

---

## Editorial

---

Das Dezember-Heft der ZNER befasst sich mit der brisanten Frage der Strompreisbildung in Deutschland durch die vier Energiekonzerne. Diese Frage ist wieder nach Deutschland „zurückgeschwappt“, nachdem sich die Europäische Kommission mit E.ON geeinigt hatte: Im März dieses Jahres war bekannt geworden, dass die Kommission ein „milliardenschweres Bußgeld“ plante, insbesondere wegen Kapazitätszurückhaltung und Beeinflussung der Regeneurgeniemärkte. Grundlage waren u. a. Asservaten aus den drei Durchsuchungen der Konzernzentralen im Jahre 2006. E.ON ging bekanntlich auf die Kommission zu und bot an, zur Vermeidung eines Bußgeldes das Höchstspannungsnetz und einen Teil seiner Kraftwerke zu verkaufen bzw. – bezüglich letzterer – zu tauschen. Dieses Angebot hat die Kommission Ende November 2008 angenommen. Damit ist das Brüsseler Verfahren beendet. Die causa liegt wieder bei den deutschen Kartellbehörden.

Mit den dabei anzustellenden Überlegungen befassen sich drei Aufsätze: Einer zur kartellrechtlichen Preishöhenkontrolle; er geht auch auf die Preisbildung an der Börse und die – unerledigten – Transparenzforderungen für den vorbörslichen Biete- und Nachfragemarkt ein. Die Botschaft: Der reine Energiepreis war im Jahr 2007 für Industrie und Stadtwerke bei Anwendung des sogenannten Gewinnbegrenzungskonzepts etwa doppelt und bei Anwendung des zeitlichen Vergleichsmarktpinzips drei Mal so hoch wie kartellrechtlich zulässig; was entsprechende Schadenersatzansprüche auslöst, die aber merkwürdigerweise derzeit kaum jemand geltend macht. Jahn untersucht nach einer ausführlichen Sichtung des einschlägigen auch energiewirtschaftlichen Schrifttums die Frage einer eventuellen Strafbarkeit des Verhaltens von E.ON nach §§ 20a, 33 des Wertpapierhandelsgesetzes und § 263 StGB. Er bejaht einen Anfangsverdacht. Eine weitere Untersuchung aus stromwirtschaftlicher Sicht befasst sich mit den Möglichkeiten der Strompreisbeeinflussung im oligopolistischen Markt. An Materialien sind beigegeben die Marktdatenerhebung 2003/04 des Bundeskartellamts für das Fusionskontrollverfahren E.ON/Eschwege – der ebenfalls abgedruckte Beschluss des Bundesgerichtshofs vom 11.11.2008

bestätigt die Untersagungsentscheidung und die Verwertbarkeit der Marktdatenerhebung. Außerdem ist abgedruckt der ebenfalls in diesem Gerichtsverfahren angefallene Überblick des Bundeskartellamts über die Durchsuchungsergebnisse bei E.ON im Mai 2006. Sie umfassen einmal die kontinuierliche Abstimmung des Duopols E.ON/RWE auf Vorstandsebene, aber auch die europaweite Zusammenarbeit dieser und weiterer Konzerne bei strategischen Fragen. Besonders relevant für den Schwerpunkt dieses Heftes sind die Hinweise auf Einwirkungen auf den Preisbildungsprozess bei der EEX. Auf die Reaktion der Börsenaufsichtsbehörde (und der Staatsanwaltschaft?) darf man gespannt sein.

Ein wichtiger Aufsatz ist Kapazitäts- und Bilanzierungsfragen beim Gastransport auf der Ferngasebene gewidmet. Stratmann, Mitarbeiter der Bundesnetzagentur, befasst sich mit der GABI-Gas, mit dem Prozess zur Erarbeitung der Bilanzierungsregeln und mit diesen selbst. Schlack/Boos kommentieren die Entscheidungsserie des BGH zur Netzentgeltbildung, die schon im vergangenen Heft untergebracht war. Ein weiterer Aufsatz befasst sich mit dem kommunalen Klimaschutz durch Baurecht. In dem umfassenden Überblick wird auch auf die aktuelle Kontroverse zwischen der Stadt Marburg und dem Regierungspräsidium Gießen über eine kommunale Solarsatzung auch für den Altbestand eingegangen.

Bei den Entscheidungen ist von großer Bedeutung der bereits erwähnte Beschluss des BGH, mit dem die Untersagung des Zusammenschlussvorhabens E.ON Mitte/Stadtwerke Eschwege bestätigt wurde. Der Beschluss liest sich sehr grundsätzlich. Er bestätigt einerseits die Annahme des Amtes, die auch schon das OLG Düsseldorf geteilt hatte, dass am deutschen Strommarkt zumindest ein Duopol E.ON/RWE bestehe. Außerdem trifft der BGH auch Aussagen darüber, ob und unter Anwendung welcher Kriterien ein Oligopol besteht. Insoweit könnte der Beschluss auch als vorbeugende Maßnahme für weitere Fusionsvorhaben der anderen beiden Konzerne gedeutet werden; aktuell anhängig ist der Vorstoß von EnBW, sich mit 25,1 % an EWE Oldenburg zu beteiligen.

*Peter Becker*