

Dieter Kreikenbaum, Andreas Schulze

# Regulierung der Strom- und Gasmärkte aus wettbewerbstheoretischer Sicht

*Der deutsche Sonderweg, die Liberalisierung der leitungsgebundenen Energieversorgung ohne staatliche Regulierung des Netzzugangs zu beschreiten, ist in Wissenschaft und Praxis umstritten. In jüngster Zeit mehren sich die Rufe nach Regulierer und einer Netzzugangsverordnung, die mehr Wettbewerb auf den seit 1998 geöffneten Strom- und Gasmärkten durchsetzen sollen. Wäre dies wirklich die überlegene Lösung für Netzzugangsprobleme?*

Deutschland hat sich bei der Umsetzung der Binnenmarkttrichtlinien Elektrizität und Gas nicht nur für eine sofortige vollständige Marktöffnung, sondern – EU-weit einzigartig – für den privat verhandelten Netzzugang als gesetzlichen Regelfall entschieden<sup>1</sup>. Als Grundlage für die Verhandlung des Netzzugangs sollen bei Strom und auch bei Gas privatwirtschaftliche Verbändevereinbarungen dienen, die durch die kartellrechtliche Missbrauchsaufsicht flankiert werden. Für den Bereich Elektrizität wurden des weiteren der geregelte, d.h. staatlich regulierte Netzzugang und das als sogenannte Netzzugangsalternative bezeichnete Alleinabnehmersystem als Optionen vorge-  
sehen.

Während das ohnehin befristete Alleinkäufermodell praktisch keine Rolle spielt, wird nun von verschiedener Seite der Erlass einer Netzzugangsverordnung gefordert, die die konkreten Durchleitungs- bzw. Netzzugangsbedingungen rechtsverbindlich vorschreibt<sup>2</sup>. Bislang hat der Bundeswirtschaftsminister jedoch noch keinen Gebrauch von der Option gemacht, eine staatliche Regulierung durch eine Netzzugangsverordnung einzuführen. Stattdessen wird vorerst auf die Selbstregulierung durch die Marktakteure bzw. die kartellrechtliche Ex-post-Missbrauchsaufsicht vertraut.

Angesichts der unterschiedlichen Vorstellungen über den künftigen Ordnungsrahmen in der leitungsgebundenen Energieversorgung ist eine fundierte Dis-

kussion der Vor- und Nachteile einer Regulierung aus wettbewerbstheoretischer Sicht dringend geboten. Bei der Liberalisierung eines anderen Netzsektors, der Telekommunikation, hat sich der Gesetzgeber zwar für eine Regulierungsbehörde (RegTP) und eine Netzzugangs- sowie Entgeltverordnung entschieden. Da die Entscheidung für diese institutionelle Lösung jedoch vorwiegend beschäftigungs- und sozialpolitisch motiviert war – so konnte das aufgelöste Bundesministerium für Post und Telekommunikation reibungsloser abgewickelt werden –, ist bei einer ordnungspolitischen Entscheidung in der hier betrachteten Strom- und Gasversorgung die Chance für einen ausgewogenen Comparative Institutional Approach<sup>3</sup> zu nutzen. Welche Kriterien sind für diesen Institutionenvergleich heranzuziehen?

## Einseitige Marktergebnisorientierung

Die Diskussion um den gegenwärtigen Ordnungsrahmen ist primär auf die Marktergebnisse fokussiert. Das Hauptaugenmerk liegt zumeist auf Kriterien wie der Preisentwicklung, dem Anteil der zu anderen Lieferanten gewechselten Kunden oder den Marktanteilen von Newcomern. So wird moniert, dass erst rund eine Million Stromkunden, das sind 3% aller Stromnachfrager, seit der Liberalisierung ihren Stromlieferanten gewechselt haben. Gleichzeitig wird angeführt, dass die Netznutzungsentgelte in Deutschland um bis zu 50% über denen in Skandinavien und England liegen. Es wird behauptet, dass Strom in Deutschland

---

*Dr. Dieter Kreikenbaum, 34, ist Leiter des Referats Energiepolitik beim Deutschen Industrie- und Handelskammertag (DIHK) in Bonn; Andreas Schulze, 27, Dipl.-Kfm., Dipl.-Volkswirt, ist wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl für Volkswirtschaftslehre, insbesondere Wirtschaftspolitik, an der Universität Potsdam. Der Aufsatz gibt die persönliche Meinung der Autoren wieder.*

<sup>1</sup> Vgl. N. Eickhof, D. Kreikenbaum: Die Liberalisierung der Märkte für leitungsgebundene Energien, in: *Wirtschaft und Wettbewerb*, 48. Jg. (1998), S. 666 ff.

<sup>2</sup> Vgl. etwa C. Theobald: Wettbewerb mit Strom und Gas, in: *Frankfurter Allgemeine Zeitung* Nr. 59 vom 10. 3. 2001, S. 15; Kommission der Europäischen Gemeinschaften: Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zur Änderung der Richtlinien 96/92/EG und 98/30/EG über gemeinsame Vorschriften für den Elektrizitätsbinnenmarkt COM 2001, 125-1.

<sup>3</sup> Vgl. H. Demsetz: Information and Efficiency: Another Viewpoint, in: *Journal of Law and Economics* 12 (1969), S. 1 ff.

um 20% billiger sein könnte, wenn die Verbundunternehmen einen echten Wettbewerb zuließen. Ein Gutachten zeigte auf der Basis von Rentabilitätsrechnungen im Fall eines großen Netzbetreibers ein Preissenkungspotenzial bei den Netznutzungsentgelten von etwa 30%, woraus geschlossen wurde, dass diese „unverhältnismäßig hohen“ Entgelte im Sinne eines funktionierenden Wettbewerbs gesenkt werden müssten<sup>4</sup>. Ausgehend von diesen Marktergebniskriterien wird geschlussfolgert, dass der verhandelte Netzzugang als grundlegender Ordnungsrahmen in Frage zu stellen sei, oder es wird etwa die Notwendigkeit einer sektorspezifischen Regulierungsbehörde, die Netzzugangsgebühren regulieren und den diskriminierungsfreien Zugang gewährleisten sollte, abgeleitet.

Andererseits wird seitens der etablierten Netzbetreiber mit dem Hinweis auf die im EU-Vergleich gerade in Deutschland besonders stark gesunkenen Preise für Sondervertragskunden argumentiert, dass der Wettbewerb funktionsfähig sei. So sind die Preise für industrielle Abnehmer allein von Anfang 1998 bis Mitte 2000 um über 21% gefallen, bei der Preisentwicklung für Privathaushalte ist immerhin noch ein Preisrückgang von gut 10% festzustellen<sup>5</sup>. Zudem wird auf die zahlreichen neuen Energieanbieter verwiesen, die seit 1998 in den Markt eingetreten sind. Die genannten Marktergebniskriterien können zwar erste Anhaltspunkte für das Scheitern bzw. den Erfolg der Energiemarktliberalisierung liefern. Für einen systematischen und theoretisch fundierten Institutionenvergleich ist jedoch die Auswahl eines geeigneten Wettbewerbsleitbildes als Referenzmaßstab erforderlich. Im Hintergrund der derzeitigen Kritik am geltenden Ordnungsrahmen scheint im wesentlichen das Leitbild der *Workable competition* zu stehen.

#### **Funktionsfähigkeit versus Wettbewerbsfreiheit**

*Workability*-Konzepte im weitesten Sinne stellen auf eine normativ bestimmte Funktionsfähigkeit des Wettbewerbs ab. Als Indikatoren für funktionsfähigen oder wirksamen Wettbewerb dienen operationalisierbare Marktmerkmale, wie Marktstruktur, Marktverhalten oder Marktergebnisse (z. B. Marktanteile, Preise usw.). Zwischen diesen Kriterien werden dabei Kausalbeziehungen in der Weise hergestellt, dass etwa die Anzahl, absolute bzw. relative Größe der Marktteil-

nehmer deren Verhalten am Markt determiniere und die Marktstruktur sowie das Marktverhalten bestimmte Marktergebnisse erwarten lasse<sup>6</sup>.

Gegen die Konzepte des funktionsfähigen Wettbewerbs sind jedoch grundsätzliche Bedenken zu erheben. Ein Haupteinwand richtet sich gegen die konkrete Normierung von Marktergebnissen. Wettbewerbsprozesse sind offene Prozesse, deren Ablauf und deren Ergebnisse vorab prinzipiell unbekannt sind. Daher kann angesichts unbefriedigender Ergebnisse nicht beurteilt werden, ob sie die Folge von Wettbewerbsbeschränkungen sind oder trotz funktionsfähigen Wettbewerbs aus anderen Gründen nicht besser sein konnten. Ein weiterer zentraler Einwand steht im Zusammenhang mit dem Struktur-Verhalten-Ergebnis-Paradigma. Denn empirisch sind zum einen keine strengen Kausalbeziehungen zwischen den Marktmerkmalen abzuleiten, zum anderen ist keine eindeutige Wirkungsrichtung zu beobachten. Schon diese Kritikpunkte zeigen, dass *Workability*-Konzepte nicht als Referenzmaßstab zur Beurteilung von Wettbewerbsprozessen herangezogen werden sollten<sup>7</sup>.

Als Grundlage der Wettbewerbsbeurteilung bieten sich dagegen freiheitsorientierte Leitbilder an, die sich vom Strukturdeterminismus der angeführten Leitbilder lösen. Hierbei wird die Vorstellung vom Wettbewerb als einem evolutionären Such- und Entdeckungsverfahren vertreten, wobei zum Auffinden von Neuerungsmöglichkeiten die Freiheit der Akteure entscheidend sei. Wettbewerbsfreiheit umfasst dabei zum einen die Freiheit potenzieller Konkurrenten, Märkte ihrer Wahl zu betreten, als auch Handlungsspielräume der Anbieter beim Einsatz wettbewerblicher Aktionsparameter. Dadurch wird ein Innovationsmechanismus mit vorstoßenden und nachahmenden Aktivitäten in Gang gesetzt, der den Nachfragern Auswahlmöglichkeiten zwischen verschiedenen Alternativen eröffnet.

Wettbewerb bedingt in dieser Sichtweise den Schutz der formalen Freiheit und erfüllt umgekehrt eine freiheitssichernde Funktion, indem er eine nicht-autoritäre Kontrolle über die Marktteilnehmer ausübt. Aufgrund wettbewerbstheoretischer Erkenntnisse können zwar Mustervorhersagen (*Pattern predictions*) getroffen werden, unter welchen Bedingungen gute ökonomische Ergebnisse zu erwarten sind. Wettbe-

<sup>4</sup> Vgl. LBD-Beratungsgesellschaft: Analyse zu Durchleitungsentgelten am Beispiel der RWE AG, Berlin 2000. Zur Kritik an den Netznutzungsentgelten auch M. Senftleben: Diskriminierungsfreier Netzzugang noch nicht gewährleistet (Teil I), in: *Wirtschaftswelt Energie*, o. Jg. (2000), Heft 12, S. 10.

<sup>5</sup> Vgl. Kommission der Europäischen Gemeinschaften: Vollendung des Energiebinnenmarktes, SEC (2001) 438, S. 23 ff.

<sup>6</sup> Vgl. H. Bartling: Schlußfolgerungen aus Entwicklungstendenzen der Wettbewerbstheorie für die Wettbewerbspolitik, in: *Wirtschaft und Wettbewerb*, 43. Jg. (1993), S. 23 ff.

<sup>7</sup> Vgl. etwa K. Herdzina: Wettbewerbspolitik, 5. Aufl., Stuttgart 1999, S. 54 f.

werb wird aber nicht nur auf eine statische Konkurrenzsituation verengt, sondern als ein dynamischer Prozess mit offenem Ausgang begriffen. Dementsprechend wäre es Anmaßung von Wissen, mit Hilfe staatlicher Interventionen den Ablauf des Markt-/Wettbewerbsprozesses zielgerichtet steuern zu wollen<sup>8</sup>.

### **Wettbewerbsversagen und Machtmissbrauchspotenzial**

Auch die freiheitsorientierten Ansätze lassen jedoch Ausnahmebereiche zu, d.h. Märkte oder ganze Branchen, in denen die Wettbewerbsfreiheit beschränkt ist. Dies ist nun insbesondere in netzgebundenen Wirtschaftsbereichen wie der leitungsgebundenen Energieversorgung gegeben. Übertragungs- und Verteilnetze für Elektrizität und Erdgas weisen den Charakter natürlicher Monopole auf und führen zu Wettbewerbsversagen. Ein natürliches Monopol ist dabei durch eine hohe Subadditivität der Kosten gekennzeichnet, so dass ein Alleinanbieter die relevante Nachfragemenge theoretisch am kostengünstigsten produzieren kann. Wettbewerb im Sinne einer Mehrzahl von Unternehmen würde hier also ausnahmsweise eine schlechtere Marktversorgung erbringen und ist somit wirtschaftspolitisch unerwünscht<sup>9</sup>.

Als ordnungspolitische Konsequenz wurden die Märkte für leitungsgebundene Energien in der Vergangenheit einer umfassenden staatlichen Regulierung unterworfen. Diese führte dazu, dass neben die produktions- und kostenbedingten, also natürlichen, nunmehr noch staatliche, willkürliche Marktzutrittsbarrieren traten. Über den Bereich des Transportnetzes hinaus wurde staatlicherseits auch in die wettbewerbsfähigen vor- und nachgelagerten Marktstufen eingegriffen, da bei Energieversorgungsunternehmen wie in anderen Netzsektoren eine vertikale Integration mehrerer Wertschöpfungsbereiche, hier von der Energiegewinnung bis zum Endverkauf, vorherrscht<sup>10</sup>.

Aus neuerer wettbewerbstheoretischer Sicht sind staatliche Marktzutrittsbeschränkungen dagegen überflüssig oder sogar schädlich, weil sie die disziplinierende Wirkung potenzieller Konkurrenz unterbinden<sup>11</sup>. Um so viel Wettbewerb wie möglich und so wenig Regulierung wie nötig zu realisieren, hat sich nunmehr eine disaggregierte Betrachtungsweise vertikal integrierter Netzindustrien durchgesetzt. Ein netzökonomisch begründbarer Regulierungsbedarf lässt sich nach dem Konzept bestreitbarer Märkte<sup>12</sup> dann ableiten, wenn (potenzielle) Konkurrenten die Marktstellung eines durchintegrierten Netzmonopolisten nicht angreifen können.

Neben der Eigenschaft hoher Subadditivität der Kosten muss dazu noch eine hohe Irreversibilität der Investitionen in Netzinfrastrukturen vorliegen. Letzteres ist insbesondere bei erdverbundenen Leitungssystemen wie in der Energieversorgung gegeben. Netzspezifische Investitionen sind bei einem Marktaustritt nicht anderweitig verwendbar und gehen damit unwiederbringlich verloren. Solche versunkenen Kosten stellen für den Etablierten eine Marktaustrittsschranke dar, weil sie für ihn nicht mehr entscheidungsrelevant sind. Potenzielle Konkurrenten werden dadurch von einem Marktzutritt abgeschreckt, da der etablierte Anbieter den Angriff von Newcomern mit einer Preissenkung abwehren und ihn damit wieder zum Verlassen des Marktes zwingen würde.

### **Diskriminierungsfreiheit beim Netzzugang**

Bei disaggregierter Betrachtungsweise sind die Erzeugung von Strom oder Förderung von Gas genauso wie deren Handel durchaus kompetitiv zu organisieren: Weder Produktion noch Vertrieb weisen einen subadditiven Kostenverlauf auf. Letzterer liegt allenfalls bei dem für den Transport notwendigen Leitungsnetz vor, das für Marktneulinge in der Regel einen monopolistischen Engpass darstellt. Sie sind darauf angewiesen, dass der Inhaber der Netzinfrastruktur gegen Entgelt Zugang zur Mitbenutzung gewährt.

Zu diesem Zweck fand bei der 6. Novelle des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) die aus dem US-amerikanischen Anti-Trust-Recht stammende Essential facilities-Doktrin in § 19 Abs. 4 Nr. 4 Eingang in das deutsche Kartellgesetz, die als sektorspezifische Regelung für Netze und andere wesentliche Einrichtungen ein explizites Missbrauchsverbot des Marktmachtpotenzials enthält. Danach erfüllt die Verweigerung des Netzzugangs oder anderweitige Diskriminierung von Durchleitungsbegehrenden den Tatbestand eines Behinderungsmisbrauchs, der durch die Kartellbehörden zu ahnden ist. Betreiber von Elektrizitätsnetzen sind darüber hinaus

<sup>8</sup> Vgl. F. A. v. Hayek: Freiburger Studien, Tübingen 1969; G. Knieps: Wettbewerbsökonomie, Berlin u. a. 2001, S. 70 ff.

<sup>9</sup> Vgl. N. Eickhof: Zur Legitimation ordnungspolitischer Ausnahmeregelungen, in: Ordo – Jahrbuch für die Ordnung von Wirtschaft und Gesellschaft, Bd. 44 (1993), S. 215 ff.

<sup>10</sup> Eine Entflechtung durch Separierung des Übertragungs- sowie Verteilungsnetzes von den Sparten Produktion und Verkauf ist aus eigentumsrechtlichen Gründen schwierig. Vgl. J. Kruse: Vertikale Integration als Wettbewerbsproblem, in: J. Kruse, K. Stockmann, L. Vollmer (Hrsg.): Wettbewerbspolitik im Spannungsfeld nationaler und internationaler Kartellrechtsordnungen, Baden-Baden 1997, S. 262 f.

<sup>11</sup> Vgl. G. Knieps, a. a. O., S. 32 ff.

<sup>12</sup> Vgl. W. J. Baumol, J. C. Panzar, R. D. Willig: Contestable Markets and the Theory of Industry Structure, 2. Aufl., San Diego u. a. 1988.

aufgrund § 6 Abs. 1 Energiewirtschaftsgesetz (EnWG) verpflichtet, durchleitungsbegehrenden Dritten ihre Netze gegen Zahlung eines Netzzugangsentgeltes diskriminierungsfrei zur Verfügung zu stellen.<sup>13</sup> Der Netzbetreiber darf demnach anderen Unternehmen sein Netz nicht zu ungünstigeren Bedingungen zur Verfügung stellen als eigenen in der Energieerzeugung oder im -handel tätigen Unternehmensbereichen.

Für die Freiheit der Konkurrenten im Parallelprozess als auch für die Auswahlfreiheit der Nachfrager zwischen verschiedenen Anbietern kommt daher der Verhinderung des Machtmissbrauchs beim Netzzugang entscheidende Bedeutung zu. Wie sollten diskriminierende Netzzugangspreise und Behinderungsstrategien der Netzbetreiber verhindert werden, die die Handlungsfreiheit der Konkurrenten und Nachfrager unangemessen einschränken? In der Diskussion um die geeignete Lösung für diese Machtmissbrauchsproblematik stehen sich die Befürworter einer kontinuierlichen Ex-ante-Regulierung durch eine eigenständige Strom- und Gas-Regulierungsbehörde den Fürsprechern der geltenden Ex-post-Kontrolle durch die bestehenden Kartellbehörden gegenüber.

#### **Behauptete Schwachstellen der Missbrauchsaufsicht**

Gegen den geltenden Rechtsrahmen wird argumentiert, dass eine fallweise, nachträgliche Kontrolle der Kartellbehörden überfordert sei, die Vielzahl von Wettbewerbsproblemen im Zusammenhang mit dem Netzzugang zu lösen. Neben überhöhten Netzzugangsentgelten werden etwa das erhebliche Verzögern oder bürokratische Erschweren von Netzzugangsanfragen und -verträgen durch formale Auflagen, die Verunglimpfung von Wettbewerbern und die Nichtentlassung von Endabnehmern aus gekündigten Verträgen beklagt<sup>13</sup>. Schon die personellen Ressourcen der Kartellbehörden würden bei weitem nicht ausreichen, um die Behinderungsstrategien der Netzbetreiber wirksam zu bekämpfen. Zudem fehle es den Kartellbehörden in vielen Fällen an justiziablen Beurteilungskriterien, um den Netzbetreibern Machtmissbrauch nachzuweisen. Die Schwierigkeiten beim Einsatz des Vergleichsmarktkonzeptes in den vergangenen Jahrzehnten zeigten, dass auf diese Weise ein Machtmissbrauch der Monopolisten nicht zu verhindern sei.

Da darüber hinaus gegen die Entscheidungen der Kartellbehörden Rechtsmittel eingelegt werden kön-

ne, sei mit zum Teil jahrelangen Verfahren zu rechnen, bis die berechtigten Ansprüche der am Netzzugang interessierten Unternehmen durchgesetzt werden könnten. Bis dahin seien insbesondere die Newcomer durch die kapitalstarken integrierten Netzbetreiber vom Markt verdrängt worden. Um einen diskriminierungsfreien Netzzugang zu gewährleisten, sei eine eigenständige Regulierungsbehörde erforderlich, die vorab allgemeingültige und einklagbare Konditionen des Netzzugangs festlegen könne. Der Tenor dieser Argumentationslinie ist, dass der Markt für den Netzzugang ein natürliches Monopol sei, in dem zwingend ein Regulierer marktliche Lösungen bzw. Verhandlungslösungen à la Verbändevereinbarung ersetzen müsse. Nur so könnten Wettbewerbsprozesse auf den vor- und nachgelagerten Märkten wirksam gesichert werden<sup>14</sup>. Die folgenden Ausführungen zeigen jedoch schwerwiegende Nachteile einer Regulierungslösung auf.

#### **Defizite der Ex-ante-Regulierung**

Aktuelle Entwürfe einer Netzzugangsverordnung<sup>15</sup> sehen unter anderem Obergrenzen für Netzzugangsentgelte vor, die sich an den zurechenbaren Einzelkosten des Netzzugangs und einem angemessenen Zuschlag für Gemeinkosten orientieren, jeweils einschließlich einer angemessenen Verzinsung des Kapitals. Zusätzlich sollen Preise und Kosten in- und ausländischer Netzbetreiber als Maßstab herangezogen werden. Die Umsetzung dieses Vorschlags würde die zuständigen Behörden mit den Problemen der traditionellen Monopolregulierung konfrontieren, die seit Jahren in der Literatur diskutiert werden<sup>16</sup>.

Eine Cost-plus-Regulierung setzt ein umfangreiches Wissen über die Kosten der Unternehmen voraus. Der Regulierer sieht sich jedoch mit den Informationsvorsprüngen der Netzbetreiber konfrontiert, die versuchen, den Gewinn innerhalb des vorgegebenen Rahmens zu maximieren. Sie werden über ein effizientes Maß hinaus investieren, sofern die zugebilligte Kapitalverzinsung die aktuellen und erwarteten Kapitalkosten übersteigt. Liegt die zugestandene Kapital-

<sup>13</sup> Vgl. etwa K. Markert: Verbändevereinbarung Strom II und Kartellrecht, in: Betriebs-Berater, 56. Jg. (2001), S. 105 ff.; K. Canty: Handlungsbedarf im Gasmarkt: Abnehmer müssen Kunden werden, in: Wirtschaftswelt Energie, o. Jg. (2000), Heft 11, S. 9.

<sup>15</sup> So etwa Initiative Pro Wettbewerb (2001): Netzzugangsverordnung Elektrizität vom 21. Mai 2001.

<sup>16</sup> Vgl. C. Riechmann: Price-Cap Regulierung, in: Zeitschrift für Energiewirtschaft, 19. Jg. (1995), S. 159 f.; und zur aktuellen Diskussion H. Piltz: Netznutzungsentgelte für Stromlieferungen in der Kritik, in: Wirtschaft und Wettbewerb, 51. Jg. (2001), S. 558 f.

rendite dagegen unter dem Marktniveau, bestehen Anreize zu Unterinvestitionen in die Netzinfrastruktur. Außerdem tritt ein dynamisches Effizienzproblem auf: Die Netzbetreiber würden im Rahmen einer kostenorientierten Regulierung kaum dazu angehalten, ihre Kosten durch Anstrengungen zu Produktivitätssteigerungen zu senken, da die Kosteneinsparungen an die Netznutzer weiterzugeben wären.

Mit der zuerst in England praktizierten Price-cap-Regulierung wurde versucht, die Nachteile kostenorientierter Regulierungsverfahren zu überwinden und Anreize für Produktivitätssteigerungen in Monopolbereichen zu setzen. Hierbei darf das durchschnittliche Preisniveau der Netzzugangsentgelte eines Unternehmens nur im Ausmaß der Inflationsrate, abzüglich der geschätzten Produktivitätsentwicklung, steigen. Die Werte werden zu Beginn der jeweiligen mehrjährigen Regulierungsperiode festgelegt. Falls es einem Unternehmen gelingt, höhere Produktivitätssteigerungen zu erzielen als zu Beginn festgelegt, darf es die anfallenden Gewinne behalten. Hiermit können prinzipiell Anreize zur Produktivitätssteigerung und Kostensenkung gesetzt werden.

Die Price-cap-Regulierung weist allerdings nicht nur Vorteile auf. Zwar werden einige Informationsprobleme der traditionellen kostenorientierten Regulierung entschärft. Es entstehen aber neue, nicht weniger problematische Informationsanforderungen. So ist neben der Ermittlung der effizienten Produktionsgrenze, die nach wie vor auf Informationen der Unternehmen beruht, die Verschiebung der Produktionsgrenze bis zum Ende der Regulierungsperiode abzuschätzen. Dies erfordert die Einschätzung der technologischen Entwicklung und verlangt von der Regulierungsbehörde in die Zukunft gerichtetes Wissen<sup>17</sup>. Im Fall stark unterschiedlicher Netzzugangsentgelte ist zudem davon auszugehen, dass bei anspruchsvoll gesetzten Produktivitätssteigerungsraten Unternehmen in die Verlustzone geraten und Konkursgefahr droht.

Um Vorwürfen der Öffentlichkeit bzw. der Politik zu entgehen, Unternehmen in den Ruin zu treiben und Forderungen nach der Änderung des Regulierungsregimes zu vermeiden, wird der Regulierer trotz der eigentlich preisbasierten Price-cap-Regulierung eine Abschätzung der effizienten Kostenniveaus zum Ende der Regulierungsperiode vornehmen. Das Kostenniveau bestimmt dann auch in diesem Regulierungsrahmen zuzüglich einer angemessenen Rendite auf das Kapital das Preisniveau<sup>18</sup>.

### Gefahr der Fehlleitung von Investitionen

Die Ausführungen zeigen, dass eine Ex-ante-Festlegung der Netzzugangspreise mit erheblichen Informationsproblemen verbunden ist. Die Regulierungsbehörden entscheiden sowohl über die Marktzugangsbarrrieren als auch über die Investitionsanreize für Netzbetreiber. Werden relativ hohe Netzzugangspreise festgesetzt, schränkt die Regulierungsbehörde die Handlungsfreiheit der Zugangsbegehrenden unangemessen ein und verhindert somit Wettbewerbsprozesse im Bereich des Energieverkaufs und der -produktion. Niedrige Netzzugangspreise können dagegen die Investitionsanreize verringern und zu einer Vernachlässigung des Netzausbaus führen<sup>19</sup>.

Zwar ist eine nachträgliche fallweise Kontrolle der Netzzugangskonditionen grundsätzlich mit denselben Informationsproblemen behaftet, jedoch erfolgt hier keine kollektive preisliche Steuerung aller Netzbetreiber. Die Kartellbehörden können missbräuchliche Preisgestaltungen beanstanden und untersagen. Das betroffene Unternehmen hat indes die Möglichkeit, frei zu entscheiden, wie es das missbräuchliche Verhalten abstellt. Diese Vorgehensweise ermöglicht in Verbindung mit den Verhandlungen zu den Verbändevereinbarungen, dass private und dezentral vorhandene Informationen im Vergleich zu Ex-ante-Regulierungsentscheidungen deutlich stärker in die Bildung der Netzzugangspreise eingehen. Die Verbindung von Verbändevereinbarungen und Kontrolle durch Kartellbehörden ist als Lernprozess<sup>20</sup> aufzufassen, in dem sich das Wissen über geeignete Netzzugangspreise und andere Zugangskonditionen kontinuierlich verbessert. Dazu ist allerdings erforderlich, dass alle relevanten Interessengruppen in die Verhandlungen einbezogen werden.

### Nachteile sektorspezifischer Behörden

Neben den Regulierungsinstrumenten stehen auch die Regulierungsinstitutionen auf dem Prüfstand. Würde eine Netzzugangsverordnung ohne weitere Änderungen des Energiewirtschaftsgesetzes (EnWG) erlassen, fielen die Regulierung den Energieaufsichtsbehörden der Landeswirtschaftsministerien zu. Diese Regulierungsalternative ist abzulehnen, da solche Organisationseinheiten eines Ministeriums von laufen-

<sup>17</sup> Vgl. G. Brunekreeft: Kosten, Körbe, Konkurrenz: Price Caps in der Theorie, Diskussionsbeitrag des Instituts für Verkehrswissenschaft und Regionalpolitik, Universität Freiburg 2000, S. 10 f.

<sup>18</sup> Vgl. D. Schmitt: Der Marktlösung eine Chance geben!, in: WIRTSCHAFTSDIENST, 79. Jg. (1999), H. 9, S. 527.

<sup>20</sup> Vgl. W. Bonse-Geuking, G. Erdmann: EU-Überregulierung der Energiemärkte verhindern, in: Energiewirtschaftliche Tagesfragen, 51. Jg. (2001), S. 430 f.

<sup>17</sup> Vgl. auch G. Lang: Price-Cap-Regulierung: Ein Fortschritt in der Tarifpolitik?, in: WIRTSCHAFTSDIENST, 75. Jg. (1995), H. 5, S. 276 f.

den politischen Einflüssen abhängig sind. Sie wären nicht in der Lage, Entscheidungen über den Marktzu- gang auf ökonomische Kriterien zu konzentrieren. In neueren Vorschlägen für eine Netzzugangsverord- nung wird daher zusätzlich eine Novellierung des EnWG vorgeschlagen, die auf eine unabhängige sek- torspezifische Regulierungsbehörde oder eine Wahr- nehmung der Regulierungsaufgaben durch eine sepa- rate Beschlussabteilung des Bundeskartellamtes hinausliefere<sup>21</sup>.

Unter Berücksichtigung politökonomischer Er- kenntnisse ist zu erwarten, dass sich durch die Ein- richtung einer sektorspezifischen Behörde das Pro- blem der Durchsetzung von Partikularinteressen verschärft. Denn im Vergleich zu sektorübergreifenden dürfte es einer branchenbezogenen Behörde schwe- rer fallen, die gebotene Distanz zu den Netzbetreibern zu halten. Anders ausgedrückt sinken die Transakti- onskosten der Lobby-Aktivitäten für die Anbieterseite bei sektorspezifischen Behörden und erleichtern die Durchsetzung der Anbieterinteressen<sup>22</sup>. Gleichzeitig können die eigennützig-rationalen, auf die Erhaltung der Bürokratie gerichteten Interessen der Regulierer dazu führen, dass ein einmal festgelegter Regulie- rungsumfang aufrecht erhalten wird, obwohl der Re- gulierungsbedarf – etwa durch die Gründung unab- hängiger Netzbetreiber – zurückgegangen ist. Ansonsten müssten die Beschäftigten der Regulie- rungsbehörde befürchten, dass zumindest die Re- sumbercausstattung ihrer Behörde reduziert oder so- gar die verbleibenden Aufgaben den Kartellämtern übertragen werden<sup>23</sup>.

### Bessere kartellbehördliche Kontrolle

Angesichts der geschilderten Probleme stellt sich die Frage, wie das bestehende System verbessert werden kann, um eine effizientere Vorgehensweise gegen den Machtmissbrauch von Netzbetreibern zu erreichen. Dem Vorwurf einer zu langen Dauer von

Missbrauchsverfahren kann zunächst durch die Auf- stockung der personellen Ressourcen der Kartelläm- ter begegnet werden. Ebenso entscheidend für eine wirksame Bekämpfung missbräuchlichen Marktver- haltens ist die gesetzliche Verankerung einer sofortigen Vollziehbarkeit kartellbehördlicher Entschei- dungen – zumindest für den Bereich von Netzzugangsfr- agen – im GWB. Um bestimmte Arten netzspezifischer Wettbewerbsbeschränkungen zu erfassen, rechtlich einzuordnen und rechtlichen Prüfungen standhalten- de Kartellamtsentscheidungen zu beschleunigen, sollte darüber hinaus eine Task-force eingerichtet werden, die aus Experten von Kartellbehörden, Wirt- schaftsministerium, Gerichten und Marktakteuren zu- sammengesetzt ist<sup>24</sup>. Behinderungspraktiken wie Wechselentgelte dürften mit verstärkten Ressourcen der Kartellämter und Entscheidungen in Musterver- fahren mittelfristig effektiv zu unterbinden sein.

Gleichzeitig hat der Staat die Möglichkeit, mit ver- gleichsweise geringer Eingriffsintensität die Markt- transparenz zu verbessern und mit transaktionskos- tensenkenden Vorschriften die Identifizierung diskri- minierender Netzzugangsentgelte zu verbessern. So könnte den Netzbetreibern durch eine Ergänzung des Energiewirtschaftsgesetzes auferlegt werden, auf den Kundenrechnungen die Kostenbestandteile, insbe- sondere die Netzentgelte, separat auszuweisen. Eine Bevorteilung des unternehmenseigenen Strom- und Gasvertriebs würde hiermit erschwert, und zudem würde ein bundesweiter Vergleich der Netzentgelte erleichtert<sup>25</sup>. Zu starke Einschränkungen der Hand- lungsfreiheit wären hingegen mit einer Vorschrift ver- bunden, die die von den Netzbetreibern auf der Grundlage von Verbändevereinbarungen festgelegten Entgelte für allgemeinverbindlich erklären würde. Ein Netznutzer sollte weiterhin die Wahlfreiheit haben, entweder den Pauschalansatz des Netzbetreibers zu akzeptieren oder besondere Verhältnisse seiner Netz- nutzung geltend zu machen und dafür die höheren Transaktionskosten der Verhandlungen in seine Kal- kulation einzubeziehen. Andernfalls würde die Positi- on der Netznutzer gegenüber den Netzbetreibern deutlich geschwächt<sup>26</sup>.

Die Überprüfung der Netzzugangsentgelte anhand räumlicher Vergleichsmärkte kann mit Hilfe des

<sup>21</sup> Im letzteren Fall stellt sich jedoch die Frage, ob nicht gleichzeitig die Aufgaben des Bundeskartellamtes im GWB neu definiert werden müssten, wenn diese Behörde auf der Grundlage einer Netzzugangs- verordnung gestaltend in die Preisentwicklung eingreifen würde. Eine Price-cap-Regulierung durch das Bundeskartellamt ist im geltenden Rechtsrahmen nicht möglich; vgl. Bericht der Arbeitsgruppe Netznut- zung Strom der Kartellbehörden des Bundes und der Länder, Bonn 2001, S. 42 (<http://www.bundeskartellamt.de/> Abschlussbericht.pdf).

<sup>22</sup> Letztlich kann dies zu gleichgerichteten Interessen der Anbieter und der Regulierer führen, die unter dem Begriff Regulatory capture in der amerikanischen Literatur zur Regulierung beschrieben wurden; vgl. etwa R. A. P o s n e r: Theories of Economic Regulation, in: Bell Journal of Economics, Vol. 5 (1974), S. 335 ff.

<sup>23</sup> Vgl. L. K u m k a r: Zur institutionellen Ausgestaltung der Strom- marktregulierung: Brauchen wir eine eigenständige Regulierungs- behörde für den Stromtransport?, Kieler Diskussionsbeiträge Nr. 371, Kiel 2000, S. 30.

<sup>24</sup> Ein wichtiger erster Schritt zur Systematisierung und Bewertung von wettbewerbsbeschränkenden Verhaltensweisen der Netzbetrei- ber wurde mit dem Bericht der Arbeitsgruppe Netznutzung Strom der Kartellbehörden des Bundes und der Länder getan.

<sup>25</sup> Vgl. K. C a n t y, a. a. O., S. 9 f.

<sup>26</sup> Vgl. C. B a u e r: Verbändevereinbarungen und verhandelter Netz- zugang, in: Energiewirtschaftliche Tagesfragen, 51. Jg. (2001), S. 33.

Benchmarking und dem Einsatz ökonomischer Methoden transparenter und wissenschaftlich fundierter gestaltet werden. So werden etwa unter Einsatz der in Norwegen, England und Wales, Dänemark sowie den Niederlanden angewandten nichtparametrischen Programmieretechnik Data Envelopment Analysis DEA die Preisvergleichsmöglichkeiten von Unternehmen mit unterschiedlichen Betriebsbedingungen verbessert. Hiermit können die effizientesten Anbieter identifiziert, für jedes Unternehmen die geeignetsten Vergleichsunternehmen festgestellt und schließlich das Effizienzniveau jedes Unternehmens im Vergleich zu den als vorbildlich eingestuften Unternehmen ermittelt werden, um Anhaltspunkte für den Preissenkungsbedarf ineffizienter Anbieter zu gewinnen<sup>27</sup>. Zu überlegen ist, ob die Ermittlungs- und Auskunftsbefugnisse der Kartellbehörden für den Einsatz solcher Benchmarking-Methoden erweitert werden müssten.

### Fazit

So lange nicht erwiesen ist, dass die im Ausland etablierten Regulierungssysteme langfristig bessere Ergebnisse in der netzspezifischen Marktmachtkontrolle erbringen als das deutsche Modell mit Verbändevereinbarung und Aufsicht durch die Kartellbehörden, sollte nicht vorschnell ein Regulierer mit der

Kompetenz zur Ex-ante-Festlegung von Netzzugangstarifen eingerichtet werden. Bei einem institutionellen Vergleich reicht eine Orientierung an kurzfristigen, vordergründigen Erfolgen einer Regulierungspolitik wie sinkenden Preisen und hohen Anbieterwechselraten nicht aus. Vielmehr müssen auch die Folgen für die langfristige Investitionspolitik und das Innovationsverhalten der Unternehmen bedacht werden. Unter Berücksichtigung freiheitsorientierter Wettbewerbsleitbilder ist es geboten, Anbietern und Nachfragern trotz eines Wettbewerbsversagens im Netzbereich einen möglichst großen Handlungsspielraum zu gewähren. Nur so kann neues Wissen über langfristig vorteilhafte Preise und sonstige Konditionen des Netzzugangs generiert werden. Um die formale Freiheit der Netzbetreiber und Netzzugangsbegehrenden zu schützen, sollten zunächst die mit geringer Interventionstiefe verbundenen Möglichkeiten der Verhaltensbeeinflussung verfolgt und vor allem bewährte Sanktionsmittel des Wettbewerbsrechts konsequent ausgeschöpft werden.

<sup>27</sup> Vgl. etwa P. Burns, J. Davies, C. Riechmann: Benchmarking von Netzkosten – Data Envelopment Analyse (DEA) am Beispiel der Stromverteiler in Großbritannien, in: Zeitschrift für Energiewirtschaft, 23. Jg. (1999), S. 285 ff.

Alexander Eisenkopf

## Das Autobahnmautgesetz – (k)ein Baustein für eine schlüssige Verkehrspolitik?

*Am 15. August 2001 hat das Bundeskabinett den Entwurf eines Gesetzes zur Einführung von streckenbezogenen Gebühren für die Benutzung von Bundesautobahnen mit schweren Nutzfahrzeugen verabschiedet. Tragen die gewählten verkehrspolitischen Instrumente zu einer Lösung der Probleme im Verkehrssektor bei? Werden die durch die Maut eingenommenen Mittel sinnvoll verwendet?*

In der Pressemitteilung des Bundesministeriums für Verkehr, Bau- und Wohnungswesen (BMVBW) vom 15.8.2001 erklärte Minister Bodewig, daß mit der beschlossenen Lkw-Maut ein wichtiger Baustein der anstehenden Verkehrsreform gelegt worden sei. Die Maut werde Mobilität in der Zukunft sichern helfen.

Sie trage zu einer verursachungsgerechten Anlastung der Wegekosten, zu einem Umstieg von der Steuer auf die Nutzerfinanzierung und zu einer wirtschaftlicheren Auslastung der Transportkapazitäten bei. Außerdem würden die Chancen zwischen in- und ausländischen Transportunternehmen gerechter verteilt.

*Dr. Alexander Eisenkopf, 38, ist Privatdozent am Lehrstuhl Volkswirtschaftslehre I, insbesondere Wettbewerbstheorie und Wettbewerbspolitik sowie Transportwirtschaft, der Justus-Liebig-Universität Giessen.*

Offenbar glaubt die Verkehrspolitik mit der entfernungsabhängigen Straßenbenutzungsgebühr für schwere Lkw den lange und mühselig gesuchten Schlüssel zur Lösung ihrer zentralen Probleme gefunden zu haben. Leider dürften sich diese Hoffnungen bei genauerer Betrachtung als Luftschlösser erwei-