jahr als Tarifikunden einzustufen, bietet zudem erhebliche Anreize für den Netzinhaber, den Wettbewerb auf den Endkundenmärkten missbräuchlich zu behindern und die überkommenen Strukturen geschlossener Versorgungsgebiete zu verfestigen. Die vorgeschlagene Änderung der KAV läuft dabei letztlich auf die Kodifizierung eines Verhaltens hinaus, welches das Bundeskartellamt in der laufenden Praxis – im Zusammenhang mit weiteren Faktoren – als Missbrauch von Marktmacht durch Behinderung von Wettbewerbern eingestuft und geahndet hat.

In seiner aktuellen Praxis der Missbrauchsaufsicht über marktbeherrschende Unternehmen hat das Bundeskartellamt Verfahren gegen zahlreiche kommunale Gasversorgungsunternehmen, u.a. in einem Musterverfahren gegen in Schleswig-Holstein ansässige GAG Gasversorgung Ahrensburg GmbH, wegen missbräuchlich überhöhter Konzessionsabgaben geführt. Das Bundeskartellamt hatte in diesen Fällen beanstandet, dass Gasversorgungsunternehmen, bei denen sowohl der Vertrieb als auch der Netzbetrieb überwiegend in kommunaler Hand ist, durch die Einstufung der Haushaltsgaskunden als Tarifikunden den Wettbewerb auf dem Markt für die Belieferung privater Letzt-

verbraucher mit Erdgas behindert haben, was letztlich in einer stärkeren finanziellen Belastungen der Gasverbraucher mündete.

Für kommunale Gasversorgungsunternehmen besteht ein erheblicher ökonomischer Anreiz, möglichst viele Kunden als Tarifikunden einzustufen, da auf diese Weise die Einnahmen des kommunalen Anteilseigners aus Konzessionsabgabenzahlungen maximiert werden können. Gleichzeitig kann ein kommunales Gasversorgungsunternehmen in der skizzierten Konstellation auf eine nennenswerte Vertriebsmarge verzichten, da die Rückflüsse an die Kommune bereits durch die Konzessionsabgabenzahlungen – auch bei stattfindenden Anbieterwechseln der Gaskunden zu Lasten des Grundversorgungsunternehmens – gesichert sind. So werden Drittlieferanten bei der Belieferung von Letztverbrauchern mit Gas behindert, weil sie trotz ihres ausschließlichen Angebots von Sonderverträgen aufgrund der Einstufung aller Kunden als Tarifikunden die höhere Tarifikunden-Konzessionsabgabe an den Netzbetreiber – und damit letztlich die Kommune – entrichten müssen. Vorstoßender Wettbewerb ist jedoch auf eine Preisunterbietungsstrategie angewiesen. Um überhaupt im Wettbewerb bestehen zu können, müssen Drittlieferanten folglich die Differenz zwischen den Konzessionsabgabensätzen für Tarif- und Sondervertragslieferungen zu Lasten ihrer Vertriebsmarge ausgleichen. Ohne dauerhaft eine Vertriebsmarge zu erzielen, können Unternehmen nicht am Markt bestehen. Marktaustritte wären die Folge, mit entsprechenden Konsequenzen für die Marktstruktur auf den Gasendkundenmärkten.

Ein wie oben beschriebenes Verhalten stellt nach herrschender Kartellrechtspraxis einen Verstoß gegen § 19 Abs. 1 in Verbindung mit Abs. 4 Nr. 1 GWB bzw. Art. 102 AEUV dar und fällt in die Missbrauchsfallgruppe des Behinderungsmisbrauchs „raising rivals' costs“.

Die vorgeschlagene Änderung der KAV böte zu diesem Verhalten erhebliche Anreize. Sie wäre daher mit Blick auf die Grundsätze des höher- bzw. vorrangigen kartellrechtlichen Missbrauchsverbots erheblichen Bedenken ausgesetzt.