



Bundeskartellamt



Offene Märkte | Fairer Wettbewerb

Krisenbedingte Aufgaben für das Bundeskartellamt – Einblicke in Preisbremsen-Missbrauchsaufsicht und Kartellrechtsanwendung

Berlin, 4. Mai 2023

Dr. Katharina Wacker

Referatsleiterin Regulierung und Wettbewerb, Vergaberecht
Bundeskartellamt



Bundeskartellamt



Offene Märkte | Fairer Wettbewerb

Disclaimer:

Folien und Vortragsinhalte spiegeln die persönliche Auffassung der Referentin wider und stimmen nicht notwendigerweise mit der Position des Bundeskartellamts überein.

Themenüberblick

- **Fallpraxis in der Krisensituation: 2 Beispiele**
- **Preisbremsen-Missbrauchsaufsicht**
 - **Neue Aufgabe des BKartA**
 - Missbrauchsbestimmungen
 - Sanktionsmöglichkeiten
 - Ausgestaltung als Ex-Post-Ansatz
 - **Stand der Umsetzung**
 - Aufbauphase
 - Verfolgungskonzept
 - Ermittlungen
 - **Ausblick**

Kooperation von Zuckerproduzenten für den Fall einer Gasmangellage

Sachverhalt

- Beteiligte: Die vier in Deutschland herstellenden Zuckerunternehmen (Nordzucker, Südzucker, Pfeifer & Langen, Cosun Beet), einbezogen zudem Verein der Zuckerindustrie (VdZ)
- Vereinbarung: Gegenseitige Zurverfügungstellung von Produktionskapazitäten im Fall einer Gasversorgungs-Kappung und resultierendem Produktionsstillstand
- Bedingungen der Kooperation:
 - Hoheitliche energiewirtschaftliche Maßnahmen führen zu Kürzung/Kappung der Gasversorgung und als Folge kommt es an einem Standort zu Produktionsstillstand
 - Zuvor sind alle verfügbaren Kapazitäten an eigenen Produktionsstandorten in Deutschland und Europa zu nutzen (soweit wirtschaftlich aufgrund von Transportkosten möglich)

Kooperation von Zuckerproduzenten für den Fall einer Gasmangellage

Würdigung

- Zentrale Aspekte der kartellrechtlichen Beurteilung:
 - Besonderes Ziel der Abfederung einer einzigartigen geopolitischen Ausnahmesituation
 - Einmaliges, auf die aktuelle Zuckerkampagne befristetes Kooperationsprojekt
 - Informationsfluss zwischen den Unternehmen wird auf das für die Kooperation unerlässliche Minimum reduziert
- Entscheidung, kein Verfahren zur Prüfung der geplanten Kapazitätskooperation einzuleiten (in Ausübung des Aufgreifermessens)

Zusammenarbeit bei Aufbau und Betrieb von LNG-Terminals

Sachverhalt

- Vereinbarung des BMWK mit den Gasgroßhandelsunternehmen Uniper, RWE und EnBW zum Aufbau und Betrieb von schwimmenden LNG-Terminals (FSRUs)
- Beide Terminals werden von RWE und Uniper betrieben
- Belieferung der Terminals mit Flüssiggas erfolgt ausschließlich durch Uniper, RWE und EnBW/VNG und anhand fest vereinbarter Lieferquoten
- Betriebsstart zum Jahreswechsel 2022/2023
- Verpflichtung der Unternehmen die zwischen ihnen festgelegten Lieferslots bis 31.3.2024 voll auszulasten

Zusammenarbeit bei Aufbau und Betrieb von LNG-Terminals

Würdigung

- BKartA hatte keine wettbewerblichen Bedenken gegen die derzeitige Ausgestaltung der Zusammenarbeit
- Prüfung möglicher Verstöße gegen § 1 GWB/Art. 101 AEUV und § 2 GWB/Art. 102 AEUV
- Exklusive Nutzung bis Ende März 2024 (a) objektiv gerechtfertigt unter Art. 102 AEUV und (b) umfasst von Ausnahme des Art. 101 (3) AEUV
- Durch die schnelle Inbetriebnahme können kurzfristig dringend benötigte und preissenkend wirkende Importkapazitäten geschaffen werden.
- Entwicklung eines tragfähigen Zugangsmodells für weitere Gas-Importeure hätte Vorlaufzeit beansprucht und evtl. maximale Auslastung nicht sicherstellen können

Missbrauchsbestimmungen

Verbotstatbestände für EVUs

- Missbrauchsverbot
 - Grundsatz: Preisgestaltung oder sonstige Verhaltensweise, die Entlastungsregelung ausnutzt
 - Regelbeispiel: AP-Erhöhung im Geltungszeitraum
 - Preisgestaltung oder sonstige Verhaltensweise, die ähnlich wirkt
 - sachliche Rechtfertigung möglich, von EVU darzulegen und zu beweisen

Vorschriften StromPBG / EWPG

- § 39 I / § 27 I
 - Satz 1
 - Satz 2
 - Satz 3
 - Sätze 4-6 / Sätze 4-7

Missbrauchsbestimmungen

Verbotstatbestände für EVUs

- Zugaben oder Vergünstigungen > 50/100 €
- bestimmte Grundpreis-Veränderungen

Übertragung auf selbstbeschaffende Letztverbraucher

- zurzeit nur im Strombereich

Vorschriften StromPBG / EWPBG

- § 12 I 1 / § 4 II + § 12 II
- § 12 I 4 / § 4 I + § 12 I

- § 7 II Nr. 6 / -

Sanktionsmöglichkeiten

Verwaltungsverfahren

- Abstellungsverfügung
- Rückerstattungsverfügung
- Abschöpfung wirtschaftlicher Vorteile *)
- Verbindlichmachung von Zusagen

Vorschriften StromPBG / EWPBG

- § 39 II 1+2 / § 27 II 1+2
- § 39 II 3 Nr. 1 / § 27 II 3 Nr. 1
- § 39 II 3 Nr. 2 / § 27 II 3 Nr. 2
- § 39 II 8 / § 27 II 8, jeweils iVm § 32b GWB

*) Beschwerde hat aufschiebende Wirkung (§ 39 II 8 StromPBG; § 27 II 8 EWPBG; § 66 I Nr. 1 GWB)

Sanktionsmöglichkeiten

Ordnungswidrigkeiten-Tatbestände für EVUs

- ungerechtfertigte Arbeitspreis-Erhöhung;
Rahmen = 1 Mio. € / 8% (> 12,5 Mio. €)
- bestimmte Grundpreis-Veränderungen;
Rahmen = 500.000 € / 4% (> 12,5 Mio. €)
- Zugaben oder Vergünstigungen > 50/100 €;
Rahmen = 100.000 € / 1 % (> 10,0 Mio. €)

Vorschriften StromPBG / EWPBG

- § 43 I Nr. 7 / § 38 I Nr. 4
- § 43 I Nr. 2 / § 38 I Nr. 1
- § 43 I Nr. 1 / § 38 I Nr. 2

Gesetzlicher Ex Post-Ansatz

Ausgestaltung der Missbrauchsaufsicht

- Ex Post-Kontrolle, da
 - Gesetze keine Vorab-Genehmigung geplanter Preisänderungen bzw. Entlastungs-Inanspruchnahmen normieren
- stichprobenhaft, da
 - RegE nur wenige Stellen vorsieht (zudem erst im HH 2024)
 - Gesetze BKartA ein Auswahlermessen einräumen
- kein Generalverdacht, da
 - Gesetze keinen Anfangsverdacht für Auskunftsverlangen und „Hausbesuche“ vorschreiben

EVUs

- ca. 1.400 Strom-Lieferanten
- ca. 1.000 Gas-Lieferanten
- ca. 450 Wärme-Lieferanten mit über 1.300 Einzelnetzen

selbstbeschaffende Letztverbr.

- im Strombereich

Zahl der Unternehmen, die tatsächlich Entlastungsbeträge anmelden, wird niedriger liegen

Aufbauphase

Rahmenbedingungen

- im Dezember 2022 Verabschiedung der Preisbremsen-Gesetze im Bundestag
- fehlender Bezug zu klassischer BKartA-Arbeit
 - Märkte offenhalten und erforderlichenfalls auch gg. Preismissbräuche einschreiten
 - hier reine Prüfung zugunsten des Fiskus
- fehlende Ausstattung mit Personal, da Bundeshaushalt 2023 bereits abgeschlossen war

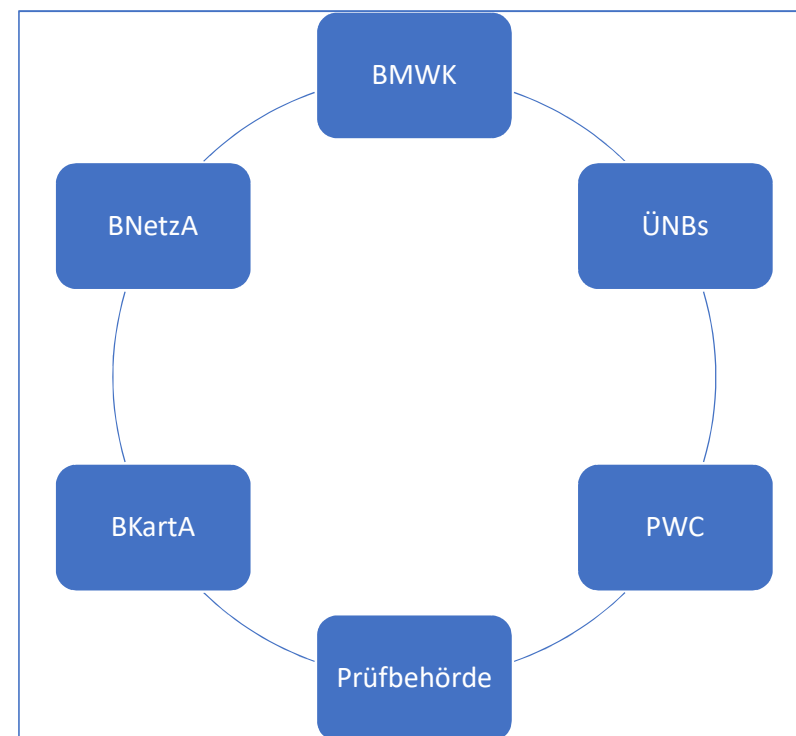
11. Beschlussabteilung

- Dezember 2022 Umwidmung einer von drei Kartellverfolgungsabteilungen
- Januar/Februar 2023 Start mit 1 Vorsitzenden, 7 Beisitzenden (Jur./Ökon.) und 1 BSB
- Start erschwert durch
 - unrichtige Presseberichte, BKartA würde Preise und Rechnungen prüfen
 - Fingerzeige auf BKartA, als Großhandelspreise parallel zu AP-Erhöhungen sanken

Aufbauphase

Aufmerksamkeit herstellen

- Austausch mit einigen Branchen- und Verbraucherverbänden
- Austausch mit anderen an Preisbremsen-Umsetzung beteiligten Behörden und Stellen
- Erste Fachpublikationen
 - *Becker/Blau*, EnK-Aktuell 2023, 01033
 - *Gleave*, EnWZ 2023, 97



Verfolgungskonzept

Prioritätensetzung

- Verwaltungs- vor Ordnungswidrigkeiten-Verfahren
- Missbrauchs- vor anderen Verboten
- bereits Vorauszahlungen und nicht erst Endabrechnungen
- Bereits ersten Meldezeitraum (Q1/2023)
- Neben EVUs in geeigneten Fällen auch selbstbeschaffende Strom-Letzterverbraucher

Auswertung Eingaben und Beschwerden

- Wenige Hinweise mit Ermittlungsansatz
- klar geworden: genügt nicht für sachgerechte Auswahl der zu prüfenden EVUs
 - lt. Gesetz können selbst starke Erhöhungen von Kostensteigerungen gerechtfertigt sein
 - von Zufälligkeiten beeinflusst
 - mglw. EVUs erfasst, die Entlastungsregeln nicht in Anspruch nehmen

Verfolgungskonzept

Auswahl der zu prüfenden Unternehmen

- (nur) Unternehmen, die Entlastungsbeträge angemeldet haben
- Kein Anfangsverdacht, nur Auffälligkeiten
- einheitliche Kriterien, wobei Höhe von AP und Entlastungsmenge neben anderen Kriterien wichtige Rolle spielen
- Datengrundlage sind die den Entlastungsbeträgen zugrundeliegenden Meldedaten (Totalerhebung)

Erhebung der Meldedaten

- Keine aufwändige Abfrage durch BKartA bei den Unternehmen selbst
- Übermittlung der Angaben nach StromPBG (§ 22a, § 31, § 7 II Nr. 5) durch die vier ÜNBs, § 39 II 11, § 2 Nr. 24 StromPBG, § 50f I GWB
- Übermittlung der Angaben nach dem EWPPBG (§ 33) durch Beauftragten PWC, § 27 II 11, § 2 Nr. 1 EWPPBG, § 50f I GWB

Ermittlungen

Instrumente

- ohne Anfangsverdacht
 - **Auskunftsverlangen**, § 59 GWB
 - Nachprüfung vor Ort, § 59a GWB
 - Durchsuchung, § 59b GWB
- unter regulären Voraussetzungen
 - Augenschein, Zeuge, **Sachverständiger**, § 57 GWB
 - Beschlagnahme, § 58 GWB

Auskunftsverlangen

- besteht v. a. aus förmlichem Auskunftsbeschluss und tabellarischem Fragebogen
- Beschluss wird zugestellt, Fragebogen ist als Datei elektronisch abrufbar und auch elektronisch zu beantworten
- je Bereich Strom, Gas und Wärme ein einheitlicher Fragebogen, der auf spezielle Gegebenheiten zugeschnitten ist

- Anpassungsnovelle (RegE v. 05.04.2023)
 - Klarstellung, dass auch Abstellungs- und Rückerstattungsverfügung sofort vollziehbar
 - Missbrauchs- und Zugabeverbote künftig auch von selbstbeschaffenden Gas-Letzverbrauchern zu beachten
 - Verstöße gegen Verbote stellen auch für selbstbeschaffende Strom- bzw. Gas-Letzverbraucher eine Ordnungswidrigkeit dar
- Nächste Schritte BKartA
 - Auswahl der in Bezug auf Q1/2023 zu prüfenden Unternehmen
 - Zustellung von Auskunftsverlangen an ausgewählte Unternehmen



Bundeskartellamt



Offene Märkte | Fairer Wettbewerb

Krisenbedingte Aufgaben für das Bundeskartellamt:

- **Kartellrechtsanwendung – Hinreichend flexibel auch in Krisensituation**
- **Preisbremsen-Missbrauchsaufsicht – Neue Aufgabe auf bekanntem Terrain**

Berlin, 4. Mai 2023

Dr. Katharina Wacker
Referatsleiterin Regulierung und Wettbewerb, Vergaberecht
Bundeskartellamt