



Bundeskartellamt

Sektoruntersuchung Submetering

Darstellung und Analyse der Wettbewerbsverhältnisse bei
Ablesediensten für Heiz- und Wasserkosten

Mai 2017

Sektoruntersuchung Submetering

Bericht gemäß § 32e GWB

Az. B8-51/15

Mai 2017

Kontakt

Bundeskartellamt

8. Beschlussabteilung

Kaiser-Friedrich-Straße 16

53113 Bonn

poststelle@bundeskartellamt.bund.de

www.bundeskartellamt.de

Inhaltsverzeichnis

A. Zusammenfassung	1
B. Einleitung	3
C. Zweck und Umfang der Untersuchung	3
I. Fallpraxis des Bundeskartellamts.....	5
II. Vorgehensweise und Durchführung der Sektoruntersuchung	7
1. Verfahrensgang	7
2. Auswahl der Adressaten	8
a) Befragung von Submetering-Anbietern	8
b) Befragung von Submetering-Kunden.....	10
c) Befragung von Unternehmensverbänden	11
3. Datenerhebung und Auswertung	11
D. Struktur des Submetering-Sektors	12
I. Gegenstand des Submetering	12
II. Rechtliche Rahmenbedingungen des Submetering-Geschäfts	14
1. Nationale Regelungen	14
2. Gemeinschaftsweite Regelungen	17
III. Nachfrage nach Submetering-Leistungen	17
IV. Angebot von Submetering-Unternehmen	18
1. Gebrauchsüberlassung von Zählern	19
2. Servicedienstleistung für die Verbrauchserfassung	21
3. Sonstige Angebote von Submetering-Unternehmen	25
V. Umsatzvolumen und –anteile	27
1. Bundesweite Umsatzanteile	27
2. Bundeslandweite Umsatzanteile	29
3. Rentabilität von Submetering-Leistungen	33
VI. Digitalisierung und Auslesung per Funk	36
1. Verfahren zur Fernauslesung von Zählern.....	36
2. Technologische Entwicklungen im Submetering-Bereich	37
E. Kartellrechtliche Aspekte des Submetering-Geschäfts	43
I. Marktabgrenzung.....	43
1. Sachlich	43
2. Räumlich	44

II.	Marktmacht beim Angebot von Submetering-Leistungen	45
1.	Anbieterstruktur und Marktanteile	45
2.	Binnenwettbewerb	47
a)	Stillschweigende Koordinierung	47
aa)	Marktanteile	48
bb)	Finanzkraft	50
cc)	Zugang zu Beschaffungs- und Absatzmärkten	51
dd)	Verflechtungen mit anderen Unternehmen	54
ee)	Stabilität der Angebots- und Nachfragebedingungen	55
b)	Transparenz	55
c)	Abschreckungs- und Sanktionsmittel	56
3.	Außenwettbewerb	57
a)	Marktzutrittsschranken	58
b)	Potenzieller Wettbewerb	62
4.	Zwischenergebnis	65
III.	Wettbewerbsverhalten und Behinderungsstrategien	65
1.	Lieferverweigerungen von Zubehör und Ersatzteilen	65
2.	Einsatz proprietärer Software und Zugang zu Schnittstellen	68
F.	Schlussfolgerung und Handlungsfelder	71
I.	Konsequenzen für die Kartellrechtspraxis	71
1.	Fusionskontrolle	71
2.	Missbrauchsaufsicht	71
II.	Handlungsempfehlungen für Verbesserungen der Wettbewerbsbedingungen	72
1.	Förderung der Interoperabilität von Zählern	72
2.	Vereinheitlichung von Eichfristen und Nutzungsdauern der Zähler	73
3.	Aufweichen des Dreiecksvertragsverhältnisses durch Transparenzmaßnahmen	73
a)	Pflicht zur regelmäßigen Einholung von Angeboten für Submetering-Leistungen	74
b)	Informationslage der Nutzer verbessern	74
	Abbildungsverzeichnis	V
	Stichwortverzeichnis	75

Abbildungsverzeichnis

Abbildung 1: Submetering-Umsätze per Dienstleistung in Deutschland im Jahr 2014	19
Abbildung 2: Umsatzanteile der Gebrauchsüberlassung per Zählertyp in Deutschland im Jahr 2014.....	20
Abbildung 3: Anteile verkaufter und vermieteter Zähler im Jahr 2014.....	20
Abbildung 4: Umsatzanteil der Servicedienstleistungen per Zählertyp in Deutschland im Jahr 2014	22
Abbildung 5: Umsatzanteilsspannen der führenden Submetering-Anbieter in Deutschland im Jahr 2014 ...	27
Abbildung 6: Umsatzanteilsspannen der führenden Submetering-Anbieter per Bundesland im Jahr 2014..	30
Abbildung 7: Boxplots der gemessenen EBITDA-Margen und EBIT-Margen im Submetering im Jahr 2014 ..	36
Abbildung 8: Bindungseffekt unterschiedlicher Vertragslaufzeiten.....	60



A. Zusammenfassung

Das Bundeskartellamt legt mit diesem Bericht seine Ergebnisse aus der Sektoruntersuchung im Wirtschaftszweig Submetering vor und gibt Handlungsempfehlungen zur Stärkung des Wettbewerbs in diesem Bereich. Die im Jahre 2015 eingeleitete Sektoruntersuchung soll Aufschluss über die aktuelle Marktsituation und die Wettbewerbsintensität beim Submetering geben und etwaige Wettbewerbsprobleme aufzeigen. Schwerpunkt der Datenerhebung war das Jahr 2014. Solche Wettbewerbsprobleme sieht das Bundeskartellamt vor allem in der Struktur des Wirtschaftszweigs Submetering. Sie liegen aber teilweise auch im konkreten Verhalten der Submetering-Unternehmen begründet.

Im Jahr 2014 betrug das Umsatzvolumen aus Submetering-Leistungen in Deutschland rund 1,47 Mrd. Euro. Die Sektoruntersuchung ergab, dass der Submetering-Markt in Deutschland durch eine hohe Konzentration der Angebotsseite gekennzeichnet ist. Bezogen auf das gesamte Bundesgebiet erreichten die beiden Marktführer Techem und ista im Jahr 2014 einen gemeinsamen Umsatzanteil zwischen 50 und 60 Prozent und die größten fünf Anbieter erreichten gemeinsam einen Umsatzanteil zwischen 70 und 80 Prozent. Nach den Erkenntnissen der Sektoruntersuchung ist davon auszugehen, dass hier ein wettbewerbsloses Oligopol vorliegt, dem zumindest die beiden Marktführer, möglicherweise aber auch weitere der größten fünf Anbieter angehören. Die Ermittlungen ergaben des Weiteren – bei allen Unterschieden im Leistungsumfang – durchschnittliche Umsätze eines Submetering-Unternehmens (im Bereich Submetering) von rund 74 Euro pro Wohneinheit und pro Jahr.

Des Weiteren hat die Sektoruntersuchung ergeben, dass einerseits eine Reihe von Strukturmerkmalen, andererseits aber auch bestimmte Verhaltensweisen der Submetering-Anbieter den Kunden einen Anbieterwechsel schwerer machen und damit den Wettbewerb zwischen den Submetering-Anbietern weiter begrenzen.

Unter den Strukturmerkmalen, die zu einer Einschränkung des Wettbewerbs führen, ist insbesondere das bestehende Dreiecksvertragsverhältnis von Submetering-Unternehmen, seinem Vertragspartner und dem Nutzer der Wohneinheit zu nennen. Denn bei dieser Konstellation haben die Nutzer überwiegend die Kosten

des Submetering zu tragen, sind aber nicht die unmittelbaren Vertragspartner der Submetering-Anbieter. Daraus resultiert – gepaart mit der geringen Kenntnis der Nutzer über die Kosten des Submetering – eine geringe Preissensibilität der Nachfragerseite. Darüber hinaus bestehen lange tatsächliche Vertragslaufzeiten, die unter anderem auf unterschiedliche Eichfristen für verschiedene Zählerarten zurückzuführen sind und die insofern nur in sehr großen zeitlichen Abständen Situationen für den Anbieterwechseleröffnen.

Zu den verhaltensbedingten Hemmnissen für einen Anbieterwechsel und damit für mehr Wettbewerbsdruck zählt nach Erkenntnissen dieser Sektoruntersuchung an erster Stelle die fehlende Interoperabilität von Zählersystemen. Der Einsatz proprietärer Zählersysteme, die nicht mit Zählersystemen von Wettbewerbern kompatibel sind, ist aus wettbewerblicher Sicht kritisch zu bewerten, weil dieser ein Hemmnis für den Wechsel des Submetering-Anbieters darstellen und somit die Wettbewerbsintensität negativ beeinflussen kann. Außerdem erschwert eine geringe Vergleichbarkeit von Preisen und Angebotsqualitäten durch die Nachfrageseite einen Wechsel der Submetering-Anbieter.

Neue Markteintritte erscheinen bereits aufgrund der zu tätigenden erheblichen Investitionen derzeit nicht wahrscheinlich. Zudem setzen sie spezifisches Wissen im Bereich Submetering voraus, welches durch die Digitalisierung von Zählern und die Fernauslesung über Funk zunehmend anspruchsvoller wird.

Im Wirtschaftsbereich Submetering zeigt sich aufgrund technischer Weiterentwicklungen sowie neuer rechtlicher Rahmenbedingungen gegenwärtig eine gewisse Dynamik. Wie der Bereich Submetering künftig kartellrechtlich zu bewerten sein wird, hängt auch von diesen Veränderungen ab. Um hier eine Entwicklung zu unterstützen, die die identifizierten wettbewerblichen Probleme beseitigen oder abschwächen kann, wurde eine Reihe von Handlungsfeldern herausgearbeitet. Diese umfassen sowohl Schlussfolgerungen für mögliche Verfahren des Bundeskartellamts nach dem GWB als auch Handlungsempfehlungen an den Gesetzgeber.

Der Sektoruntersuchungsbericht zeigt Handlungsfelder auf, deren Umsetzung die Wettbewerbshemmnisse im Submetering-Markt abbauen könnte. Im Hinblick auf mögliche künftige Zusammenschlussvorhaben unter Beteiligung eines oder mehrerer großer Submetering-Unternehmen, die beim Bundeskartellamt angemeldet werden, ist aufgrund der festgestellten hohen Marktkonzentration mit einer kritischen Prüfung zu rechnen. Soweit vergleichsweise hohe Erlöse und Margen fehlenden Wettbewerb signalisieren, könnten Änderungen an relevanten Verordnungen dem Kunden einen Anbieterwechsel erleichtern. Dabei handelt es sich um Empfehlungen im Zusammenhang mit der Vertragslaufzeit, etwa in Bezug auf die Eichfristen für die unterschiedlichen Zählerarten. Die Förderung der Interoperabilität von Zählern zur Erleichterung eines Anbieterwechsels ist ebenfalls Gegenstand abgeleiteter Handlungsempfehlungen. Weitere Empfehlungen betreffen das Dreiecksvertragsverhältnis, indem etwa die Informationslage der Mieter gestärkt wird. Die Erkenntnisse der Sektoruntersuchung sprechen zudem für eine Adressateneigenschaft der großen

Submetering-Unternehmen nach Missbrauchsvorschriften der §§ 18 und 19 GWB. Das Bundeskartellamt wird daher die weitere Entwicklung des Wirtschaftsbereiches Submetering und seines Rechtsrahmens beobachten und bei Anhaltspunkten für ein missbräuchliches Verhalten die Einleitung von Verfahren prüfen.

B. Einleitung

Der vorliegende Bericht hat die Ergebnisse der Untersuchung des Bundeskartellamts über den Wettbewerb im Wirtschaftsbereich Submetering zum Gegenstand. Submetering umfasst die verbrauchsabhängige Messung und Abrechnung von Heiz-, Warmwasser- und Kaltwasserkosten in Gebäudeeinheiten zur privaten oder gewerblichen Nutzung (Wohngebäude, Bürogebäude etc.) sowie die Überlassung der dafür benötigten messtechnischen Ausstattung, namentlich Heizkostenverteiler, Wärmezähler, Warmwasserzähler und Kaltwasserzähler. Das Submetering ist dem sogenannten Metering nachgelagert, welches Dienstleistungen im Zusammenhang mit der Erfassung und Abrechnung von Energie- und Wasserkosten am Hausanschluss bezeichnet.

Um den Verbrauch der einzelnen Wohneinheiten (der in der Branche übliche Begriff bezeichnet im Folgenden räumlich abgegrenzte Gebäudeeinheiten, zum Beispiel Wohnungen oder Gewerbeeinheiten), für die eine separate Erfassung und Abrechnung der Verbräuche an Wärme, Warmwasser und Kaltwasser erfolgt, innerhalb eines Gebäudes (zum Beispiel in einem Mehrfamilienhaus) zu erfassen, sind diese Einheiten regelmäßig mit Zählern ausgestattet. Das Submetering des Wärme-, Warmwasser- und Kaltwasserverbrauchs ermöglicht es Eigentümern und Verwaltern, die Verbrauchskosten auf die Nutzer beziehungsweise Mieter der einzelnen Einheiten (im Folgenden zusammenfassend als Nutzer bezeichnet) unter Berücksichtigung ihres tatsächlichen Verbrauchs umzulegen.

Zur Erfassung des anteiligen Wärmeverbrauchs sind Wärmezähler oder Heizkostenverteiler und zur Erfassung des anteiligen Warm- und Kaltwasserverbrauchs entsprechende Wasserzähler zu verwenden. Heizkostenverteiler müssen für das jeweilige Heizsystem geeignet sein und so angebracht werden, dass ihre technisch einwandfreie Funktion gewährleistet ist.

C. Zweck und Umfang der Untersuchung

Grundlage der Sektoruntersuchung ist § 32e des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB).¹ Danach kann das Bundeskartellamt einen bestimmten Wirtschaftsbereich durchleuchten, sofern Umstände

¹ Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen in der Fassung der Bekanntmachung vom 26. Juni 2013 (BGBl. I S. 1750, 3245), das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 17. Februar 2016 (BGBl. I S. 203) geändert worden ist.

darauf hindeuten, dass der Wettbewerb in diesem Bereich in Deutschland eingeschränkt ist. Die Untersuchung fokussiert die wettbewerbliche Verfassung eines Wirtschaftsbereichs insgesamt und richtet sich nicht gegen einzelne Unternehmen.

Die Untersuchung des Wirtschaftszweiges Submetering dient dazu, zu ermitteln, ob aufgrund der Struktur des Marktes oder des Verhaltens der Marktteilnehmer Wettbewerbsdefizite zu verzeichnen sind. Das Bundeskartellamt hat die Sektoruntersuchung am 1. Juli 2015 eingeleitet. Auslöser waren Hinweise auf mögliche kartellrechtlich relevante Fragen im Bereich Submetering, die das Bundeskartellamt im Rahmen verschiedener Verfahren gewonnen hatte. Hinzu kamen eine Reihe von Beschwerden von Wohnungsmietern, -eigentümern und -verwaltern über die Abrechnung der Heiz- und Wasserkosten durch Submetering-Unternehmen. In jüngerer Vergangenheit erhielt das Bundeskartellamt zudem einen unternehmensseitigen Hinweis darauf, dass Marktzutrittsschranken für neue Wettbewerber durch fehlende Kompatibilität verwendeter IT-Systeme bestehen könnten. Diese Punkte wurden im Rahmen der Sektoruntersuchung ebenfalls berücksichtigt.

Das Bundeskartellamt hat die Branche sowie ausgewählte Kunden in die Untersuchung eingebunden. Es hat mit Auskunftsbeschlüssen und -ersuchen Informationen und Daten angefordert und verarbeitet sowie individuelle Stellungnahmen entgegengenommen. Unterrichtet wurden weiter die Branchenverbände, mit denen Gespräche geführt wurden.

Die Untersuchung zielt dabei zunächst auf die Ermittlung der Marktstruktur ab. Dazu war zu klären, wer Marktteilnehmer ist und wie Marktabläufe organisiert sind. In diesem Zusammenhang wurde ein besonderes Augenmerk auf die rechtlichen Rahmenbedingungen gerichtet und auch der Frage nachgegangen, welche Rolle die technische Entwicklung der Fernauslesung über Funk sowie die Ablese- und Abrechnungssoftware aktuell spielen. In Bezug auf die Submetering-Entgelte wurden Umsätze, Kosten und Erlöse der Submetering-Unternehmen ermittelt.

Darüber hinaus wurde im Hinblick auf die technischen Hilfsmittel des Submetering – Heizkostenverteiler nach dem Verdunstungsprinzip, elektronische Heizkostenverteiler (EHKV), Wärmezähler sowie Kalt- und Warmwasserzähler (im Folgenden allgemein als „Zähler“ bezeichnet), Ablese- und Abrechnungssoftware, Fernauslesung über Funk – untersucht, ob sich aus dem Zugang zu Geräten, Software und Zubehör sowie aus dem Umstand, dass ein neuer Anbieter im Regelfall keinen Zugang zu Ableseeinrichtungen des Vorgängers erhält, Marktzutrittsschranken ergeben.

Submetering-Leistungen werden regelmäßig von Vermietern oder Verwaltern von Wohneinheiten nachgefragt und verhandelt. Die Kosten für das Submetering trägt jedoch in der Regel nicht der Vermieter oder Verwalter, sondern der Nutzer der Wohneinheit. Das bedeutet, nicht der eigentliche Vertragspartner

des Submetering-Unternehmens, sondern ein Dritter trägt die Kosten, die für Submetering-Leistungen entstehen (Dreiecksvertragsverhältnis). Insoweit ist im Zusammenhang mit der Kundenstruktur untersucht worden, welche Auswirkungen dieses Dreiecksvertragsverhältnis auf den Markt hat, zum Beispiel auf die Preissensibilität der Nachfrage und das Wechselverhalten zu dritten Submetering-Anbietern. Ferner wurde der Frage nachgegangen, welche Rolle die sektorspezifischen Vorgaben des europäischen und nationalen Rechts aktuell und zukünftig für den Wirtschaftsbereich Submetering spielen könnten.

I. Fallpraxis des Bundeskartellamts

Das Bundeskartellamt hat sich bereits in unterschiedlichen Verfahren mit dem Submetering befasst. Hierbei ist insbesondere auf die nachfolgenden Verfahren hinzuweisen.²

Das Zusammenschlussvorhaben B10-177/01-Viterra/Brunata-Minol wurde mit Beschluss vom 23. Mai 2002 untersagt.

Viterra (heute: ista) hatte beabsichtigt, die unter der Marke „Minol“ betriebenen Geschäftsaktivitäten im Bereich des Submetering zu erwerben. Ausgegangen wurde seinerzeit von einem sachlich relevanten Markt für die verbrauchsabhängige Erfassung und Abrechnung von Heiz- und Warmwasserkosten auf der Grundlage der Heizkostenverordnung (HeizkostenV). Diesem Markt wurden neben den Dienstleistungen zur Erfassung und Abrechnung der Heizkostenverteiler beziehungsweise Warmwasserzähler und der Erstellung der Abrechnung auch der Verkauf und die Vermietung der Zähler zugerechnet („Paketsachfrage“). Nicht dem Markt zugerechnet wurden hingegen die als „Metering“ bezeichneten Dienstleistungen, die im Zusammenhang mit der Erfassung und Abrechnung von Kosten für Gas, Wasser, Strom und Fernwärme am Hausanschluss erbracht werden. Diese Leistungen sind den Energieversorgungsunternehmen (EVU) vorbehalten und fallen nicht unter die HeizkostenV. Unabhängig von der räumlichen Marktabgrenzung führte das Vorhaben zu fusionsrechtlichen Bedenken. Bei einer bundeslandweiten Betrachtung hätte sich in den meisten Bundesländern eine gemeinsame marktbeherrschende Stellung von Viterra und Techem ergeben. Das ermittelte bundesweite Marktvolumen bezogen auf das Jahr 2000 betrug ca. 0,94 Mrd. Euro.

Der Untersagung lag insbesondere die Feststellung zugrunde, zwischen Viterra und Techem bestehe ein wettbewerbsloses Duopol mit einem gemeinsamen Marktanteil von über 50 Prozent, das durch den geplanten Zusammenschluss zwischen Viterra und Brunata-Minol verstärkt worden wäre. Auch wurde auf

² Weitere Verfahren: B8-166/09 – ista/TREUREAL Messdienst (nicht anmeldepflichtig), B8-93/10 – ista/MVV Energiedienstleistungen (Freigabe im Vorprüfverfahren); B8-146/07 ista/metisol (Freigabe im Vorprüfverfahren).

den beträchtlichen Marktanteilsabstand zu weiteren Wettbewerbern verwiesen.³ Bei den strukturellen Wettbewerbsbedingungen wurde unter anderem auf eine Kooperation von Viterra und Techem auf der einen und der DePfa Systems GmbH (Bautec) auf der anderen Seite verwiesen. Bautec betreibt ein EDV-integriertes Abrechnungssystem für die Heiz- und Wasserabrechnung.⁴ Weiter wurde darauf Bezug genommen, dass Viterra und Techem aufgrund von Exklusivverträgen gesicherte Bezugsmöglichkeiten von Heizkostenverteilern hätten. Schließlich wurde darauf verwiesen, dass die Duopolisten jeweils über ein bundesweites Filialnetz und damit über einen günstigeren Zugang zu den Absatzmärkten verfügten. Als Marktzutrittsschranke wurde u.a. die Verweigerung durch die Duopolmitglieder gewertet, Zubehör und Ersatzteile an Wettbewerber zu liefern. Dadurch könnten zum Beispiel die von Viterra eingesetzten und vom Gebäudeeigentümer bereits erworbenen Verdunstungsröhrchen bei Übernahme der Dienstleistung durch einen Wettbewerber nicht weiterverwendet werden. Folglich müsse die komplette Technik ausgewechselt werden, was im Falle der Vermietung an den Gebäudeeigentümer eine Vorfinanzierung durch den Dienstleister voraussetze. Entsprechendes gelte für Funkheizkostenverteiler.

Darüber hinaus wurden in den Jahren 2005 und 2007 in verschiedenen Fallkonstellationen Ermittlungen wegen Verdachts des Missbrauchs marktbeherrschender Stellungen durchgeführt. In einem dieser Fälle ging es um die Nichtbelieferung mit Zubehör für Verdunstungsröhrchen nach einem Anbieterwechsel. Das Verfahren wurde eingestellt, nachdem das betroffene Unternehmen zugesagt hatte, zukünftig Wettbewerber mit originalen Ersatzteilen und Servicematerialien, die zur Ablesung und Wartung eines von diesem Unternehmen produzierten und vertriebenen Heizkostenverteilers erforderlich sind (insbesondere Plomben und Verdunstungsröhrchen), zu marktüblichen Preisen zu beliefern. Dem anderen Fall lag der Kooperationsvertrag eines Submetering-Unternehmens mit einem Software-Unternehmen zugrunde, den Wettbewerber für diskriminierend hielten. Dieser Vertrag hatte die gemeinsame Vermarktung und den gemeinsamen Vertrieb von Produkten und Dienstleistungen der Parteien zum Gegenstand. Der Vertrag enthielt eine Ausschließlichkeitsregel, dergestalt, dass das Software-Unternehmen Wettbewerbern keine Leistungen oder Teilleistungen im Zusammenhang mit der integrierten Betriebskostenabrechnung⁵ anbietet. Von dieser Ausschließlichkeitsregel war ein drittes Submetering-Unternehmen ausgenommen. Da die Bedeutung der integrierten Betriebskostenabrechnung seinerzeit nicht hinreichend sicher beurteilt werden konnte, wurde das Verfahren nicht eröffnet.

³ Hilfsweise hat das Bundeskartellamt regionale Marktanteile des Oligopols ermittelt, die durchgängig über 50 Prozent lagen. Für die Begründung der Untersagung wurden diese jedoch nicht herangezogen.

⁴ Anmerkung: Bautec wurde 2006 von Techem erworben. Das Vorhaben unterlag nicht der Anmeldepflicht nach GWB.

⁵ Mit der integrierten Betriebskostenabrechnung soll eine gesamte Nebenkostenabrechnung automatisiert erstellt werden. Dabei werden die relevanten Daten in der Regel über eine Schnittstelle übermittelt und verarbeitet.

II. Vorgehensweise und Durchführung der Sektoruntersuchung

1. Verfahrensgang

Mit der Einleitung der Sektoruntersuchung am 02. Juli 2015 wurden Fragebogen an zahlreiche Submetering-Unternehmen verschickt. In einer zweiten Welle wurden am 01. Oktober 2015 weitere Submetering-Unternehmen befragt. Die Versendung von Fragebogen an ausgewählte Submetering-Kunden erfolgte am 28. August 2015. Am 19. Mai 2016 wurde ein weiterer Fragebogen an einige große Submetering-Unternehmen verschickt und am 02. November 2016 wurden ergänzende Fragen an einzelne Immobilienunternehmen gerichtet.

Bereits vor der Einleitung der Sektoruntersuchung fanden vorbereitende Gespräche statt. So wurde bereits am 11. April 2014 ein Gespräch mit dem Bundesfachverband der Immobilienverwalter e.V. (BVI) geführt. Am 17. April 2015 fand ein Gespräch mit dem Bundesministerium für Wirtschaft und Energie (BMWi) über das Eckpunktepapier des BMWi zum „Verordnungspaket Intelligente Netze“⁶ und am 11. Juni 2015 mit dem GdW Bundesverband deutscher Wohnungs- und Immobilienunternehmen e.V. (GdW) statt.

Im Verlauf der Sektoruntersuchung wurden Gespräche mit betroffenen Unternehmen und Verbänden sowie mit Institutionen geführt. Am 29. Juli 2015 gab es einen Austausch mit dem Deutschen Mieterbund e.V. Am 10. März 2016 fand ein weiteres Gespräch mit dem GdW statt und am 13. April 2016 gab es ein Gespräch mit der FHW Fachvereinigung Heizkostenverteiler, Wärmekostenabrechnungen e.V. (FHW), einem der beiden großen Fachverbände für Submetering-Unternehmen. Am 22. April 2016 folgte ein Gespräch mit dem anderen großen Fachverband, der Arbeitsgemeinschaft Heiz- und Wasserkostenverteilung e.V. (ARGE HEIWAKO). Am 14. Oktober 2016 führte das Bundeskartellamt ein Gespräch mit dem BMWi. Weiter gab es am 11. November 2016 einen Austausch mit dem Deutschen Mieterbund e.V. (Mieterbund) und dem Verbraucherzentrale Bundesverband e.V. (vzbv). Am 03. November 2016 fand ein Gespräch mit dem Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik (BSI) zu den technischen Anforderungen an das Smart Meter Gateway statt. Zudem wurde das Vorgehen des Bundeskartellamts bei der Sektoruntersuchung am 03. Dezember 2015 dem „European Competition Network“ in Brüssel sowie am 26. Februar 2016 auf der Jahrestagung des Forum Contracting e. V. in Frankfurt am Main einem Fachpublikum präsentiert. In einem fortgeschrittenen Stadium der Untersuchung gab es beim Bundeskartellamt zudem Gespräche mit den beiden Marktführern ista Deutschland GmbH, Essen (ista), am 21. September 2016 beziehungsweise Techem GmbH, Eschborn (Techem), am 07. Oktober 2016.

⁶ Das erwähnte Eckpunktepapier ist der Vorläufer des nun verabschiedeten Gesetzes zur Digitalisierung der Energiewende.

2. Auswahl der Adressaten

Zur Ermittlung der Marktsituation und der Wettbewerbsintensität bei der Erfassung und Abrechnung von Heiz- und Wasserkosten wurden im Rahmen der Sektoruntersuchung insbesondere Anbieter und Nachfrager von Submetering-Leistungen befragt. Unter den befragten Unternehmen befanden sich auch vereinzelt Zählerhersteller beziehungsweise Softwarehersteller. Insgesamt wurden auf diese Weise 102 Marktteilnehmer zu ihrer wirtschaftlichen Tätigkeit im Submetering-Bereich befragt. Zudem wurden Gespräche mit Verbänden und Unternehmensvertretern geführt und wissenschaftliche Studien mit Bezügen zum Submetering ausgewertet. Die befragten Unternehmen reagierten durchweg kooperativ auf die Ermittlungen des Bundeskartellamts. Zudem gab es keine Beschwerden gegen die Auskunftsbeschlüsse, mit denen der Großteil der Fragebogen zugestellt wurde. Eine hohe Kooperationsbereitschaft zeigten auch die befragten Verbände und Behörden. Die so gewonnenen Daten bilden eine zentrale Quelle für den vorliegenden Endbericht.

a) Befragung von Submetering-Anbietern

Die Auswahl der befragten Unternehmen beschränkte sich zunächst auf Unternehmen, die entweder Mitglied in einem der beiden großen Submetering-Fachverbände, namentlich der ARGE-HEIWAKO sowie der FHW, waren oder im Zusammenhang mit der Erbringung von Submetering-Dienstleistungen in Fachpublikationen erwähnt wurden. Dazu zählen auch einige Stadtwerke.

In einer zweiten Befragungsrunde wurde diese Gruppe durch Unternehmen ergänzt, die in der ersten Runde der Befragung von mehreren Marktteilnehmern als wichtige Wettbewerber genannt und bisher noch nicht befragt wurden. Insgesamt wurden 93 Unternehmen befragt, von denen neun keine Submetering-Umsätze in 2014 ausweisen und deshalb in der Auswertung nicht berücksichtigt werden konnten. Der Sektoruntersuchung des Bundeskartellamts liegen somit auswertbare Fragebogen von 84 Submetering-Unternehmen zugrunde.

Über die Gesamtzahl der in Deutschland tätigen Submetering-Anbieter liegen keine zuverlässigen Angaben vor. Nach den Erkenntnissen des Bundeskartellamts werden sie weder von den Branchenverbänden noch von öffentlichen Stellen wie dem Statistischen Bundesamt systematisch erfasst. Vertreter der befragten Branchenverbände und einiger befragter Unternehmen gehen allerdings davon aus, dass es in Deutschland 200 bis 300 Unternehmen gibt, die in diesem Bereich tätig sind. Die Beratungsgesellschaft co2online führt in

ihrer im November 2016 im Internet veröffentlichten Liste der „Messdienstleister in Deutschland nach Postleitzahl-Bereichen“ insgesamt 199 verschiedene Submetering-Anbieter auf.⁷

Die Datenauswertung ergab, dass die befragten Submetering-Unternehmen zusammen nahezu 17,8 Mio. Wohneinheiten in Deutschland mit ihren Dienstleistungen abdecken. In Gesprächen des Bundeskartellamts mit Verbänden der Anbieter- und Nachfrageseite von Submetering-Leistungen gaben diese an, dass die Gesamtzahl der Submetering-Wohneinheiten in Deutschland bei ca. 18 Mio. liege. Ein Verband ging von ca. 18 bis 20 Mio. Submetering-Wohneinheiten in Deutschland aus. Die Gesprächspartner verwiesen auch auf die Studie der „Institut für Technische Gebäudeausrüstung Dresden Forschung und Anwendung GmbH“, die im Jahr 2014 im Auftrag des Bundesinstituts für Bau-, Stadt- und Raumforschung erstellt wurde und die von ca. 18 Mio. Wohneinheiten in Mehrfamilienhäusern ausgeht, welche von der verbrauchsabhängigen Heizkostenabrechnung betroffen sind.⁸ In dieser Studie wurden weitere ca. 800.000 Wohneinheiten in Nicht-Wohngebäuden aufgeführt, die möglicherweise ebenfalls Submetering-Leistungen nachfragen, aber in der Studie nicht erfasst wurden (z.B. Bürogebäude mit verschiedenen einzelnen Mietern oder Hausmeisterwohnungen in Gewerbeimmobilien). Ausgehend von 18 Mio. Wohneinheiten erreicht die vorliegende Sektoruntersuchung des Bundeskartellamts eine sehr hohe Marktabdeckung von ca. 98,8 Prozent der deutschen Submetering-Wohneinheiten.⁹

Die Untersuchung umfasst nur einen Ausschnitt der am Markt tätigen Submetering-Unternehmen. Gemessen an der in der Sektoruntersuchung erreichten Marktabdeckung generieren diese Unternehmen nahezu den gesamten Umsatz mit Submetering-Leistungen in Deutschland und vereinen entsprechend den weit überwiegenden Teil der Nachfrage auf sich. Die Diskrepanz zwischen erfassten Unternehmen und erfasster Marktabdeckung zeigt deutlich, dass es sich bei den vom Bundeskartellamt befragten Unternehmen um die großen Marktteilnehmer handeln muss. Der Submetering-Markt in Deutschland weist aber auch viele kleine und sehr kleine Anbieter auf, was daraus ersichtlich wird, dass die nicht durch die Befragung erfassten Submetering-Unternehmen – gemessen an der Anzahl der Submetering-Wohneinheiten – insgesamt lediglich einen Marktanteil von ca. 1,2 Prozent erreichen. Anhand der ausgewählten Unternehmen lassen sich valide

⁷ Vgl.: http://www.heizspiegel.de/fileadmin/hs/richtig-heizen/richtig-heizen-pdf/Liste_Messdienstleister_nach_PLZ.pdf. Abruf am 02.12.2016.

⁸ Siehe: Forschungsprogramm des Bundesministeriums für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung: Wirtschaftlichkeit von Systemen zur Erfassung und Abrechnung des Wärmeverbrauchs genannt, Januar 2014, S. 36.

⁹ Es wird davon ausgegangen, dass die genannten 18 Mio. Wohneinheiten sowohl Haushalte als auch Gewerbeeinheiten umfassen. Aus der Studie ist zwar nicht ersichtlich, inwieweit es sich bei den genannten 18 Mio. Wohneinheiten um Haushalte oder Gewerbeeinheiten handelt. Die Ermittlungen haben allerdings ergeben, dass bei den Abrechnungseinheiten (Haushalte und Gewerbe) grundsätzlich keine Unterscheidung vorgenommen wird, da das Procedere der Ablesung und Abrechnung weitgehend identisch ist. Rechnet man die ca. 800.000 Wohneinheiten in Nicht-Wohngebäuden zur Grundgesamtheit der Submetering-Wohneinheiten hinzu, ergibt sich eine geringere Marktabdeckung von ca. 95 Prozent.

Aussagen über das Wettbewerbsgeschehen im Submetering-Bereich machen, weil fast alle Submetering-Wohneinheiten von diesen Unternehmen versorgt werden.

Befragt wurden die Unternehmen zu verschiedenen Bereichen ihrer wirtschaftlichen Tätigkeit. Für die Bewertung der jeweiligen Wettbewerbsposition im sachlich und räumlich relevanten Markt waren Angaben über die Unternehmensgröße, die regionalen Tätigkeitsschwerpunkte, die finanzielle Lage des Unternehmens und die relevanten Wettbewerber zu machen. Im Hinblick auf die Charakterisierung des Marktes wurden Fragen zur Kundenstruktur, dem Angebotsumfang und zur Marktentwicklung gestellt. Den Fokus bildeten hierbei der Einsatz und die Herstellung spezialisierter Ablesesoftware sowie der Bezug und die Vertriebsform der benötigten Zähler. In einigen Fragen sollten die Unternehmen eigene Bewertungen des Submetering-Marktes abgeben, zum Beispiel in Bezug auf die Digitalisierung von Zählern. Im Anschluss an die Auswertung der Daten wurden in einem zweiten Fragebogen vertiefende Fragen zum Angebot und zur Preisgestaltung an ausgesuchte Submetering-Unternehmen gerichtet.

b) Befragung von Submetering-Kunden

Auf Kundenseite wurden neun Unternehmen der Wohnungswirtschaft befragt, darunter die sieben größten und zwei mittelgroße Unternehmen, unter ihnen auch eine Anstalt des öffentlichen Rechts. Die Auswahl dieser Unternehmen erfolgte im Hinblick auf deren Tätigkeit im Bereich Immobilienverwaltung und ihrer Bedeutung als Nachfrager im Submetering-Markt. Zum Stichtag 31. Dezember 2014 besorgten die befragten Unternehmen Submetering-Dienstleistungen für insgesamt 615.686 Wohneinheiten, davon wurden für 595.222 Wohneinheiten Submetering-Unternehmen beauftragt und 20.464 Wohneinheiten wurden selbst betreut. Insgesamt verwalteten die befragten Submetering-Kunden damit ca. 3,4 Prozent des Submetering-Volumens in Deutschland gemessen in Wohneinheiten.¹⁰ Die befragten Unternehmen verwalten überwiegend eigene Immobilien. Ein Teil dieser Unternehmen ist deutschlandweit tätig, während andere regionale Schwerpunkte haben.

Befragt wurden die Unternehmen hauptsächlich zu ihrer Wettbewerbsposition in der Immobilienverwaltung und ihrer Nachfrage nach Submetering-Tätigkeiten. Ein Schwerpunkt lag dabei auf dem Vorgehen bei der Auswahl und beim Wechsel eines Submetering-Unternehmens, insbesondere mit Blick auf die Fernauslesung über Funk und die verwendete Abrechnungssoftware. Zudem wurden die Unternehmen gebeten, Angaben zur Beschaffung von Zählern zu machen. Diese Informationen bilden wichtige Ergänzungen zur Anbieterbefragung und liefern Möglichkeiten zur Plausibilisierung der Daten.

¹⁰ Diese Angabe basiert auf einer Grundgesamtheit von 18 Millionen Submetering Haushalten in Wohngebäuden. Rechnet man die ca. 800.000 Wohneinheiten in Nicht-Wohngebäuden hinzu, ergibt sich ein etwas kleinerer Anteil in Höhe von ca. 3,3 Prozent.

c) Befragung von Unternehmensverbänden

Im Rahmen der Sektoruntersuchung wurden auch Verbände befragt, die mit ihren Angaben zur Einordnung und Plausibilisierung verschiedener Ergebnisse beitragen konnten. Dabei handelt es sich um die zwei zentralen Verbände, in denen Submetering-Unternehmen organisiert sind (ARGE HEIWAKO und FHW), einen Verband, in dem Unternehmen der Wohnungswirtschaft organisiert sind (GdW) und zwei weitere Verbände, die die Interessen von Wohnungsmietern beziehungsweise Verbrauchern vertreten (Mieterbund und vzbv). Neben Fragen zur Wettbewerbsintensität und zu den Marktgegebenheiten wurden sie zum Einsatz proprietärer Systeme¹¹, zu faktischen Vertragslaufzeiten, Eichfristen sowie Zusatzservices und den erwarteten Auswirkungen des Messstellenbetriebsgesetzes (MsbG) befragt. In den Gesprächen wurden vor allem übergeordnete Themen wie Gesetzgebungsverfahren, politische Gegebenheiten und Szenarien für zukünftige Marktentwicklungen diskutiert und deren Relevanz bewertet.

3. Datenerhebung und Auswertung

Die Fragebogen an 93 Submetering-Unternehmen wurden in einem onlinegestützten Verfahren an die Adressaten übermittelt.¹² Die Antworten waren in eine Online-Maske einzugeben und wurden dabei durch automatisierte Plausibilitätsprüfungen validiert. Im Anschluss an die Dateneingabe wurden die Antworten automatisch an das Bundeskartellamt gesendet und dort in einer Auswertungstabelle zusammengetragen. Insgesamt erfasste das Bundeskartellamt auf diese Weise 34.689 Datenpunkte. Neben der Beantwortung des Fragebogens mussten die Submetering-Unternehmen weitere Informationen vorlegen, wie zum Beispiel Jahresabschlüsse, Preislisten oder unternehmensinterne Planungsdaten. Den befragten Immobilienunternehmen wurde der Fragebogen jeweils per E-Mail zugeschickt. Insgesamt wurden bei den neun befragten Unternehmen 4.274 Datenpunkte erfasst. Die Datenerfassung bezog sich schwerpunktmäßig auf das Jahr 2014.

Anschließend wurden die Daten mit Hilfe statistischer Anwendungen ausgewertet. Sie lieferten im Wesentlichen die empirische Basis für die in dieser Untersuchung gemachten Aussagen zum Submetering-Markt, insbesondere im Hinblick auf die wettbewerbliche Dynamik und die Konzentration der Angebotsseite.

¹¹ Als proprietär wurden in der Befragung Systeme eines Anbieters bezeichnet, die über individuelle Spezifikationen verfügen und in der Regel nur von diesem Anbieter eingesetzt werden sowie auch nur von diesem auslesbar sind.

¹² Auf den Fragebogen antworteten 91 der befragten Unternehmen.

D. Struktur des Submetering-Sektors

I. Gegenstand des Submetering

Submetering bezeichnet die verbrauchsabhängige Erfassung und Abrechnung der anteiligen Wärme-, Warmwasser- und Kaltwasserkosten in Gebäuden zur privaten oder gewerblichen Nutzung von Wohn- oder Gewerbeeinheiten.

Zum Submetering gehört auch die Überlassung und Instandhaltung der zur Erfassung des anteiligen Wärme-, Warmwasser- und Kaltwasserverbrauchs benötigten messtechnischen Ausstattung, namentlich Heizkostenverteiler (HKV) und Wärmezähler beziehungsweise Warmwasser- und Kaltwasserzähler. Im Zusammenhang mit der Heizkostenmessung ist zwischen den herkömmlichen Heizkostenverteilern mit Verdunstungsröhrchen und neueren, teilweise auch zur Fernauslesung über Funk geeigneten, elektronischen Heizkostenverteilern zu unterscheiden.

Die Zähler können vom Kunden des Dienstleisters entweder gekauft oder gemietet werden. Eine Besonderheit dabei ist, dass im Ergebnis häufig nicht der eigentliche Vertragspartner (d.h. der Gebäudeeigentümer beziehungsweise der Verwalter) die Kosten für die Submetering-Dienstleistung trägt, sondern dass diese Kosten direkt an die Nutzer weitergegeben werden können. Die Kosten für Submetering sind für die Nutzer teilweise schwer nachvollziehbar, wenn sie in den Nebenkostenabrechnungen aggregiert mit anderen Kostenkomponenten ausgewiesen werden. Bislang gibt es keine explizite gesetzliche Vorgabe, wie diese Kosten in den Abrechnungen an die Nutzer genau aufzuschlüsseln sind. Gleichwohl hat das LG Berlin am 17. Oktober 2000 eine Heizkostenabrechnung für unwirksam erklärt, soweit sämtliche Kosten in einem Gesamtbetrag angegeben sind, ohne sie entsprechend den in § 7 Abs. 2 beziehungsweise § 8 Abs. 2 HeizkostenV aufgeführten Kostenarten aufzugliedern.¹³ Das Umweltbundesamt hat im Rahmen des Projekts „Rechtliche Hemmnisse für den Klimaschutz bei der Planung von Gebäuden“ im Januar 2016 eine Musterabrechnung zur Heizkostenabrechnung vorgestellt, in der in Abschnitt 2 zumindest eine Auflistung der Heiznebenkosten nach Wartungskosten, Kosten der Emissionsmessung, Kosten der Verbrauchserfassung sowie der Miete von Warmwasserzählern vorgesehen ist.¹⁴ Da die Vertragspartner des Submetering-Dienstleisters die entstandenen Kosten größtenteils nicht selbst tragen müssen, besteht für sie allenfalls ein mittelbarer Anreiz zur Kostenminimierung. Als Wohnungsvermieter unterliegen sie lediglich dem allgemeinen Wirtschaftlichkeitsgebot gemäß § 556 Abs. 3 BGB.

¹³ Vgl.: LG Berlin, Az. 64 S 257/00, Urteil vom 17.10.2000.

¹⁴ Siehe Umweltbundesamt, Januar 2016: „Informativ und transparente Heizkostenabrechnung als Beitrag für den Klimaschutz“, Teilbericht 2 des Projekts „Rechtliche Hemmnisse für den Klimaschutz bei der Planung von Gebäuden“, S. 129.

Den Submetering-Kosten zuzurechnen sind die Kosten für die Anmietung von Zählern oder anderer Arten der Gebrauchsüberlassung, die Kosten der Verwendung einer Ausstattung zur Verbrauchserfassung einschließlich der Eichkosten sowie die Kosten der Berechnung, Aufteilung und Verbrauchsanalyse. Die Gebrauchsüberlassung messtechnischer Ausstattung erfolgt üblicherweise durch Vermietung oder Verkauf der Zähler, wobei die Vermietung in Deutschland einen deutlich höheren Anteil hat als der Verkauf.¹⁵ Die Auswertung der Umsätze aus Gebrauchsüberlassung ergab einen Umsatzanteil von 84,5 Prozent durch die Vermietung von Zählern und 15,5 Prozent durch den Verkauf von Zählern. Bei Vermietung der Zähler obliegt dem Submetering-Unternehmen üblicherweise auch die Instandhaltung des Mietgegenstands, d.h. die Wartung, der Austausch und die Eichung der Zähler. Beim Verkauf der Zähler ist dies nicht automatisch durch das Submetering-Unternehmen abgedeckt und muss gegebenenfalls vom Vertragspartner selbständig organisiert werden. Im Angebotsportfolio der meisten Messdienstleister sind diese Instandhaltungsleistungen aber in der Regel enthalten.

Aufgrund der fortschreitenden Digitalisierung in der Verbrauchserfassung von Wärme-, Warmwasser- und Kaltwasserkosten nimmt die Fernauslesung über Funk mittlerweile eine wichtige Rolle im Submetering-Bereich ein. Die Ermittlungen des Bundeskartellamts ergaben, dass die Verbrauchsmessung in Deutschland im Jahr 2014 zu 38,55 Prozent per Fernauslesung über Funk und zu 61,45 Prozent per Ablesung innerhalb der Wohneinheit durchgeführt wurde. Die Verbrauchserfassung von Wärme, Warm- und Kaltwasser erfolgt im Fall der Fernauslesung über Funk durch digitale Zähler und eine drahtlose Übermittlung der erfassten Daten an Netzknoten. Die Ablesung der Daten kann dabei vor Ort per Schnittstelle am Knoten, per Funk vom (stehenden oder fahrenden) Fahrzeug aus oder über ein Gateway per Modem oder IP-Schnittstelle aus der Ferne erfolgen.

Für die Abrechnung anteiliger Wärme-, Warmwasser- und Kaltwasserkosten wird üblicherweise eine Abrechnungs-Software eingesetzt, deren wesentliche Bestandteile die Abrechnungsplanung, die Durchführung von Datenaustauschaktivitäten, die Prüfung externer Abrechnungen und die fachliche Integration der Abrechnungsergebnisse in das System des Kunden über eine Schnittstelle sind. Die Software automatisiert die Erstellung integrierter Abrechnungsschreiben an die jeweiligen Nutzer, in dem die Ergebnisse der verbrauchsabhängigen und der nicht verbrauchsabhängigen Abrechnung zusammengeführt werden. In Zusammenarbeit mit der Wohnungswirtschaft wurden Softwarelösungen für prozessoptimierte Verfahren entwickelt, die manuelle Tätigkeiten im Rahmen der Erfassung und Abrechnung automatisieren, Durchlaufzeiten verkürzen und die Datenqualität verbessern sollen.

¹⁵ Der Begriff „Gebrauchsüberlassung“ umfasst vorliegend – anders als in den weiter unten genannten Verordnungen – auch den Verkauf von Zählern.

Zahlreiche Submetering-Unternehmen bieten in den einzelnen Liegenschaften auch Zusatzservices an, wie zum Beispiel Legionellenprüfungen oder die Wartung von Brandschutzmeldeanlagen. Aus Sicht der Anbieter erscheint es sinnvoll, das Produktportfolio um Dienstleistungen zu erweitern, die zusammen mit dem Austausch und der Wartung von Zählern vor Ort erbracht werden können. Denn es entstehen Synergieeffekte, wenn das Ablesepersonal zusätzliche Tätigkeiten in der betreffenden Wohneinheit ausführt.

II. Rechtliche Rahmenbedingungen des Submetering-Geschäfts

1. Nationale Regelungen

Rechtliche Grundlage für die verbrauchsabhängige Erfassung und Abrechnung der Heiz- und Warmwasserkosten innerhalb einer Liegenschaft ist die Heizkostenverordnung.¹⁶ Nach § 1 gilt die HeizkostenV für die Verteilung der Kosten des Betriebs zentraler Heizungsanlagen und zentraler Warmwasserversorgungsanlagen durch den Gebäudeeigentümer auf die Nutzer der mit Wärme oder Warmwasser versorgten Räume. Seit 1981 besteht die Pflicht nach § 4 HeizkostenV, Erfassungsgeräte für Heizung und Warmwasser einzubauen, um den anteiligen Verbrauch der Nutzer an Wärme und Warmwasser zu erfassen. Will der Gebäudeeigentümer die Ausstattung zur Verbrauchserfassung mieten oder durch eine andere Art der Gebrauchsüberlassung beschaffen, so hat er dies den Nutzern vorher unter Angabe der dadurch entstehenden Kosten mitzuteilen. In der HeizkostenV ist weiter geregelt, dass zu den Kosten des Betriebes der zentralen Heizungsanlagen (§ 7 Abs. 2 HeizkostenV) beziehungsweise Warmwasserversorgungsanlage (§ 8 Abs. 2 HeizkostenV) unter anderem die Kosten der Gebrauchsüberlassung einer Ausstattung zur Verbrauchserfassung sowie die Kosten der Verwendung einer Ausstattung zur Verbrauchserfassung einschließlich der Kosten der Eichung sowie der Kosten der Berechnung und Aufteilung zählen.

Im Gegensatz zur bundesweit einheitlichen Regelung für die verbrauchsabhängige Abrechnung von Heiz- und Warmwasserkosten in der HeizkostenV, unterliegen die Vorschriften zur Abrechnungspflicht von Kaltwasserkosten innerhalb einer Liegenschaft der Gesetzgebungskompetenz der Bundesländer, die dies in den jeweiligen Landesbauordnungen (LBO) regeln können.¹⁷ Für Neubauten besteht in den Bundesländern – mit Ausnahme des Freistaates Bayern – inzwischen durchweg die Pflicht zur Abrechnung der Kaltwasserkosten nach Verbrauch. Die Pflicht, den Kaltwasserverbrauch anteilig zu erfassen und hierfür entsprechende Kaltwasserzähler einzubauen, ist in § 43 Abs. 2 der Musterbauordnung (MBO) des Bundes

¹⁶ Verordnung über Heizkostenabrechnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 5. Oktober 2009 (BGBl. I S. 3250) - HeizkostenV.

¹⁷ Frank Peters, Handbuch zur Wärmekostenabrechnung, 14. Auflage 2010, S. 523.

enthalten.¹⁸ Die MBO ist eine Standard- und Mindestbauordnung, die den Ländern als Grundlage für deren jeweilige Landesbauordnungen dient.

Die Umlage der Kosten für den Einbau von Zählern sowie für die Ablesung und Abrechnung auf die einzelnen Nutzer ist in §§ 556 ff. Bürgerliches Gesetzbuch (BGB)¹⁹ in Verbindung mit § 2 Betriebskostenverordnung (BetrKV)²⁰ geregelt. Demnach gehören nach § 2 Nr. 4 a) BetrKV im Zusammenhang mit dem Betrieb einer zentralen Heizungsanlage die „Kosten der Anmietung oder anderer Arten der Gebrauchsüberlassung einer Ausstattung zur Verbrauchserfassung sowie die Kosten der Verwendung einer Ausstattung zur Verbrauchserfassung einschließlich der Kosten der Eichung sowie der Kosten der Berechnung und Aufteilung“ zu den Betriebskosten. Zu den Kosten der Wasserversorgung zählen gemäß § 2 Nr. 2 BetrKV die „Kosten der Anmietung oder anderer Arten der Gebrauchsüberlassung von Kaltwasserzählern sowie die Kosten ihrer Verwendung einschließlich der Kosten der Eichung sowie die Kosten der Berechnung und Aufteilung, die Kosten der Wartung von Wassermengenreglern“. Die Kosten der Ablesung von Warmwasserzählern sind nach § 2 Nr. 5 BetrKV, der auf § 2 Nr. 2, 4 BetrKV für den Umfang der umlagefähigen Betriebskosten verweist, ebenso umlagefähig. Zudem ist in § 6 Abs. 2 HeizkostenV geregelt, dass „der Gebäudeeigentümer die Kosten der Versorgung mit Wärme und Warmwasser auf der Grundlage der Verbrauchserfassung nach Maßgabe der §§ 7 bis 9 auf die einzelnen Nutzer zu verteilen hat.“ § 7 Abs. 2 HeizkostenV legt fest, dass zu den zu verteilenden Kosten auch die „Kosten der Anmietung oder anderer Arten der Gebrauchsüberlassung einer Ausstattung zur Verbrauchserfassung sowie die Kosten der Verwendung einer Ausstattung zur Verbrauchserfassung einschließlich der Kosten der Eichung“ zählen. § 8 Abs. 2 HeizkostenV besagt, dass auch bei Warmwasserzählern die entsprechenden Kosten nach § 7 Abs. 2 HeizkostenV zu den zu verteilenden Kosten gehören.

Die Kosten, die auf den Kauf eines Zählers entfallen, sind dagegen nicht umlagefähig. Denn § 2 Nr. 2, Nr. 4 a), Nr. 5 a) und b) BetrKV begrenzt den Betriebskostenbegriff mit den „Kosten der Anmietung oder anderer Arten der Gebrauchsüberlassung einer Ausstattung zur Verbrauchserfassung“ auf die Kosten für Miete oder Leasing von Zählern²¹. § 7 Abs. 2 und § 8 Abs. 2 HeizkostenV bestimmen ausdrücklich, dass nur „die Kosten der Anmietung oder anderer Arten der Gebrauchsüberlassung einer Ausstattung zur Verbrauchserfassung“ zu verteilende Kosten sind. Bei den „anderen Arten der Gebrauchsüberlassung“ hat der Gesetzgeber wohl in

¹⁸ Musterbauordnung in der Fassung vom November 2002, zuletzt geändert durch Beschluss der Bauministerkonferenz vom 21.09.2012 - MBO.

¹⁹ Bürgerliches Gesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. Januar 2002 (BGBl. I S. 42, 2909; 2003 I S. 738), das durch Artikel 3 des Gesetzes vom 24. Mai 2016 (BGBl. I S. 1190) geändert worden ist - BGB.

²⁰ Betriebskostenverordnung vom 25. November 2003 (BGBl. I S. 2346, 2347), die durch Artikel 4 des Gesetzes vom 3. Mai 2012 (BGBl. I S. 958) geändert worden ist - BetriebskostenV.

²¹ Ehlert, in: BeckOK, 40. Edition 2014, § 556 BGB Rn. 23.

erster Linie an Leasing gedacht.²² Der Eigentümer oder Verwalter kann aber gegebenenfalls infolge eines Zählerkaufs die Kaltmiete erhöhen. Dies folgt aus § 559 Abs. 1 BGB und setzt voraus, dass der Zählerkauf eine Modernisierungsmaßnahme im Sinne des § 555b BGB ist.

Soweit für die Zähler eine Eichung nach dem Mess- und Eichgesetz²³ vorgeschrieben ist, sind die Eichfristen in Anlage 7 der Mess- und Eichverordnung²⁴ geregelt. Für Kaltwasserzähler beträgt diese Frist 6 Jahre (Anlage 7, Ordnungsnummer 5.5.1 der MessEV) und für Warmwasserzähler (Anlage 7, Ordnungsnummer 5.5.2 der MessEV) sowie für Wärme- und Kältezähler (Anlage 7, Ordnungsnummer 7.1 der MessEV) jeweils 5 Jahre.

Am 02. September 2016 ist das Gesetz zur Digitalisierung der Energiewende (GDEW) in Kraft getreten.²⁵ Das Kernstück des GDEW bildet das Messstellenbetriebsgesetz (MsbG), welches insbesondere den geplanten „Smart-Meter-Rollout“ in Deutschland regelt. Die Europäische Kommission hatte den Mitgliedstaaten im Anhang an die dritte Binnenmarktrichtlinie Strom und Gas vom 13. Juli 2009 aufgegeben, 80 Prozent der Haushalte mit „intelligenten Stromzählern“ auszustatten.²⁶ Gemäß dieser Vorgaben ist ein Abweichen von der 80 Prozent Regelung nur dann zulässig, wenn eine entsprechende Kosten-Nutzen-Analyse vorgelegt wird. Das BMWi hat das GDEW auf Basis einer solchen Analyse eingebracht.

Obwohl das Gesetzesvorhaben in erster Linie Regelungen zur Digitalisierung der Verbrauchserfassung im Metering-Bereich vorsieht, könnte sich daraus auch ein Einfluss auf die Wettbewerbsbedingungen im Submetering-Bereich ergeben. Dies gilt insbesondere im Hinblick auf § 6 MsbG. Nach § 6 Abs. 1 MsbG kann ab 2021 der Anschlussnehmer²⁷ statt des Anschlussnutzers²⁸ unter bestimmten Voraussetzungen einen Messstellenbetreiber auswählen. Voraussetzung für ein solches Auswahlrecht des Anschlussnehmers ist u.a., dass neben dem Messstellenbetrieb der Sparte Strom mindestens ein zusätzlicher Messstellenbetrieb der Sparten Gas, Fernwärme oder Heizwärme über das Smart-Meter-Gateway zu bündeln ist (Bündelangebot). Für diesen Fall besteht nach einer Laufzeit von mindestens fünf Jahren ein entschädigungsloses

²² Lammel, in: Lammel, 4. Auflage 2015, § 7 HeizkostenV Rn. 108; Schumacher, in: Danner/Theobald, 88. Ergänzungslieferung 2016, § 7 HeizkostenV Rn. 36

²³ Mess- und Eichgesetz vom 25. Juli 2013 (BGBl. I S. 2722, 2723), das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 11. April 2016 (BGBl. I S. 718) geändert worden ist - MessEG.

²⁴ Mess- und Eichverordnung vom 11. Dezember 2014 (BGBl. I S. 2010, 2011), die durch Artikel 1 der Verordnung vom 22. Juni 2016 (BGBl. I S. 1478) geändert worden ist - MessEV.

²⁵ Vgl.: Bundesgesetzblatt, Jahrgang 2016 Teil I Nr. 43, 01.09.2016 S. 2034 ff. – GDEW.

²⁶ Siehe Anhang zu den Richtlinien 2009/72/EG und 2009/73/EG vom 13. Juli 2009.

²⁷ Nach § 2 Nr. 2 MsbG ist Anschlussnehmer der Eigentümer oder Erbbauberechtigte eines Grundstücks oder Gebäudes, das an das Energieversorgungsnetz angeschlossen ist oder die natürliche oder juristische Person, in deren Auftrag ein Grundstück oder Gebäude an das Energieversorgungsnetz angeschlossen wird.

²⁸ Nach § 2 Nr. 3 MsbG ist Anschlussnutzer der zur Nutzung des Netzanschlusses berechnete Letztverbraucher oder Betreiber von Erzeugungsanlagen nach dem Erneuerbare-Energien-Gesetz oder dem Kraft-Wärme-Kopplungsgesetz.

Kündigungsrecht des Anschlussnehmers für den laufenden Messstellenbetrieb. Im Falle einer Bündelung der Sparte Strom mit der Sparte Heizwärme, würde dies die entsprechenden Verträge der Submetering-Unternehmen mit ihren Kunden betreffen.

2. Gemeinschaftsweite Regelungen

Die EU-Mitgliedstaaten haben sich 2007 darauf verständigt, den Primärenergieverbrauch bis 2020 um 20 Prozent zu reduzieren. Am 04. Dezember 2012 ist dazu die EU-Energieeffizienz-Richtlinie²⁹ (Energy Efficiency Directive – EED) in Kraft getreten. Sie umfasst unter anderem Aktivitäten zur Stärkung der Energieeffizienz, die von den Mitgliedstaaten umgesetzt werden sollen.

Die Umsetzung der EED durch die Mitgliedstaaten erfordert eine verbrauchsindividuelle Erfassung und Abrechnung der verschiedenen Energieträger. So sind in Art. 9 bis 11 EED Anforderungen bezüglich der Verbrauchserfassung, der verbrauchsabhängigen Abrechnung und der Abrechnungsinformationen für die Bereiche Wärme-, Kälte- und Warmwasserversorgung enthalten. Die für die Umsetzung der EED notwendigen Rechts- und Verwaltungsvorschriften waren von den Mitgliedsstaaten bis zum 05. Juni 2014 umzusetzen.

Gegenwärtig befindet sich die EED in einer Revision. Diese beschränkt sich vorläufig auf die Artikel 3 (Energieeffizienzziel), 6 (öffentliche Beschaffung), 7 (Energieeffizienzverpflichtungssysteme) und 9-11 (Verbrauchserfassung und Abrechnungsinformationen). Vorrangig geht es dabei um die Höhe des künftigen Effizienzziels.

III. Nachfrage nach Submetering-Leistungen

Submetering-Leistungen werden von Vermietern beziehungsweise Verwaltern für Wohneinheiten nachgefragt, für die eine verbrauchsabhängige Erfassung und Abrechnung der Heiz- und Warmwasserkosten sowie gegebenenfalls der Kaltwasserkosten vorgesehen ist. Der Vermieter beziehungsweise Verwalter schließt zu diesem Zweck einen Vertrag mit einem Submetering-Unternehmen. Die Kosten für das Submetering trägt dabei in der Regel nicht der Vermieter beziehungsweise Verwalter, sondern der Nutzer der Wohneinheit. Diese Kosten können im Rahmen der Nebenkostenabrechnung auf den Nutzer umgelegt werden. Das bedeutet, nicht der eigentliche Vertragspartner des Submetering-Unternehmens, sondern ein

²⁹ Richtlinie 2012/27/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. Oktober 2012 zur Energieeffizienz, zur Änderung der Richtlinien 2009/125/EG und 2010/30/EU und zur Aufhebung der Richtlinien 2004/8/EG und 2006/32/EG - EED.

Dritter trägt die Kosten, die für die Submetering-Leistungen entstehen (Dreiecksvertragsverhältnis). Soweit es sich bei den Nutzern um Mieter der Wohneinheit handelt, haben diese keinen Einfluss auf die Vertragsgestaltung zwischen dem Vermieter beziehungsweise Verwalter und dem Submetering-Unternehmen. Vermieter beziehungsweise Verwalter von zu Wohnzwecken genutzten Wohneinheiten unterliegen einzig dem allgemeinen Wirtschaftlichkeitsgebot nach § 556 BGB. Eigentümergemeinschaften unterliegen ebenfalls dem Dreiecksvertragsverhältnis. Zwar haben sie im Rahmen ihres Vertrages mit dem Verwalter die Möglichkeit, auf die Vereinbarung zwischen Verwalter und Submetering-Unternehmen Einfluss zu nehmen. Allerdings wirkt dieser Einfluss nicht unmittelbar und zeitnah, so dass auch die Einflussmöglichkeiten von Eigentümern sehr begrenzt sind.

IV. Angebot von Submetering-Unternehmen

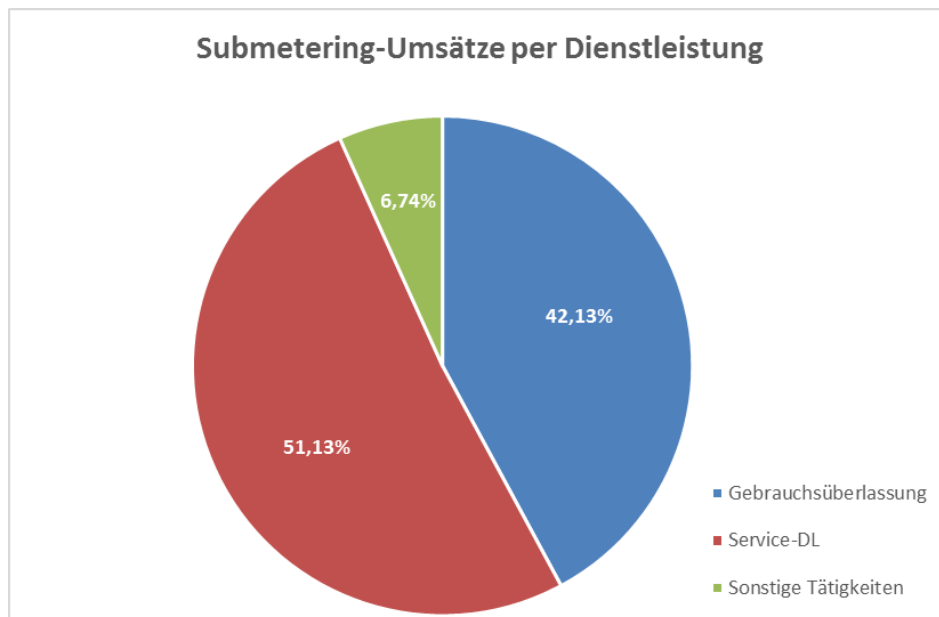
Mit einem Gesamtumsatz in Höhe von ca. 1,47 Mrd. Euro im Jahr 2014 (dieser umfasst Gebrauchsüberlassung, Service-Dienstleistung und sonstige Tätigkeiten) bildet Deutschland einen der größten Submetering-Märkte in Europa. Das Submetering-Angebot umfasst im Wesentlichen die Gebrauchsüberlassung in Form von Vermietungen oder Verkäufen der Zähler (dazu unten D. IV. 1.) und die Service-Dienstleistungen, also die Ablesung und Abrechnung der Verbräuche eines Haushalts (dazu unten D. IV. 2.). 78,6 Prozent der befragten Submetering-Unternehmen wiesen auch Umsätze im Submetering-Bereich auf, die keiner der beiden Kategorien zugeordnet werden konnten. Das waren beispielsweise Wartungsleistungen für Zähler, die Ausstellung von Energieausweisen oder die Anzeige über den Einbau neuer Zähler gemäß § 32 MessEG.³⁰ Solche Umsätze wurden in der Marktbetrachtung unter sonstige Tätigkeiten erfasst (dazu unten D. IV. 3.).

In Abbildung 1 sind die Anteile dieser Angebotskategorien an den deutschen Submetering-Umsätzen in 2014 dargestellt. Der Hauptteil der Umsätze entfiel mit 51,13 Prozent auf Service-Dienstleistungen. 42,13 Prozent der Umsätze wurden durch Gebrauchsüberlassung generiert. Auf sonstige Dienstleistungen entfiel ein Umsatzanteil von 6,74 Prozent.³¹

³⁰ In § 32 Abs. 2 Satz 1 MessEG ist eine Anzeigepflicht für neue oder erneuerte Messgeräte bis spätestens sechs Wochen nach Inbetriebnahme der Messgeräte bei der nach Landesrecht jeweils zuständigen Behörde vorgesehen. Anzugeben sind dabei die Geräteart, der Hersteller, die Typbezeichnung, das Jahr der Kennzeichnung des Messgeräts sowie die Anschrift des Verwenders.

³¹ Die in Abbildung 1 genannten Umsätze aus sonstigen Tätigkeiten umfassen Umsätze aus dem Wirtschaftsbereich Submetering, die weder der Gebrauchsüberlassung noch den Service-Dienstleistungen (Ablesung und Abrechnung) zuzurechnen sind. Umsätze aus der Herstellung von Zählern und Software zur Ablesung und Abrechnung wurden nicht mit einberechnet.

Abbildung 1: Submetering-Umsätze per Dienstleistung in Deutschland im Jahr 2014



In der Befragung gaben 84 der 91 befragten Unternehmen an, in Deutschland im Submetering aktiv zu sein. 82 dieser Unternehmen boten im Jahr 2014 Ablesedienstleistungen für alle Zählerarten³² an, ein weiteres Unternehmen beschränkte seine Ablesedienstleistung auf Heizkostenverteiler und Wärmezähler. Analog führten 82 Unternehmen Abrechnungsdienstleistungen für alle Zähler aus, während ein Unternehmen nur Abrechnungsdienstleistungen für Heizkostenverteiler und Wärmezähler ausführte. Die Vermietung von Zählern boten 81 Unternehmen an (bei der Vermietung von Kaltwasserzählern waren es 80 Unternehmen). Beim Verkauf von Zählern war das Angebot kleiner: 73 der befragten Unternehmen boten im Jahr 2014 Heizkostenverteiler und Wärmezähler zum Verkauf an, 72 Unternehmen boten Kaltwasserzähler und 70 Unternehmen boten Warmwasserzähler zum Verkauf an. Zehn der befragten Unternehmen stellten im Jahr 2014 Zähler selbst her und 14 Unternehmen entwickelten im Jahr 2014 eigene Software für die Fernauslesung über Funk.

1. Gebrauchsüberlassung von Zählern

Die Gebrauchsüberlassung von Zählern bildet zusammen mit den Servicedienstleistungen (hierunter fallen vor allem Ablese- und Abrechnungsdienstleistungen) die Hauptgeschäftstätigkeit der Submetering-Unternehmen. Im Jahr 2014 entfielen Umsätze in Höhe von ca. 1,37 Mrd. Euro auf diese beiden Bereiche. In Abbildung 2 sind Umsätze per Zählerart für den Bereich der Gebrauchsüberlassung abgebildet.

³² Dies umfasst Heizkostenverteiler, Wärme-, Kaltwasser- und Warmwasserzähler.

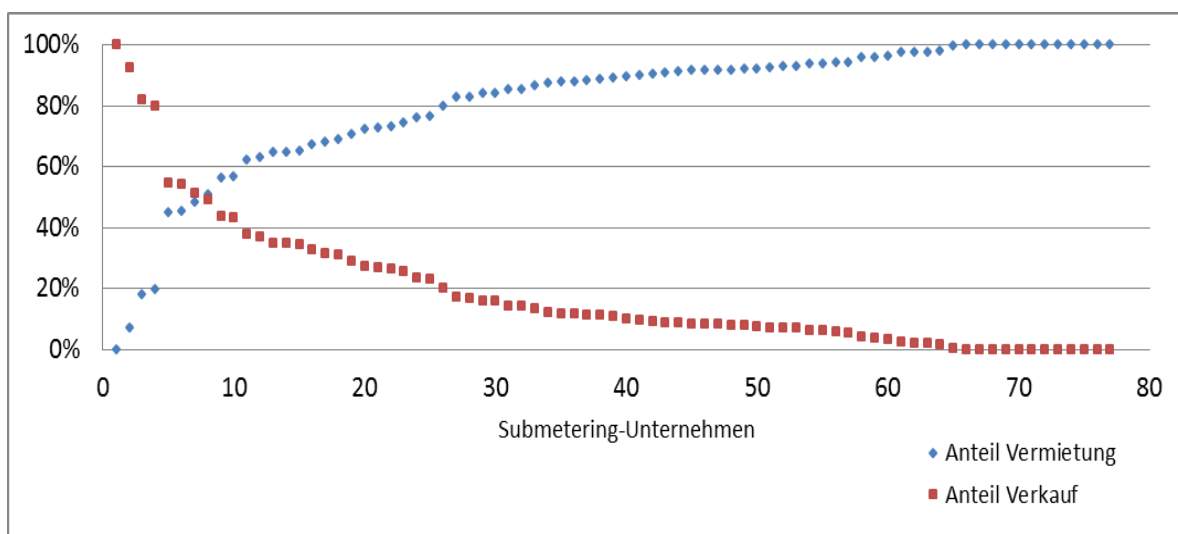
Abbildung 2: Umsatzanteile der Gebrauchsüberlassung per Zählertyp in Deutschland im Jahr 2014



Bei der Überlassung von Zählern hatte die Vermietung im Jahr 2014 den deutlich höheren Umsatzanteil von ca. 84,5 Prozent. Im Vergleich dazu entfielen ca. 15,5 Prozent der Umsätze aus Gebrauchsüberlassung auf den Verkauf von Zählern.

Einige der befragten Unternehmen boten Zähler fast ausschließlich zum Verkauf an und hatten nur einen kleinen Anteil vermieteter Zähler, während der Großteil der Unternehmen Zähler hauptsächlich zur Miete anbot. In Abbildung 3 werden die Anteile verkaufter und vermieteter Zähler an den Umsätzen aus Gebrauchsüberlassung pro befragtem Unternehmen für das Jahr 2014 dargestellt.³³

Abbildung 3: Anteile verkaufter und vermieteter Zähler im Jahr 2014



³³ Von den 91 befragten Unternehmen konnten 79 Antworten ausgewertet werden.

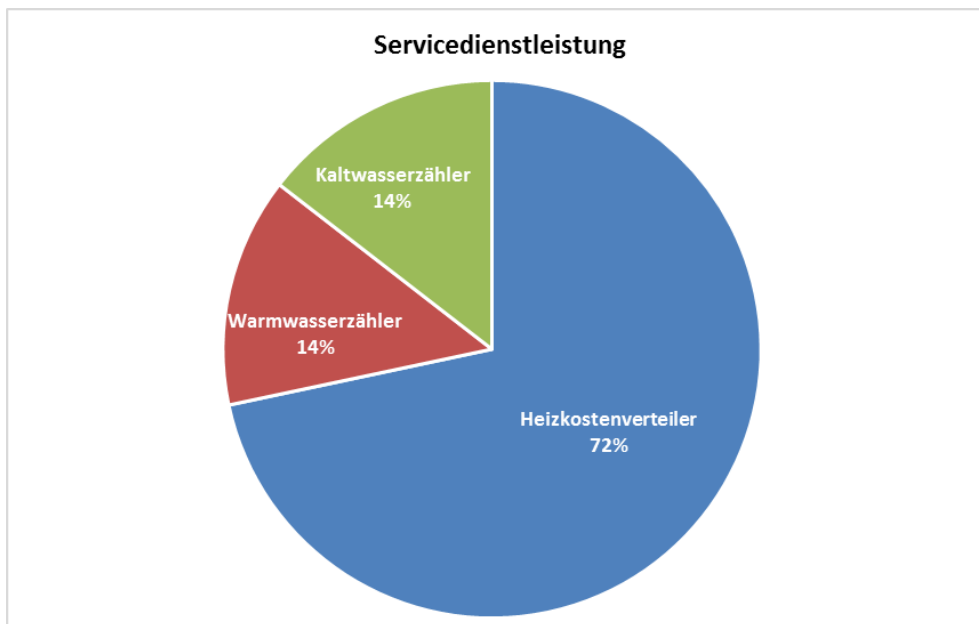
Für die Vermieter und Verwalter als Vertragspartner der Submetering-Anbieter liegt ein Vorteil der Vermietung von Zählern darin, dass diese die Gerätemietkosten nahezu vollständig in der Nebenkostenabrechnung an den Nutzer weiterreichen können. Die Umlagefähigkeit von Betriebskosten wird in § 556 Abs. 1 S. 1 BGB und durch § 2 BetrKV konkretisiert. Nach diesen Regelungen sind die Kosten für die Zählermiete, für Eichung, für Wartung und die Kosten für die Berechnung und Aufteilung auf die Nutzer der Wohneinheiten umzulegen. Die Kosten, die auf den Kauf eines Zählers entfallen, sind dagegen nicht über die Nebenkosten umlagefähig.

Von den befragten Submetering-Unternehmen stellten im Jahr 2014 zehn eigene Zähler her, acht davon auch für den Weiterverkauf an Dritte. Ein weiteres Unternehmen stellte Zähler zwar nicht selbst her, hatte aber ein Schwesterunternehmen, das im Handel mit Messgeräten und Rauchwarnmeldern aktiv ist. Ista, die Brunata-Metrone-Gruppe und Minol zählen zu den Unternehmen, die selbst beziehungsweise über verbundene Unternehmen Zähler herstellen und diese zum Teil auch weiterverkaufen. Auch die von Techem eingesetzten Zähler enthalten individuelle Spezifikationen. Einige Submetering-Unternehmen haben darauf hingewiesen, dass sie für die Vermietung von Zählern in Vorleistung gehen müssen. Die Anschaffungskosten für die zu vermietenden Zähler würden sich erst im Laufe der Mietdauer amortisieren und daher gebundenes Kapital darstellen, welches die Liquidität des Unternehmens vermindere. Die dadurch entstehende finanzielle Belastung sei für kleinere Anbieter schwerer auszugleichen. Sie leiten daraus einen Wettbewerbsnachteil im Vergleich zu liquideren großen Wettbewerbern ab. In diesem Zusammenhang wurde vom FHW im Gespräch mit dem Bundeskartellamt auf die Problematik der fehlenden Finanzkraft zur Finanzierung der Zähler hingewiesen und eine Leasingfinanzierung in diesem Zusammenhang als wünschenswert genannt. Zählerhersteller bieten allerdings nichts dergleichen an. Mittlerweile gibt es nach Angaben des FHW eine Leasinggesellschaft, die das Leasen von Zählern grundsätzlich ermöglicht.

2. Servicedienstleistung für die Verbrauchserfassung

Unter Servicedienstleistungen wurden in der Befragung der Submetering-Anbieter Leistungen erfasst, die die Ablesung oder die Abrechnung anteiliger Wärme-, Kaltwasser- oder Warmwasserverbräuche betreffen. Der größte Umsatzanteil an diesen Leistungen entfiel mit 72 Prozent auf die Produktgruppe der Heizkostenverteiler und Wärmezähler. Auf Kaltwasser- und Warmwasserzähler entfielen jeweils 14 Prozent Umsatzanteil. Dieses Verhältnis ist vor allem auf die höhere Anzahl von Heizkostenverteilern pro Wohneinheit zurückzuführen, denn in der Regel müssen diese an jedem Heizkörper installiert und dementsprechend einzeln ausgelesen werden. Die anteiligen Umsätze nach Zählerarten sind in Abbildung 4 dargestellt.

Abbildung 4: Umsatzanteil der Servicedienstleistungen per Zählertyp in Deutschland im Jahr 2014



Für Ablesedienstleistungen haben die Submetering-Unternehmen trotz der zunehmenden Verbreitung digitaler Zähler einen hohen Personalbedarf. Die befragten Unternehmen gaben an, dass die Verbrauchserfassung in Deutschland im Jahr 2014 in 61,4 Prozent der Fälle per manueller Ablesung innerhalb der Wohneinheit durchgeführt wurde. In 38,6 Prozent der Fälle wurden Ablesungen per Fernauslesung über Funk außerhalb der Wohneinheiten durchgeführt. Dabei sind zwei Arten der Fernauslesung zu unterscheiden. Sogenannte „Walk-by Systeme“ ermöglichen die Auslesung digitaler Zähler vor Ort, ohne die Wohneinheit betreten zu müssen. Diese Art der Ablesung erfordert zwar noch die physische Anwesenheit von Ablesepersonal vor Ort, hat aber den großen Vorteil, dass die Notwendigkeit zur Vereinbarung von Ableseterminen mit den Nutzern entfällt.³⁴ Eine andere Möglichkeit der Verbrauchserfassung ist die Fernauslesung mittels M-Bus Verfahren.³⁵ Dabei werden die Verbrauchsdaten innerhalb der Liegenschaft per Kabelverbindung übertragen und anschließend zum Beispiel über das Internet oder das mobile Funknetz direkt an den Submetering-Anbieter übertragen. Eine Ablesung vor Ort ist dann nicht mehr notwendig.

In der Befragung gaben 78 Submetering-Unternehmen an, funkauslesbare Systeme zumindest in einem Teil der von Ihnen betreuten Wohneinheiten einzusetzen. Begründet wurde das einerseits mit der zunehmenden Nachfrage der Kunden nach solchen Systemen, die insbesondere die Servicevorteile durch den Verzicht auf Geräteablesung innerhalb der Wohneinheit für ihre Mieter nutzen wollten. Dabei nannten die befragten

³⁴ Vgl.: Peters, F.: Handbuch zur Wärmekostenabrechnung, 14. Aufl. 2010, S. 199 ff.

³⁵ Die Bezeichnung M-Bus steht für Metering-Bus und beschreibt ein Kommunikationsverfahren, bei dem Zähler mit einem zentralen Rechner verkabelt werden. Das normierte M-Bus System wurde in den 1990er Jahren speziell für die Verbrauchsdatenübermittlung entwickelt.

Submetering-Unternehmen auch eigene Vorteile der Fernauslesung per Funk, insbesondere mögliche Personaleinsparungen, die Vermeidung von Ablesefehlern und die sofortige Verfügbarkeit der Daten. Andererseits wurde auch darauf hingewiesen, dass der Einsatz funkauslesbarer Zähler ein Hemmnis für den Wechsel des Servicedienstleisters darstellen kann, weil ein neuer Anbieter typischerweise keinen Zugang zur Ablesesoftware des Vorgängers erhält. Bereits vorhandene funkauslesbare Zähler müssten dann entweder manuell abgelesen oder komplett ausgetauscht werden. Zukünftig könnte sich dieses Problem dadurch vermindern, dass mit dem anstehenden Rollout von Smart-Meter-Gateways in Deutschland zunehmend ein offener Standard zur Datenübertragung verfügbar sein wird. Derzeit ist allerdings noch nicht abzusehen, wann dies realisiert sein wird und welchen Effekt Smart Meter Gateways auf den Submetering-Bereich haben werden. Gemäß § 30 MsbG kann der Smart-Meter-Rollout erst begonnen werden, wenn mindestens drei voneinander unabhängige intelligente Messsysteme BSI-zertifiziert sind.

Einzelne Submetering-Anbieter wiesen auf die höheren Kosten für funkauslesbare Zähler hin, weshalb man bei steigendem Einsatz dieser Geräte mit einer Verschiebung der Umsatzanteile von der Servicedienstleistung hin zur Zählermiete rechnen müsse.³⁶ Insgesamt lässt sich aus den Antworten der Befragten eine Tendenz zum Einsatz funkauslesbarer Zähler erkennen. 27 der befragten Submetering-Unternehmen erwarten einen signifikanten Einfluss funkauslesbarer Zähler auf ihr Geschäftsmodell. Als Begründung geben sie insbesondere an, dass ihre Kunden diese Technologie aktiv nachfragten, weil damit ein Betreten der Wohnung zur Ablesung nicht mehr notwendig sei und Mieter diesen Service schätzten. In Gesprächen, die das Bundeskartellamt im Laufe der Sektoruntersuchung mit Verbänden, Behörden und einzelnen Submetering-Unternehmen führte, wurde auch vereinzelt die Erwartung geäußert, dass die fortschreitende Digitalisierung und insbesondere die Fernauslesbarkeit der Verbrauchsdaten per Internet oder Mobilfunknetz neue Wettbewerber auf den Plan rufen könnten. In diesem Rahmen seien auch neue Angebote denkbar, die den Kunden eine bessere Verbrauchssteuerung etwa durch unterjährigere Verbrauchsinformationen ermöglichen.

Einsparpotenziale durch bessere Kundeninformationen werden eher beim Stromverbrauch gesehen, da bestimmte Stromverbräuche wie zum Beispiel die Waschmaschinennutzung ohne größere Nutzeneinbußen in Nebenzeiten verlegt werden können und auf diese Weise die Geräte mit einem günstigeren Stromtarif betreiben könnten.³⁷ Ein analoges Vorgehen ist in den Bereichen Wärme, Warmwasser und Kaltwasser

³⁶ Ein Unternehmen führte an, dass Submetering-Anbieter teilweise auch die Wartung von Rauchmeldern für ihre Kunden übernehmen. Weil für die Wartung der Rauchmelder bislang aber noch ein jährlicher Zugang zu den Wohneinheiten der Kunden notwendig ist, beschränke sich der Mehrwert funkauslesbarer Zähler auf die Möglichkeit unterjährigere Verbrauchsmeldungen an die Mieter.

³⁷ Verschiedene Energieversorger bieten bereits Nebenzeit-Optionen mit einem günstigeren Arbeitspreis an. Generell zu Stromeinsparpotenzialen vgl. z.B. co2online, Juli 2015: „Informationsbroschüre Klimaschutz und Energieeffizienz“, gefördert durch: Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz, Bau und Reaktorsicherheit.

schwerer denkbar. Einsparungen ließen sich hier zum Beispiel durch die Absenkung der Raumtemperatur während der Heizperiode oder einer Anpassung des Lüftungsverhaltens erzielen.³⁸ Eine zeitliche Limitierung der Warmwasserverfügbarkeit zur Erzielung von Einspareffekten wäre ebenfalls denkbar, dürfte aber in Liegenschaften mit mehreren Wohneinheiten angesichts unterschiedlicher Bedarfe schwer zu bewerkstelligen sein. Die Verbraucher müssten folglich die Nutzung von Heizwärme oder Warmwasser tatsächlich einschränken und die dadurch entstehenden Komfortbeschränkungen in Kauf nehmen, um Einspareffekte zu erzielen. Allerdings könnten daraus spürbare Kostenersparnisse resultieren, denn bereits ein Grad weniger Raumwärme kann Einspareffekte im mittleren einstelligen Prozentbereich haben.³⁹

Durch geplantes Insourcing einiger Immobilienunternehmen könnte sich eine allenfalls geringfügige Veränderung der Marktgegebenheiten aufgrund der dadurch abnehmenden Nachfrage nach Submetering-Dienstleistungen ergeben. Im Rahmen der Ermittlungen hat das Bundeskartellamt Informationen über die Pläne einiger Immobilienunternehmen erhalten, Submetering-Dienstleistungen für die von ihnen verwalteten Immobilien zukünftig ganz oder teilweise selbst zu erbringen. Dies betrifft vornehmlich mittlere und große Immobilienunternehmen, die aufgrund der großen Anzahl ihrer Wohneinheiten ausreichende Skaleneffekte durch das Insourcing von Submetering-Dienstleistungen erreichen können. Nach Angaben einiger betroffener Immobilienunternehmen hat sich die Möglichkeit zur Erbringung von Eigenleistungen vor allem aus der besseren Verfügbarkeit von Zählern und der Möglichkeit zur Ablesung der Zähler per Kabel oder mobilem Funknetz ergeben. Diese Form des Insourcing könnte zu einer Verringerung der auf Submetering-Unternehmen entfallenden Nachfrage führen.

Allerdings ist derzeit nicht absehbar, ob und inwieweit diese Entwicklung spürbare Auswirkungen auf den Wettbewerb haben könnte. Dies hängt letztendlich davon ab, wie viele der Submetering-Kunden künftig ein Insourcing von Submetering-Leistungen vornehmen. Bislang ist dies nicht in nennenswertem Umfang der Fall und es ist auch kurzfristig nicht zu erwarten, da die Kündigung der langfristigen Verträge, der Aufbau entsprechenden Personals und Know-How sowie der Austausch der Zähler eine mehrjährige Vorlaufzeit hat. Hinzu kommt, dass die vom Bundeskartellamt befragten großen Immobilienunternehmen jeweils nur einen sehr kleinen Anteil an den gesamten deutschen Submetering-Umsätzen von deutlich unter einem Prozent hatten. Damit hätte auch der komplette Wegfall eines großen Immobilienunternehmens als Nachfrager von Submetering-Leistungen nur geringe Auswirkungen auf das Gesamtmarktvolumen. Zudem sind insbesondere

³⁸ Das Einsparpotenzial durch Absenken der Raumwärme ist indes auf wenige Grad Raumtemperatur beschränkt, denn zu geringe Raumtemperaturen können Schimmelbildung begünstigen. Vgl. z.B. Internetseite des Umweltbundesamts: www.umweltbundesamt.de/themen/gesundheit/umwelteinfluesse-auf-den-menschen/schimmel/richtig-heizen-schimmelbildung-vermeiden, Abruf am 08.12.2016

³⁹ Vgl. z.B. Internetseite des Mieterbunds: www.mieterbund.de/service/heizkosten-sparen.html, Abruf am 08.12.2016.

die großen Submetering-Anbieter kundenseitig hoch diversifiziert, so dass der Wegfall eines oder auch einiger weniger Kunden keine gravierenden Folgen für sie haben sollte. Bei nahezu allen Submetering-Unternehmen besteht eine geringe Abhängigkeit von einzelnen Kunden. Der Anteil des jeweils größten Kunden am Submetering-Umsatz ist jeweils sehr gering. Große Submetering-Unternehmen erzielen, ähnlich wie ihre kleinen Wettbewerber, einen hohen Anteil ihrer Submetering-Umsätze mit Kunden, die nur wenige Wohneinheiten verwalten.

Ob das Insourcing von Submetering-Leistungen zukünftig überhaupt zunimmt und langfristig auch verstärkt von mittleren und kleinen Immobilienunternehmen praktiziert werden könnte, ist derzeit offen. Grundsätzlich gilt zwar auch für mittlere und kleine Submetering-Kunden, dass die Erbringung von (Teil-)Eigenleistungen im Bereich der Verbrauchserfassung und Abrechnung durch die freie Verfügbarkeit von Zählern und die fortschreitende Digitalisierung der Verbrauchserfassung günstiger wird. Denn dadurch können Submetering-Kunden das Auslesen digitaler Zähler leichter und ohne hohen zusätzlichen Personalbedarf bewältigen und so eine wichtige Markteintrittshürde umgehen. Soweit Submetering-Kunden entweder nur die Zähler zur Verfügung stellen oder nur die Service-Dienstleistungen erbringen wollen, sollte auch dies möglich sein. Bereits gegenwärtig gibt es eine Vielzahl von Submetering-Unternehmen, die Zähler- und Service-Dienstleistungen unabhängig voneinander erbringen. Insgesamt betrifft dies allerdings nur einen sehr geringfügigen Anteil der gesamten Submetering-Leistungen. Ferner sind Zähler im freien Handel erhältlich. Dem Bundeskartellamt liegen aber keine Hinweise darauf vor, dass Submetering-Kunden selbst in den Markt eintreten könnten und Submetering-Tätigkeiten, die sie bereits für ihre selbstverwalteten Immobilien erbringen, auch Dritten anbieten werden.

Grundsätzlich wäre darin aber eine geeignete Möglichkeit zu neuen Marktangeboten zu sehen, weil Submetering-Kunden im Gegensatz zu anderen potenziellen Wettbewerbern für den Eintritt in das Submetering zunächst keine Neuakquisition von Kunden benötigen. Sie könnten Abrechnungsleistungen in einem ersten Schritt für die von ihnen verwalteten Immobilien übernehmen und das nötige fachspezifische Wissen für die Verbrauchsmessung und Abrechnung aufbauen. Ähnlich wie Stadtwerke, die bereits heute beispielsweise über verbundene Unternehmen, Submetering-Dienstleistungen teilweise selbst erbringen, hätten sie auch den Vorteil, dass ihnen die notwendigen Kundendaten zur Abrechnung von Wärme-, Wasser- und Warmwasserverbrauch bereits vorliegen. In einem nachgelagerten Schritt könnten sie mit einem erprobten Angebot in den Wettbewerb um neue Kunden eintreten.

3. Sonstige Angebote von Submetering-Unternehmen

In der Sektoruntersuchung wurden auch sonstige von den Submetering-Anbietern erbrachte Tätigkeiten erfasst. Darunter fallen einerseits Leistungen aus dem Bereich Submetering, die nicht direkt der

Gebrauchsüberlassung oder den Service-Dienstleistungen (Ablesung und Abrechnung) zuzuordnen sind. Hierzu gaben verschiedene Anbieter an, die Wartung und Reparatur von Zählern zu übernehmen, Verbrauchsanalysen gemäß § 7 Abs. 2 HeizkostenV⁴⁰ zu erstellen sowie Anzeigen gemäß § 32 Abs. 1 und 2 MessEG⁴¹ durchzuführen. § 32 Abs. 1 MessEG sieht vor, dass neue oder erneuerte Messgeräte der nach Landesrecht zuständigen Behörde spätestens sechs Wochen nach Inbetriebnahme anzuzeigen sind. Diese Anzeigepflicht wurde bei der Novellierung der MessEG vom 01. Januar 2015 neu eingeführt und sorgte anfangs für Klärungsbedarf darüber, wer als Verwender von neuen oder erneuerten Zählern eine Meldepflicht über den Einbau dieser Zähler gegenüber der Eichbehörde hat. Das wurde mit einer Neufassung des § 32 MessEG vom 19. April 2016 spezifiziert und obliegt nun in der Regel dem beauftragten Submetering-Unternehmen.

24 Prozent der befragten Unternehmen gaben an, andererseits auch Nebenleistungen anzubieten, die nicht dem Wirtschaftsbereich Submetering zuzurechnen sind, die aber im Rahmen ihrer Ablesedienstleistungen aus Kunden- und Anbietersicht komplementäre Zusatzleistungen darstellen. Dabei handelt es sich um Leistungen, wie die teilweise oder vollständige Erstellung von Betriebskostenabrechnungen⁴², das Ausstellen von Energieausweisen gemäß §§ 16 ff. EnEV⁴³ oder die Installation und Wartung von Rauchwarnmeldern und -meldesystemen, Trinkwasserbeprobungen und Legionellenprüfungen. Solche Leistungen stellen für den Submetering-Dienstleister oftmals eine sinnvolle Portfolioergänzung dar, sofern diese Arbeiten zusammen mit der Wartung von Zählern vor Ort erbracht werden können. Insbesondere die Installation und Wartung von Rauchwarnmeldern erscheint, angesichts der sukzessiven Einführung länderspezifischer Verpflichtungen zur Ausstattung von Wohnungen mit Rauchwarnmeldern, ein Bereich zu sein, um den auch kleinere Submetering-Unternehmen ihr Angebotsportfolio erweitern.

⁴⁰ Gemäß § 7 Abs. 2 S. 2 HeizkostenV sollte die Verbrauchsanalyse insbesondere die Entwicklung der Kosten für die Heizwärme- und Warmwasserversorgung der vergangenen drei Jahre wiedergeben.

⁴¹ Vgl.: Mess- und Eichgesetz vom 25. Juli 2013 (BGBl. I S. 2722, 2723), das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 11. April 2016 (BGBl. I S. 718) geändert worden ist.

⁴² Betriebskosten umfassen laut § 2 BetrKV neben den Submetering-Kosten u.a. die laufenden öffentlichen Lasten des Grundstücks, die Kosten für Aufzüge, Straßenreinigung, Müllabfuhr, Gebäudereinigung, Ungezieferbekämpfung, Gartenpflege, Beleuchtung, Schornsteinreinigung, Sach- und Haftpflichtversicherungen, für den Hauswart, für den TV-/Kabelanschluss sowie sonstige Betriebskosten.

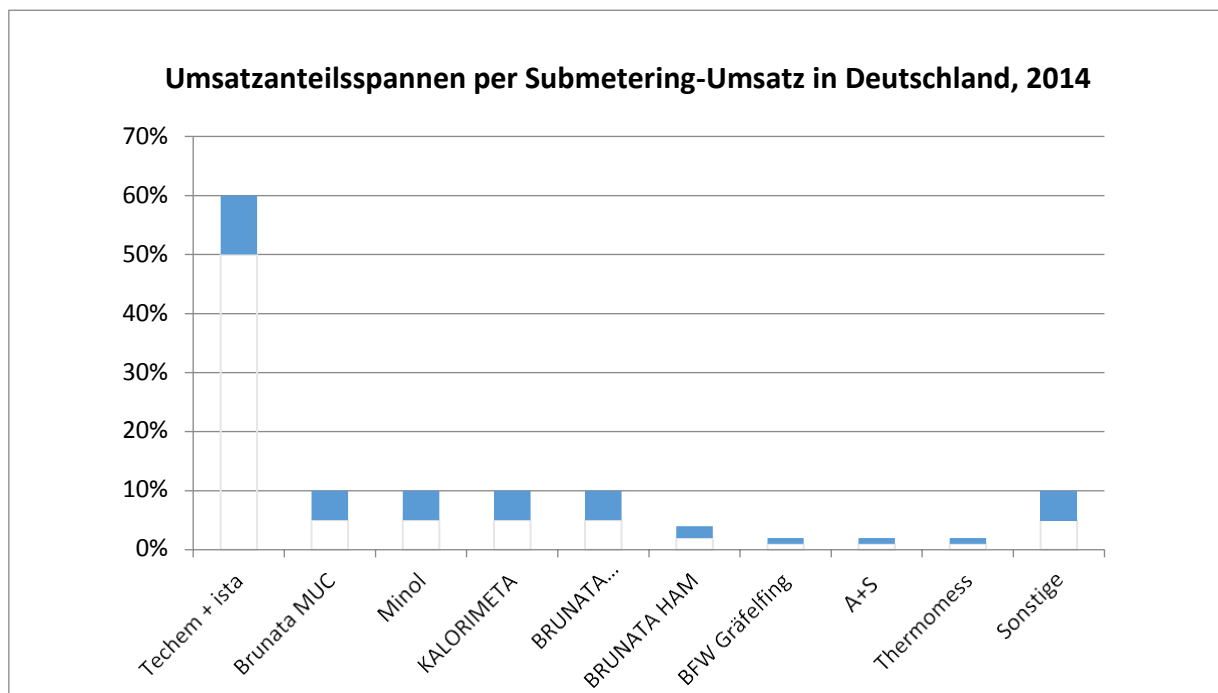
⁴³ Energieeinsparverordnung vom 24. Juli 2007 (BGBl. I S. 1519), die zuletzt durch Artikel 3 der Verordnung vom 24. Oktober 2015 (BGBl. I S. 1789) geändert worden ist.

V. Umsatzvolumen und –anteile

1. Bundesweite Umsatzanteile

Das Angebot an Submetering-Leistungen ist in Deutschland auf wenige Unternehmen konzentriert, unter denen die Techem GmbH (Techem) Marktführer ist, dicht gefolgt von der ista Deutschland GmbH (ista), beide mit jeweils 25-30 Prozent Umsatzanteil. Zwar gibt es nach Angabe der befragten Unternehmen insgesamt 200 bis 300 Submetering-Anbieter, aber allein die beiden größten Unternehmen Techem und ista, hatten im Jahr 2014 einen gemeinsamen Anteil an den deutschen Submetering-Gesamtumsätzen zwischen 50-60 Prozent. Die drei größten Anbieter kamen zusammen auf einen Umsatzanteil zwischen 60-70 Prozent. Die vier größten ebenso wie die fünf größten Anbieter erreichten einen gemeinsamen Umsatzanteil zwischen 70-80 Prozent. Die Mehrzahl der im Markt vertretenen Unternehmen hatte entsprechend geringe Umsatzanteile von deutlich unter einem Prozent. Die Umsatzanteilsspannen der führenden Submetering-Unternehmen in Deutschland sind in Abbildung 5 dargestellt.⁴⁴

Abbildung 5: Umsatzanteilsspannen der führenden Submetering-Anbieter in Deutschland im Jahr 2014⁴⁵



⁴⁴ Angegeben sind die Spannen, in denen die wahren Umsatzanteile liegen. Sie wurden ermittelt, indem der wahre Umsatzanteil auf einen bestimmten Koeffizienten gekappt wurde. Dieser Wert bildet das Minimum der in blau dargestellten Umsatzanteilsspannen. Zum Minimalwert wurde ein vorgegebener Schwankungswert addiert, so dass der wahre gemessene Umsatzanteil innerhalb der jeweiligen Umsatzanteilsspanne liegt.

⁴⁵ Mit Brunata MUC und Brunata HAM sind in Abbildung 5 die Unternehmen Brunata München und Brunata Hamburg bezeichnet, wie sie im folgenden Text definiert werden.

Die angegebenen Umsatzanteilsspannen beziehen sich jeweils auf die erfassten Submetering-Umsätze der befragten Unternehmen und bilden entsprechend das Volumen der nachgefragten Submetering-Leistungen ab. Eigenleistungen von Immobilienunternehmen sind demgemäß nicht Teil des Submetering-Angebots und werden bei der Berechnung von Umsatzanteilen nicht berücksichtigt.

Techem und ista waren im Jahr 2014 die beiden umsatzstärksten Unternehmen im Submetering Bereich in Deutschland gefolgt von einer Gruppe mittlerer Wettbewerber mit Umsatzanteilen zwischen fünf bis zehn Prozent. Dazu gehören die Unternehmen Brunata Wärmemesser GmbH & Co. KG, München (Brunata München), Minol Messtechnik W. Lehmann GmbH & Co. KG, Leinfelden-Echterdingen (Minol), KALORIMETA AG & Co. KG, Hamburg (Kalorimeta) sowie BRUNATA Wärmemesser-Gesellschaft, Schultheiss GmbH & Co, Hürth (Brunata Hürth). Zur sogenannten Brunata-Metrona-Gruppe gehört ebenfalls das etwas kleinere Unternehmen BRUNATA Wärmemesser Hagen GmbH & Co.KG, Hamburg, (Brunata Hamburg). Soweit im Bericht von der Brunata-Metrona-Gruppe die Rede ist, sind diese drei Brunata-Gesellschaften gemeint, ohne dass davon auszugehen ist, dass es sich um einen Gleichordnungskonzern handelt. Das Bundeskartellamt hatte sich mit dieser Frage im Jahr 2014 im Rahmen einer Anfrage auseinandergesetzt und war vorläufig zu dem Schluss gekommen, dass einige Faktoren gegen das Vorliegen eines faktischen Gleichordnungskonzerns sprechen, insbesondere, weil nicht ersichtlich war, dass die Unternehmen faktisch unter einer einheitlichen Leitung standen. Weiter hat das Bundeskartellamt ausgeführt, dass bei Verneinung eines Gleichordnungskonzerns § 1 GWB beziehungsweise Art. 101 Abs. 1 AEUV in Rede stehen könnten. Ob die Voraussetzungen, auch für eine Freistellung, vorliegen, sei insbesondere von den jeweiligen Unternehmen zunächst selbst zu beurteilen.

In Abbildung 5 sind außerdem noch die Unternehmen BFW Werner Völk GmbH, Gräfelfing (BFW Gräfelfing), die A+S Gesellschaft für Heizkostenmessung und Abrechnung mbH, Willich (A+S) sowie die Thermomess Wärmemessdienst AG, Wasserburg (Thermomess) mit Umsatzanteilen von über einem Prozent aufgeführt.

Mit Ausnahme der beiden Marktführer waren die befragten Unternehmen weit überwiegend nur innerhalb Deutschlands tätig. Lediglich neun der befragten Unternehmen konnten Auslandsumsätze für das Jahr 2014 ausweisen. Davon erreichten alleine Techem und ista relevante Umsätze außerhalb Deutschlands. Lediglich ein Wettbewerber konnte noch einen hohen Auslandsumsatz relativ zu seinem Gesamtumsatz im Jahr 2014 verbuchen. Im Vergleich zu den befragten Unternehmen hatte dieser Anbieter aber einen vernachlässigbar kleinen Gesamtumsatz. Den Großteil ihrer Auslandsumsätze erzielten die beiden Marktführer innerhalb Europas.

Die letzte intensive Befassung des Bundeskartellamts mit der Marktstruktur im Submetering-Bereich liegt etwa 15 Jahre zurück.⁴⁶ Nach den seinerzeitigen Feststellungen des Amtes hätten die beiden Unternehmen ista (Viterra) und Techem einen gemeinsamen Marktanteil von knapp 60 Prozent erreicht. Auf Grundlage der damals ermittelten Marktanteile erscheint die Wettbewerbsposition der großen und mittleren Wettbewerber in diesem Bereich bis heute weitgehend stabil geblieben zu sein. Nach den aktuellen Erkenntnissen des Bundeskartellamts hat sich allerdings das Umsatzvolumen seitdem deutlich vergrößert. Die ermittelten Umsätze für den Bereich Submetering betrugen im Jahr 2000 noch ca. 0,94 Mrd. Euro, während sie im Jahr 2014 auf einen Betrag von ca. 1,47 Mrd. Euro angestiegen sind.

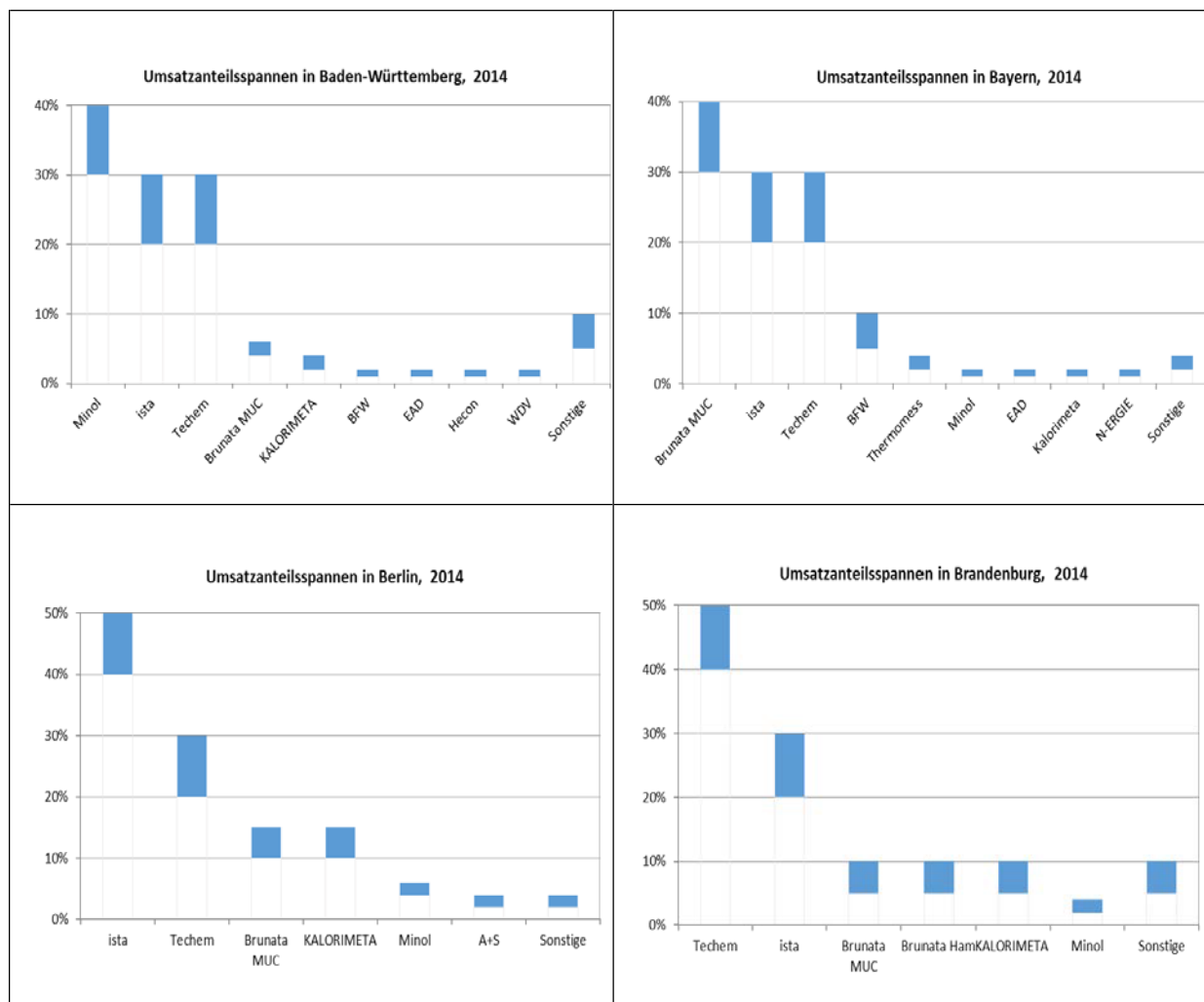
2. Bundeslandweite Umsatzanteile

Aus der Untersuchung des Bundeskartellamts wird weiterhin ersichtlich, dass die umsatzstarken Unternehmen nicht in gleicher Weise deutschlandweit tätig sind. Einige Unternehmen haben klar erkennbare regionale Schwerpunkte, in denen sie den überwiegenden Teil ihrer Umsätze erwirtschaften, während andere Unternehmen in nahezu allen Bundesländern flächendeckend vertreten sind. Die Marktführer Techem und ista sowie der Wettbewerber Kalorimeta zählen zur Gruppe der bundesweit aktiven Submetering-Unternehmen mit relevanten Umsatzanteilen in jedem Bundesland. Die drei Brunata-Unternehmen mit Sitz in Hamburg, München und Hürth sowie der Wettbewerber Minol haben dagegen deutliche regionale Umsatzschwerpunkte in einzelnen Bundesländern. Die drei Brunata Unternehmen haben langjährige Lizenzverträge, die ihr Angebot unter der Firma Brunata auf bestimmte Gebiete beschränken.

Bei einer bundeslandweiten Betrachtung des Submetering-Sektors waren Techem und ista zudem nicht in jedem Bundesland die größten Anbieter. Insbesondere in Bayern und Baden-Württemberg übernahm mit Brunata München beziehungsweise Minol jeweils ein regionaler Wettbewerber die Umsatzführerschaft. Die Umsatzanteilsspannen der führenden Submetering-Anbieter sind in Abbildung 6 per Bundesland angegeben.⁴⁷

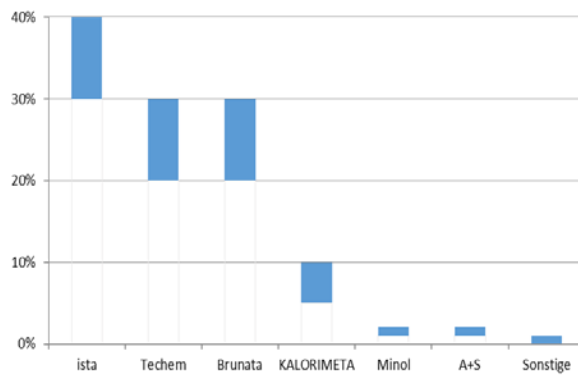
⁴⁶ Die Entscheidung mit dem Aktenzeichen B10-177/01 ist auf der Internetseite des Bundeskartellamts abrufbar unter: <http://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Entscheidung/DE/Entscheidungen/Fusionskontrolle/2002/B10-177-01.html>.

⁴⁷ Für die Darstellungen in Abbildung 6 wurden die jeweiligen Umsätze der Submetering-Kernbereiche, Gebrauchsüberlassung und Service-Dienstleistung, zugrunde gelegt. Umsätze aus sonstigen Tätigkeiten wurden nicht berücksichtigt. Angegeben sind die Spannen, in denen die wahren Umsatzanteile liegen. Sie wurden ermittelt, indem der wahre Umsatzanteil auf einen bestimmten Koeffizienten gekappt wurde. Dieser Wert bildet das Minimum der in blau dargestellten Umsatzanteilsspannen. Zum Minimalwert wurde ein vorgegebener Schwankungswert addiert, so dass der wahre gemessene Umsatzanteil innerhalb der jeweiligen Umsatzanteils-spanne liegt.

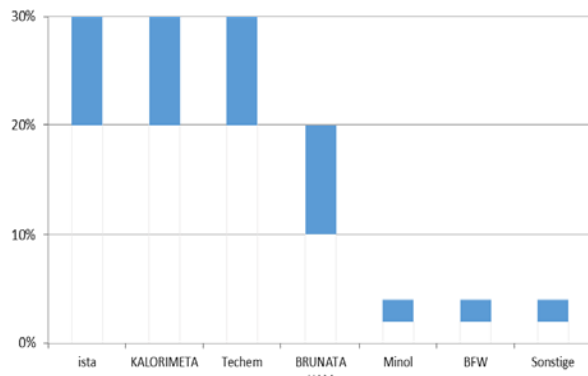
Abbildung 6: Umsatzanteilsspannen der führenden Submetering-Anbieter per Bundesland im Jahr 2014⁴⁸

⁴⁸ In Abbildung 6 sind neben den bereits benannten noch weitere Unternehmen aufgeführt, die Alphamess Sascha Weise e.K., Eisenach, die Beyer GmbH & Co. KG IBIA, Solingen, die BFW Dieter Ritter GmbH, Wyhl (im Schaubild für Baden-Württemberg), die BFW Lichtenberg e.K. Büro für Wärmemesstechnik, Hamburg (im Schaubild für Hamburg), die BFW Ternes GmbH, Köln (im Schaubild für Nordrhein-Westfalen), die BFW Werner Völk GmbH, Gräfelfing (im Schaubild für Bayern), die EAD Energieabrechnungs-Systeme GmbH, Stephanskirchen, die Enco Energie Control GmbH & Co. KG, Bochum, die EXTERN Matthias Schmidt e.K., Rothenstein, die Hecon Abrechnungssysteme GmbH, Rottenburg, die Mess-Profis AG, Bielefeld, die N-ERGIE AG, Nürnberg, die Skibatron Mess- und Abrechnungssysteme GmbH, Gelsenkirchen, die Stadtwerke Leipzig GmbH, Leipzig, die Stadtwerke Schönebeck GmbH, Schönebeck, die TEHA Technischer Hausservice GmbH, Heppenheim, die Tenié und Gores GmbH, Wesel, die Thermomess Wärmemesstdienst AG, Wasserburg, und die WDV Molliné GmbH, Stuttgart.

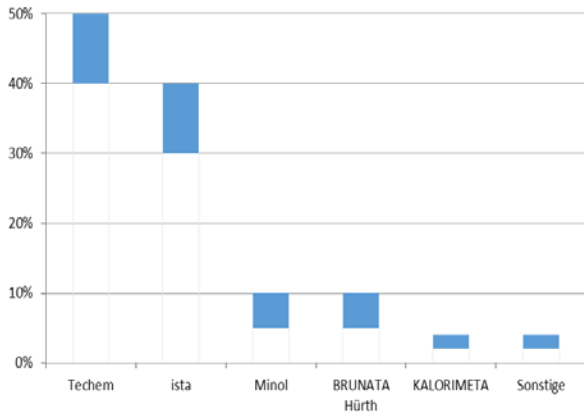
Umsatzanteilsspannen in Bremen, 2014



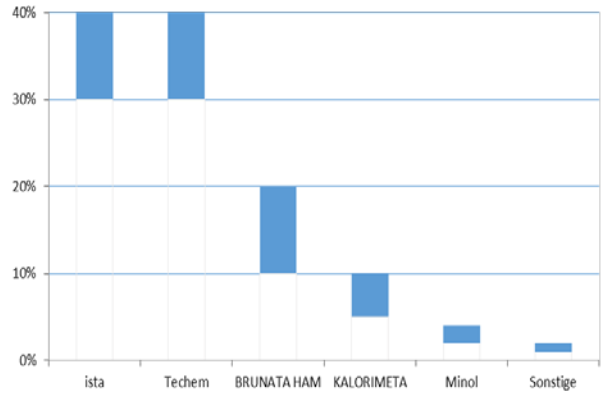
Umsatzanteilsspannen in Hamburg, 2014



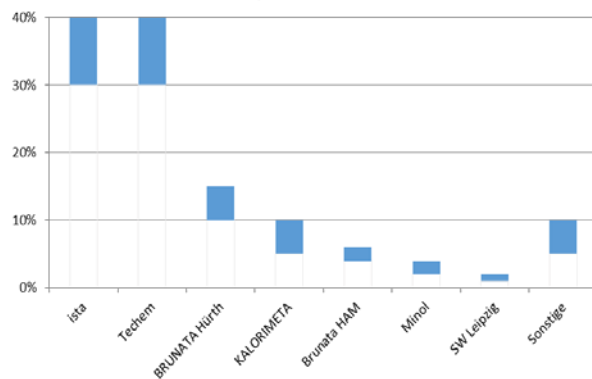
Umsatzanteilsspannen in Hessen, 2014



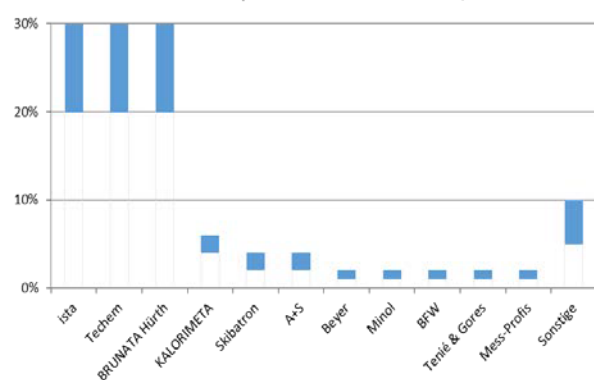
Umsatzanteilsspannen in Mecklenburg-Vorpommern, 2014

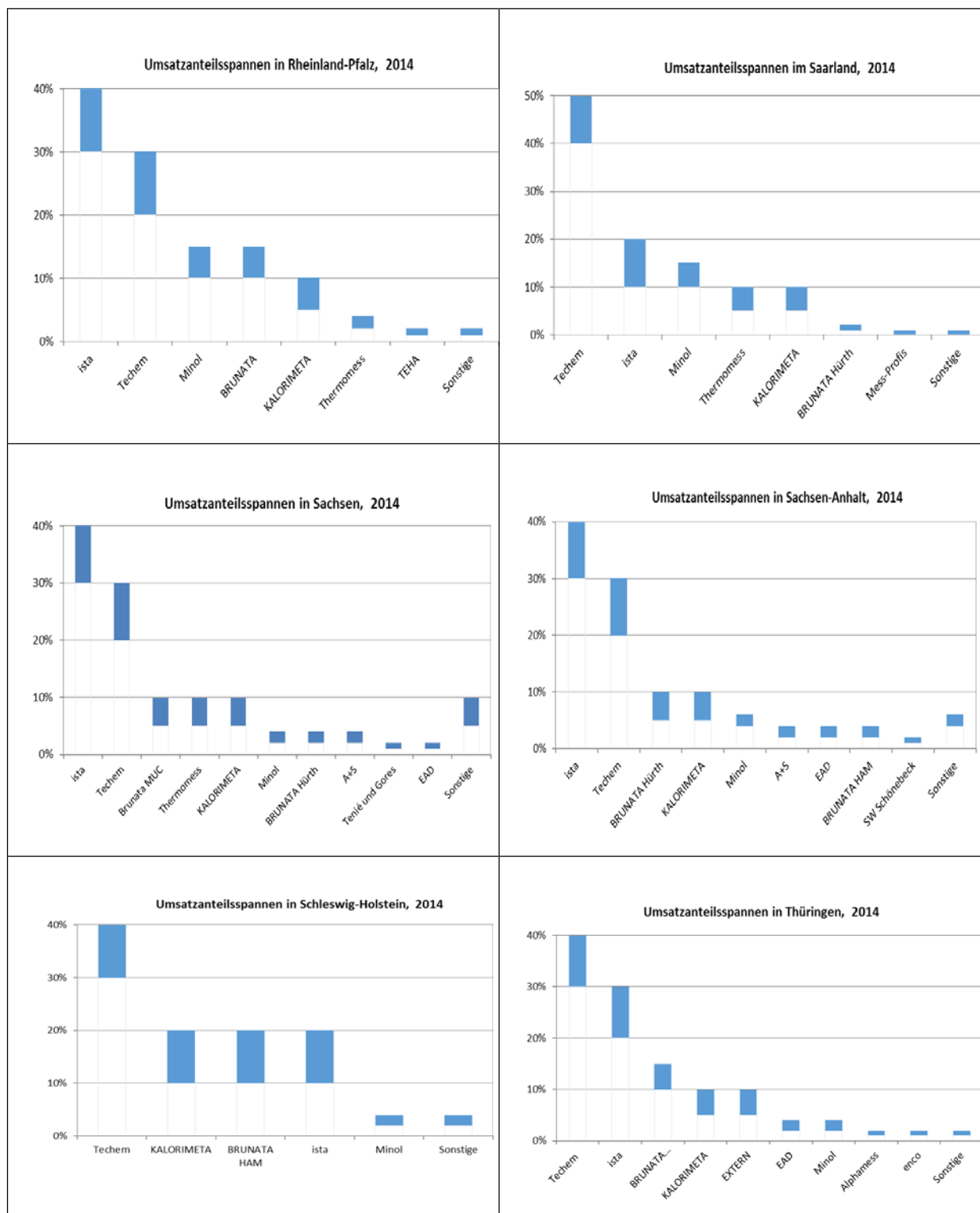


Umsatzanteilsspannen in Niedersachsen, 2014



Umsatzanteilsspannen in Nordrhein-Westfalen, 2014





Neben den deutlich unterschiedlichen Umsatzanteilsspannen der jeweiligen Submetering-Unternehmen unterscheiden sich auch die Umsatzvolumina der einzelnen Bundesländer voneinander. Die höchsten Umsätze aus Gebrauchsüberlassung und Service-Dienstleistungen erwirtschafteten die befragten Unternehmen im Jahr 2014 mit ca. 287,5 Mio. Euro in Nordrhein-Westfalen gefolgt von Bayern mit ca. 231,2 Mio. Euro und Baden-Württemberg mit ca. 184 Mio. Euro. Hessen lag mit ca. 106 Mio. Euro vor Berlin mit ca. 97,8 Mio. Euro, Sachsen mit ca. 91 Mio. Euro und Niedersachsen mit ca. 84,7 Mio. Euro. Vergleichsweise

geringere Umsätze wurden erwirtschaftet in Hamburg mit ca. 45,8 Mio. Euro, in Schleswig-Holstein mit ca. 41 Mio. Euro, in Brandenburg mit ca. 39,8 Mio. Euro, in Rheinland-Pfalz ca. 37 Mio. Euro, in Sachsen-Anhalt mit ca. 35,5 Mio. Euro in Mecklenburg-Vorpommern mit ca. 33,5 Mio. Euro und in Thüringen mit ca. 30,9 Mio. Euro. Die bevölkerungsschwächsten Bundesländer Bremen und das Saarland hatten mit ca. 13,9 Mio. Euro beziehungsweise 10,7 Mio. Euro auch die geringsten Umsätze in Vergleich der Bundesländer. Insgesamt entfielen somit bundesweit Umsätze in Höhe von ca. 1,37 Mrd. Euro auf Gebrauchsüberlassung und Service-Dienstleistungen der Submetering-Unternehmen.⁴⁹

3. Rentabilität von Submetering-Leistungen

Aus den Ermittlungen lassen sich auch Vergleiche der Umsätze pro Wohneinheit zwischen den Submetering-Unternehmen anstellen. Für das Jahr 2014 haben die befragten Submetering-Unternehmen ihre Umsätze aus Submetering sowie die Anzahl der von ihnen betreuten Wohneinheiten angegeben. Daraus lassen sich für die ausgewerteten 84 Submetering-Unternehmen Aussagen über ihre Umsätze pro Wohneinheit ableiten. Im Jahr 2014 betrugen die durchschnittlichen nicht nach der Anzahl der Wohneinheiten gewichteten Umsätze der befragten Submetering-Unternehmen 73,56 Euro pro Wohneinheit. Im Durchschnitt über alle betrachteten Submetering-Unternehmen fielen im Jahr 2014 nach der Anzahl der Wohneinheiten gewichtet 82,58 Euro Umsatz pro Wohneinheit an.

Um einen ersten Anhaltspunkt für einen Rentabilitätsvergleich zu erhalten, wurden die 10 Prozent aller erfassten Wohneinheiten mit den niedrigsten Umsätzen pro Wohneinheit verglichen mit den 10 Prozent aller erfassten Wohneinheiten mit den höchsten Umsätzen pro Wohneinheit. Im Ergebnis fielen in den umsatzschwächsten 10 Prozent mengengewichtete Umsätze in Höhe von 62,45 Euro pro Wohneinheit und in den umsatzstärksten 10 Prozent mengengewichtete Umsätze in Höhe von 96,08 Euro pro Wohneinheit an. Daraus folgt eine Differenz der ermittelten Durchschnittswerte⁵⁰ in Höhe von 33,63 Euro. Bei einer engeren Betrachtung, in der die fünf Prozent der umsatzschwächsten mit den fünf Prozent der umsatzstärksten Wohneinheiten verglichen werden, ergibt sich ein ähnliches Bild. Es fielen in den umsatzschwächsten fünf Prozent mengengewichtete Umsätze in Höhe von 52,92 Euro pro Wohneinheit und in den umsatzstärksten fünf Prozent mengengewichtete Umsätze in Höhe von 98,93 Euro pro Wohneinheit an. Daraus folgt eine Differenz der ermittelten Durchschnittswerte in Höhe von 46,01 Euro.

⁴⁹ Zusammen mit dem in Abbildung 1 ausgewiesenen 6,74 Prozent Anteil sonstiger Tätigkeiten ergibt sich das Gesamtumsatzvolumen von ca. 1,47 Mrd. Euro für das Jahr 2014.

⁵⁰ Aus dieser Differenz könnte – unter Berücksichtigung spezifischer Parameter – ein Einsparpotenzial bei einem Anbieterwechsel abgeleitet werden.

Der vorstehende Vergleich berücksichtigt keine möglichen Unterschiede im Leistungsumfang. So bieten einige Submetering-Unternehmen überwiegend Servicedienstleistungen an, wodurch entsprechend niedrigere Umsätze pro Wohneinheit zu erwarten sind. Außerdem sind nicht alle Submetering-Anbieter bundesweit tätig. Die Preise hinter diesen Umsätzen sind schon deshalb nicht Gegenstand der Analyse, weil sie sich aus einer Vielzahl verschiedener Komponenten zusammensetzen, die in der Gesamtschau der Submetering-Unternehmen stark variieren.

Neben den Umsatzanteilen wurde auch die Rentabilität der Submetering-Unternehmen betrachtet. In verschiedenen Presseveröffentlichungen wurden die hohen EBITDA-Margen von Techem und ista zuvor herausgestellt und kritisiert. Unter anderem wurden in einem Artikel EBITDA-Margen von 42,5 Prozent bei ista für das Geschäftsjahr 2012 und 34 Prozent bei Techem für das Geschäftsjahr 2012/13 genannt.⁵¹ Zur Bewertung ihrer wirtschaftlichen Situation mussten die befragten Unternehmen einzelne Bilanzpositionen und Kennzahlen ihrer Gewinn- und Verlustrechnungen gesondert für den Submetering-Bereich im Jahr 2014 vorlegen. In der Sektoruntersuchung wurden dazu verschiedene Rentabilitätskennziffern der befragten Unternehmen, nämlich die EBIT-Marge, die EBITDA-Marge und die Netto-Umsatzrendite betrachtet.

Zur Berechnung dieser Kennziffern wurde das jeweilige Ergebnis aus gewöhnlicher Geschäftstätigkeit gemäß Position 14 des § 275 Abs. 2 HGB a.F.⁵² als EBT (Earnings before taxes) zugrunde gelegt.⁵³ Durch Bereinigung des EBT um Zinserträge und Zinsaufwendungen gemäß den Positionen 9 bis 13 des § 275 Abs. 2 HGB a.F. wurde das jeweilige EBIT (Earnings before interest and taxes) ermittelt, welches in der Praxis häufig als Zwischenergebnis der Erfolgsrechnung genannt wird und die operative Ertragskraft eines Unternehmens widerspiegelt.⁵⁴ Zum Renditevergleich der befragten Unternehmen wurden die EBIT-Margen errechnet, indem das jeweilige EBIT ins Verhältnis zu den Umsatzerlösen gemäß Position 1 des § 275 Abs. 2 HGB a.F. gesetzt wurde. Durch Hinzurechnung von Abschreibungen gemäß Position 7 des § 275 Abs. 2 HGB a.F. zum EBIT wurde das jeweilige EBITDA (Earnings before interest, taxes, depreciation and amortization) ermittelt. Es liefert eine Beschreibung der Leistungsfähigkeit eines Unternehmens, zum Beispiel bezüglich der Möglichkeit, neue Investitionen zu tätigen, und wird häufig für internationale Vergleiche von Unternehmen herangezogen, weil Abweichungen durch nationale Steuern und unterschiedliche Abschreibungsregelungen herausgerechnet werden. Durch Division des jeweiligen EBITDA mit den Umsatzerlösen gemäß Position 1 des

⁵¹ Siehe Frankfurter Allgemeine Sonntagszeitung vom 09.02.2014: „So werden Mieter geschröpft“.

⁵² Es wird hier auf den § 275 HGB a.F. referenziert. Dieser ist zwar im Befragungszeitraum, genauer am 23.07.2015, geändert worden, aber zu diesem Zeitpunkt war ein Teil der Fragebogen bereits verschickt worden.

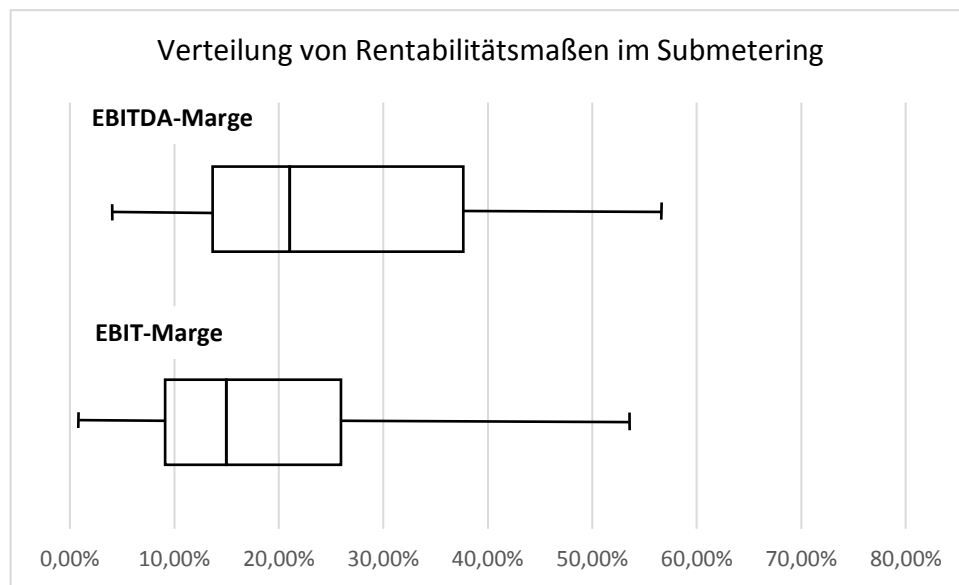
⁵³ Siehe Coenenberg, Haller, Schulze: „Jahresabschluss und Jahresabschlussanalyse“ 22. Auflage, Stuttgart, 2012; S. 1154; Hier wird ausgeführt, dass das Ergebnis der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit aus einem Abschluss nach HGB mit dem EBT vergleichbar ist.

⁵⁴ Siehe ebd. S. 1045.

§ 275 Abs. 2 HGB a.F. wurden die EBITDA-Margen errechnet. In Gesprächen mit Submetering-Unternehmen wurde beispielsweise darauf hingewiesen, dass für den Einkauf und die Entwicklung neuer Zähler regelmäßig hohe Investitionen zu tätigen seien, die durch eine EBITDA-Marge nicht erfasst würden. Das führe dazu, dass die wirtschaftliche Situation von Submetering-Unternehmen durch EBITDA-Margen tendenziell zu positiv dargestellt werde. Deshalb wurden ergänzend die Netto-Umsatzrenditen für das jeweilige Unternehmen berechnet indem der Jahresüberschuss gemäß Position 20 des § 275 Abs. 2 HGB a.F. ins Verhältnis zu den Umsatzerlösen gemäß Position 1 des § 275 Abs. 2 HGB a.F. gesetzt wurde. Die Netto-Umsatzrendite setzt den Gewinn nach Steuern ins Verhältnis zum Umsatz und kann als Maß für die Effizienz eines Unternehmens betrachtet werden.

Die EBIT-Marge und die EBITDA-Marge konnten für 60 der befragten Unternehmen ermittelt werden, da nicht alle Befragten Angaben in diesem Bereich gemacht haben. Die Netto-Umsatzrendite konnte für 61 Unternehmen bestimmt werden. Für das Jahr 2014 liegt die durchschnittliche EBIT-Marge der ausgewerteten Unternehmen in der Sparte Submetering bei 19,54 Prozent, der Median bei 14,96 Prozent. Abbildung 7 zeigt jeweils für EBIT-Marge und EBITDA-Marge neben dem Median das 25%- und das 75%-Quantil, die zusammen genommen einen Korridor bilden, innerhalb dessen 50% der ausgewerteten EBIT-Margen beziehungsweise EBITDA-Margen liegen. Demnach verfügen 50% der ausgewerteten Unternehmen über eine EBIT-Marge zwischen 9,11 Prozent und 25,96 Prozent. Die entsprechende durchschnittliche EBITDA-Marge liegt für das Jahr 2014 bei 26,25 Prozent, der Median bei 21,03 Prozent. Gemäß der folgenden Abbildung 7 verfügen 50% der ausgewerteten Unternehmen über eine EBITDA-Marge zwischen 13,65 Prozent und 37,64 Prozent. Hohe EBIT-Margen und EBITDA-Margen sind unabhängig vom Umsatz der Unternehmen zu beobachten. Nur einige Anbieter weisen sehr geringe EBIT-Margen und EBITDA-Margen aus. Damit ist die durchschnittliche Ertragskraft in der Submetering-Branche als eher hoch zu bezeichnen.

Abbildung 7: Boxplots der gemessenen EBITDA-Margen und EBIT-Margen im Submetering im Jahr 2014⁵⁵



Die durchschnittliche Netto-Umsatzrendite der ausgewerteten Unternehmen beträgt im Jahr 2014 in der Sparte Submetering 15,48 Prozent. Das 1. Quartil liegt bei 6,1 Prozent, der Median liegt bei 10,89 Prozent und das 3. Quartil liegt bei 22,04 Prozent Netto-Umsatzrendite. Auch hier sind hohe Werte sowohl bei umsatzstarken Anbietern als auch bei umsatzschwächeren Wettbewerbern zu beobachten, was ebenfalls auf eine auskömmliche Gewinnsituation der Branche hindeutet. Bei sechs Unternehmen waren niedrige Netto-Umsatzrenditen von weniger als zwei Prozent zu beobachten.

VI. Digitalisierung und Auslesung per Funk

1. Verfahren zur Fernauslesung von Zählern

Im Rahmen der Sektoruntersuchung wurden auch technische Entwicklungen im Submetering-Bereich betrachtet. Durch die Entwicklung digitaler Zähler ist bereits heute für viele Liegenschaften die Notwendigkeit zur Ablesung von Verbrauchswerten unmittelbar am Zähler weggefallen. Zur Übermittlung von Verbrauchsdaten werden in zunehmendem Maße Funktechnologien oder kabelgebundene Systeme eingesetzt.

⁵⁵ In Abbildung 7 sind neben dem Median, dem 25%- und dem 75%-Quantil außerdem das 5%- und das 95%-Quantil dargestellt. Sie bilden zusammen genommen einen Korridor in dem 90% der ausgewerteten Margen liegen.

Mit der Funktechnologie können Verbrauchsdaten auf verschiedene Weisen drahtlos übermittelt werden. Das „Walk-by-Verfahren“ bezeichnet die funkbasierte Ablesung in räumlicher Nähe zum Zähler. Die Ableser erfassen die Zählerdaten in der Regel mit einem digitalen Lesegerät (sogenannter Personal Digital Assistant - PDA) innerhalb der Liegenschaft oder bei ausreichender Funkstärke in unmittelbarer Umgebung zur Liegenschaft. Ein Zugang zu den einzelnen Wohneinheiten ist aber nicht erforderlich. Damit entfallen Terminabsprachen mit den jeweiligen Nutzern.

Beim „Automatic Meter Management-Funksystem“ (AMM-Funksystem) erfordert die Ablesung im Unterschied zu der „Walk-by-Ablesung“ kein Aufsuchen der Liegenschaft. Das AMM-Funksystem besteht aus einem im allgemein zugänglichen Bereich der Liegenschaft (zum Beispiel Treppenhaus) angebrachten Gateway. An dieses Gateway senden die einzelnen Zähler die Verbrauchsdaten per Funk. Das Gateway sammelt die Daten der einzelnen Zähler und leitet sie zum Beispiel via GSM-Modul an Backend-Systeme der Submetering-Unternehmen weiter.

Bei „Metering-Bus-Systemen“ (M-Bus-Systeme) erfolgt die Fernauslesung von Zählern kabelgebunden und nicht per Funk. Die Übermittlung der Verbrauchsdaten erfolgt dabei über Kupferleitungen. Die M-Bus-Systeme haben gegenüber Funksystemen den Vorteil, auch an Stellen angebracht werden zu können, bei denen es zu Übermittlungsschwierigkeiten für Funkwellen kommt, zum Beispiel zwischen Stahlbetonwänden. Hinzu kommt, dass kein Personal zur Ablesung der Verbrauchsdaten die einzelnen Wohneinheiten beziehungsweise die Liegenschaft aufsuchen muss. Die Verbrauchsdaten sind auf dem Zentralrechner des Submetering-Unternehmens jederzeit abrufbar. Allerdings ist für den Einsatz von M-Bus-Systemen die Planung und Verkabelung bereits beim Neubau eines Hauses empfehlenswert. Denn eine Nachrüstung mit M-Bus-Systemen in bestehenden Liegenschaften ist sehr viel aufwendiger und oftmals kostenintensiver als die Installation eines Funksystems. Zudem sind M-Bus-Systeme für die Ablesung von Heizkostenverteiltern aufgrund ihrer Kabelgebundenheit nicht geeignet. Denn Heizkostenverteiler werden meist auf dem Heizkörper angebracht. Sie eignen sich aber für die Ablesung von Wärme- und Wasserzählern. Denn diese können aufgrund des Ortes, an dem sie sich in einer Liegenschaft befinden, meist unproblematisch an eine Leitung angeschlossen werden. In Betracht kommt die Verwendung von M-Bus-Systemen daher insbesondere in Neubauten, in denen Wärmezähler installiert werden.

2. Technologische Entwicklungen im Submetering-Bereich

Die Verbrauchserfassung von Wärme, Kaltwasser und Warmwasser durchläuft bereits seit längerem eine Phase der Digitalisierung von Zählern. Dennoch ist aktuell noch eine Vielzahl an analogen Zählern im Einsatz, wie beispielsweise Heizkostenverteiler mit Verdunstungsröhrchen. Die Untersuchung des Bundeskartellamts ergab, dass 78 der 91 befragten Submetering-Anbieter Fernauslesung über Funk zumindest in einigen der

von ihnen betreuten Wohneinheiten einsetzen. Von diesen Unternehmen gaben 44 an, die Auslesung überwiegend per „Walk-by-Verfahren“ innerhalb des Gebäudes oder in direkter Nähe zum Gebäude vorzunehmen. Zehn Unternehmen gaben an, Verbrauchsdaten überwiegend per Funkübertragung oder kabelgebunden über einen zentralen Datensammler auszulesen. 24 Unternehmen machten keine weiteren Angaben zu der von ihnen eingesetzten Fernauslesetechnik.

Die Befragung von Submetering-Unternehmen ergab zudem, dass die Ablesung von Wärme, Warmwasser- und Kaltwasserverbräuchen bei den befragten Unternehmen in Deutschland im Jahr 2014 zu ca. 38,6 Prozent per Fernauslesung über Funk und zu ca. 61,4 Prozent per Ablesung innerhalb der Wohneinheit erfolgte.⁵⁶

Das Resultat einer bislang nur teilweisen Digitalisierung von Zählern wurde auch in der Befragung von Submetering-Kunden bestätigt. Von den neun befragten Immobilienunternehmen verwendeten zwei Unternehmen im Jahr 2014 ausschließlich digitale Zähler, davon eines nur Zähler mit der Möglichkeit zur Fernauslesung über Funk. Sieben Immobilienunternehmen hatten zumindest noch in einem Teil ihrer betreuten Wohneinheiten analoge Zähler installiert. Insgesamt waren im Jahr 2014 in den von den befragten Immobilienunternehmen betreuten Wohneinheiten in ca. 8,5 Prozent der Fälle analoge Zähler installiert, ca. 35,9 Prozent der installierten Zähler waren digital ohne die Möglichkeit zur Fernauslesung über Funk und ca. 55,6 Prozent der Zähler waren zur Fernauslesung über Funk geeignet. Tatsächlich über Funk ausgelesen wurden die Verbräuche in ca. 28,6 Prozent der durch die Befragung erfassten Wohneinheiten.

Die Digitalisierung von Zählern ist in der aktuellen Debatte stärker in den Fokus gerückt. Grund dafür könnte die mittlerweile gute Verfügbarkeit von digitalen Zählern und Zubehör sein, auf die einige größere Immobilienunternehmen bereits mit dem Insourcing von Teilleistungen im Submetering-Bereich reagieren. Eine Rolle könnte auch die große Nachfrage der Submetering-Kunden nach Servicedienstleistungen spielen, die keine Anwesenheit der Nutzer vor Ort mehr erfordern. Entsprechend begründeten die befragten Immobilienunternehmen die Einführung der Fernauslesung über Funk einerseits mit dem höheren Komfort für ihre Nutzer, wenn Zähler von außerhalb der Wohneinheit ausgelesen werden können und andererseits mit der hohen Datengenauigkeit durch die automatisierte Auslesung der Zähler. Zudem sorgen die Maßnahmen des Gesetzgebers zur Einführung von Smart-Meter-Gateways im Strombereich, die im Jahr 2016 mit dem MsbG beschlossen wurden, für eine brancheninterne Diskussion über die Auswirkungen auf den Submetering-Sektor.

⁵⁶ Der Auswertung lag eine Anzahl von ca. 17,7 Mio. Wohneinheiten zugrunde. Dies sind etwas weniger als die vom Bundeskartellamt insgesamt erfassten Wohneinheiten, weil einige der befragten Submetering-Unternehmen diese Frage nicht beantworten konnten.

Aus Gesprächen, die das Bundeskartellamt im Rahmen der Sektoruntersuchung mit Marktakteuren und Verbänden führte, ergab sich der Eindruck, dass sich mit der Digitalisierung von Zählern derzeit ein spürbarer Wandel vollzieht, der die Geschäftsmodelle von Submetering-Unternehmen betreffen könnte. Die befragten Unternehmen rechnen einerseits mit Auswirkungen funkauslesbarer Zähler auf ihr Geschäftsmodell und erwarten andererseits Markteintritte neuer Wettbewerber im Submetering-Bereich durch die fortschreitende Digitalisierung von Zählern.

Von den befragten Submetering-Unternehmen rechneten 27 damit, dass die technische Möglichkeit zur Fernauslesung über Funk Auswirkungen auf das Geschäftsmodell ihres Unternehmens haben wird. Zur Begründung gaben sie an, dass bei der automatisierten Übertragung von Verbrauchsdaten Ablesefehler ausgeschlossen werden könnten, was zu einer höheren Genauigkeit der Verbrauchserfassung führe. Ablesedaten seien ständig verfügbar, was unterjährige Verbrauchsmeldungen ermögliche und bei der Fernauslesung über Funk werde weniger Ablesepersonal benötigt, wodurch die Servicedienstleistungen tendenziell billiger angeboten werden könnten. Andererseits seien der Einkauf und die Miete funkauslesbarer Zähler teurer als bei analogen Modellen, so dass die Digitalisierung von Zählern mit einer Verschiebung von Ableseumsätzen hin zu Umsätzen aus Gebrauchsüberlassung einhergehen könnte.

Einige Submetering-Anbieter wiesen dagegen auf eine höhere, durch die Funktechnologie induzierte Bindung der Kunden an einen Anbieter hin, weil Submetering-Unternehmen die funkauslesbaren Zähler ihrer Wettbewerber in der Regel nur manuell auslesen könnten. Ein Teil der Submetering-Anbieter, darunter die beiden größten Unternehmen, verwendet zumindest auch proprietäre Übertragungsprotokolle zur funkbasierten Auslesung der Zähler, zu denen sie einem Wettbewerber, der die installierte Zählerpopulation bei einem Wechsel des Servicedienstleisters übernimmt, in der Regel keinen Zugang gewährten. In der Folge müsste der neue Servicedienstleister entweder das bisherige Submetering-Unternehmen seinerseits mit der Ablesung über Funk beauftragen, die Zähler bis zum Ende des Zählermietvertrags manuell ablesen (Fortführung der Gebrauchsüberlassung) oder die Zähler komplett austauschen (frühzeitige Beendigung des Zählermietvertrags). In der Befragung gaben 14 Submetering-Unternehmen an, dass Zählermietverträge üblicherweise fortgeführt werden, wenn unterdessen der Servicedienstleister wechselt, so dass es in dieser Phase zu Situationen kommen kann, in denen Servicedienstleistung und Gebrauchsüberlassung von verschiedenen Submetering-Unternehmen erbracht werden. Im Jahr 2014 stammten insgesamt nur ca. vier Prozent der abgelesenen Zähler nicht vom ablesenden Submetering-Unternehmen, sondern von Dritten. Für Heizkostenverteiler lag der entsprechende Anteil bei 2 Prozent, für Warmwasserzähler bei 9,9 Prozent und für Kaltwasserzähler bei 9,6 Prozent.

Auf Kundenseite gaben sechs der neun befragten Immobilienunternehmen an, dass die Fernauslesung über Funk Eintritte von Immobilienunternehmen in den Submetering-Bereich als Anbieter eher erleichtern werde,

weil die Daten schneller und einfacher verfügbar seien. Ein Unternehmen nannte diesbezüglich auch die geringere Personalintensität bei der Ablesung über Funk als Vorteil für Immobilienunternehmen. Denn dadurch können Immobilienunternehmen ohne eigenes Ablesepersonal Submetering-Tätigkeiten leichter selbst erbringen.

In der Befragung gaben 14 Submetering-Unternehmen an, eigene Software für die Fernauslesung über Funk herzustellen. Für diese Unternehmen waren demnach Möglichkeiten zum Einsatz proprietärer Systeme gegeben. Es handelt sich dabei vorwiegend um umsatzstarke Submetering-Anbieter, die einen großen Anteil der Gesamtnachfrage bedienen. Der Einsatz proprietärer Systeme wirkt sich bei diesen Anbietern direkt auf ein größeres Marktsegment aus und kann eine hohe Bindung der Submetering-Kunden an die jeweiligen Anbieter bewirken. Mit einer Ausnahme setzen diese 14 Unternehmen neben ihrer eigenen Ablesesoftware auch Ablesesoftware von Dritten ein.

Die Ermittlungen des Bundeskartellamts zeigten, dass funkauslesbare Zähler mit offenen Standards grundsätzlich am Markt verfügbar sind und auch eingesetzt werden. Die befragten Submetering-Unternehmen setzten im Jahr 2014 überwiegend Produkte des Anbieters Qundis ein. 47 Unternehmen verwendeten Zähler von Qundis und 50 Unternehmen nutzten Fernauslese-Software von Qundis. Der Einsatz von Zählern mit offenen Systemen erscheint damit möglich zu sein. Aus wettbewerblicher Sicht könnte der Einsatz offener Standards bei funkauslesbaren Zählern dazu beitragen, eventuell bestehende Wechselhemmnisse von Submetering-Kunden zu verringern.

Das gesamtwirtschaftliche Interesse am Einsatz offener Standards kommt auch in einem benachbarten Bereich, nämlich der geplanten Einführung intelligenter Messsysteme im Strombereich (sog. Smart-Metering), zum Tragen. Smart-Metering erfolgt durch eine Messeinheit, die sich aus einem digitalen Zähler und einem Smart-Meter-Gateway zusammensetzt. Durch das als Kommunikationseinheit dienende Smart-Meter-Gateway werden Informationen über die Verbrauchsmenge und den Verbrauchszeitraum von Strom unmittelbar an den Messdienstleister übermittelt. Die Daten können von dem Verbraucher auf einem Display des Zählers oder auf einer Internetseite des Messdienstleisters eingesehen werden. Die Rahmenbedingungen für die Einführung von Smart-Metern wurden im MsbG formuliert. Ein möglicher Berührungspunkt zwischen dem im MsbG adressierten Smart-Metering und dem Submetering besteht durch das in § 6 Abs. 1 MsbG formulierte Recht des Anschlussnehmers, ab 2021 einen Messstellenbetreiber zu bestimmen, wenn u.a. neben dem Messstellenbetrieb für die Sparte Strom mindestens ein zusätzlicher Messstellenbetrieb der Sparten Gas, Fernwärme oder Heizwärme über das Smart-Meter-Gateway übernommen wird. Auf diesem Weg könnten Messstellenbetreibern zukünftig Anreize entstehen, Submetering-Dienstleistungen selbst anzubieten. Ob dies tatsächlich zu erwarten ist, kann aus den Erkenntnissen des Bundeskartellamts derzeit nicht geschlossen werden, denn grundsätzlich ist der

Messstellenbetreiber zunächst nur für die Weiterleitung der empfangenen Verbrauchsdaten zuständig. Inwieweit ein Messstellenbetreiber auch in die vor- und nachgelagerten Wertschöpfungsstufen diversifizieren wird, erscheint derzeit offen.

Von den befragten Submetering-Unternehmen gingen 14 davon aus, dass die Einführung intelligenter Messsysteme für Strom im Zusammenhang mit dem MsbG Auswirkungen auf das Submetering-Geschäft haben wird. Dazu erläuterten einige Unternehmen, dass neue Anbieter wie Immobilienunternehmen, Energieversorgungsunternehmen oder Telekomanbieter in das Submetering-Geschäft eintreten könnten. Mit dem Rollout von Smart Meter Gateways sei seitens der Immobilienunternehmen einerseits mit Insourcing von Submetering-Teilleistungen zu rechnen und andererseits könnten vor allem Energieversorgungsunternehmen große Dienstleistungspakete anbieten, die auch Submetering-Leistungen beinhalten könnten. Kleinere Submetering-Unternehmen wären nach Meinung eines der befragten Submetering-Unternehmen angesichts solcher Dienstleistungspakete zukünftig weniger wettbewerbsfähig.

Von den befragten Immobilienunternehmen nahmen zwei Unternehmen an, dass der geplante Smart-Meter-Rollout Auswirkungen auf das Submetering-Geschäft haben wird. Ein Immobilienunternehmen sah keine Auswirkungen von Smart-Metern auf das Submetering-Geschäft und sechs Immobilienunternehmen beantworteten die Frage mit „Weiß nicht“. Zwei Immobilienunternehmen führten aus, dass die Integration von Submetering-Daten in das Smart-Meter System zur Erhöhung der Heizkosteneffizienz beitragen könnte, insbesondere durch unterjährigere Verbrauchsinformationen.

Die Übermittlung von Submetering-Daten per Smart-Meter-Gateway hätte aber noch einen anderen wettbewerbsrelevanten Aspekt, der durch die Kommunikation des digitalen Zählers mit dem Smart-Meter-Gateway zum Tragen kommt. Denn das BSI hat im Auftrag des BMWi Schutzprofile und technische Richtlinien für das Smart-Meter-Gateway erarbeitet, um sicherheitstechnische Vorgaben sowie funktionale Anforderungen an das Gateway umzusetzen.⁵⁷ Darin ist unter anderem die Interoperabilität des Gateways vorgesehen, was bedeutet, dass die Übermittlung von Daten an das Smart-Meter-Gateway nicht mittels eines proprietären Kommunikationsstandards erfolgen kann. Funkauslesbare Zähler, die über das Smart-Meter-Gateway ausgelesen werden sollen, müssen demnach einen offenen Standard verwenden, der mit demjenigen des Gateways kompatibel ist.

⁵⁷ Vgl.: das Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik: „Das Smart-Meter-Gateway - Sicherheit für intelligente Netze“, Oktober 2015:

www.bsi.bund.de/SharedDocs/Downloads/DE/BSI/Publikationen/Broschueren/Smart-Meter-Gateway.pdf, Abruf am 03. November 2016.

Ein interoperabler Standard existiert für den Submetering-Bereich bereits mit dem Open-Metering-System (OMS).⁵⁸ Verschiedene Verbände und Unternehmen haben sich in der OMS-Group e.V. zusammengeschlossen und auf Grundlage europäischer Normierungen die Open-Metering-System-Specification entwickelt, welche sicherstellt, dass Zähler, die mit diesem Standard arbeiten, interoperabel sind. So lassen sich OMS-fähige Zähler verschiedener Hersteller in OMS-Funksysteme einbinden.⁵⁹ Techem ist Mitglied der OMS-Group und bietet Zähler nach Open-Metering Spezifikation an. Der OMS-Standard soll zukünftig alle Anforderungen des BSI an den Smart-Meter-Standard erfüllen. Dazu plant die OMS-Group die verbindliche Zertifizierung durch eine neutrale Stelle, um die Kompatibilität aller Geräte nach der Open-Metering-System-Specification in der Praxis sicherzustellen.⁶⁰

Für die Einführung intelligenter Messsysteme legt das BSI besonderes Augenmerk auf die Sicherheit und den Schutz personenbezogener Verbrauchsdaten. Nach Aussage des BSI ist dies eine zentrale Voraussetzung für die öffentliche Akzeptanz von Smart-Metering-Systemen. Aus dieser Notwendigkeit heraus könnte zukünftig auch erwogen werden, ob Verbrauchsmessungen generell über das Smart-Meter-Gateway übermittelt werden sollten, um einen generellen Schutz personenbezogener Verbrauchsdaten zu gewährleisten. Inwiefern neue Smart-Home-Anwendungen im Hinblick auf die Anforderungen zum Schutz personenbezogener Daten überhaupt möglich sind und ob sie von den Verbrauchern tatsächlich angenommen werden, ist vorliegend nicht zu bewerten. Gegenüber dem Bundeskartellamt äußerten einige Marktteilnehmer im Rahmen der Sektoruntersuchung ein Interesse, die Möglichkeiten unterjähriger Verbrauchsinformationen an die Mieter zu nutzen. Die Submetering-Unternehmen wurden in diesem Zusammenhang auch dazu befragt, ob eine relevante Entwicklung von Zusatzgeräten zur vollautomatischen Erfassung und Verarbeitung von Energieverbräuchen im Hinblick auf Wärme und Wasser stattfindet. Insgesamt sechs Submetering-Unternehmen bestätigten dies und gaben an, dass beispielsweise leistungsfähigere Funkchips und Open-Metering-Standards entwickelt würden.

⁵⁸ Vgl.: Euro Heat & Power, 2015, Heft 11, S. 56, Fernablesung von Zählern: „(...) OMS steht für Open-Metering-Standard und ermöglicht die Interoperabilität zwischen verschiedenen Zählern unterschiedlicher Lieferanten.“

⁵⁹ Vgl.: Euro Heat & Power, Themeninformation von Zenner – Die Messtechnik wird SMART, 1/2016, S. 4.

⁶⁰ Vgl.: „Intelligente OMS-Zähler...“: www.oms-group.org/, Abruf am 03. November 2016

E. Kartellrechtliche Aspekte des Submetering-Geschäfts

I. Marktabgrenzung

1. Sachlich

In Betracht kommt der Markt der verbrauchsabhängigen Erfassung und Abrechnung von Heiz- und Warmwasserkosten auf der Grundlage der HeizkostenV sowie der Kaltwasserkosten auf Grundlage der jeweiligen LBO (Submetering). Die Abgrenzung von Angebotsmärkten erfolgt entsprechend dem Bedarfsmarktkonzept aus der Sicht des Abnehmers. Zum sachlich relevanten Markt gehören alle Waren beziehungsweise Dienstleistungen, die sich nach Eigenschaft, Verwendungszweck und Preislage so nahestehen, dass der verständige Verbraucher sie für die Deckung seines Bedarfs als gleichfalls geeignet ansieht.⁶¹ Soweit erforderlich, berücksichtigt das Bundeskartellamt im Rahmen der Marktabgrenzung auch die Angebotsumstellungsflexibilität, d.h. die Möglichkeit von Unternehmen auf die Nachfrage durch Umstellung ihres Angebots zu reagieren. Es prüft, ob das Bedarfsmarktkonzept zu einer sachgerechten Erfassung der Wettbewerbsbeziehungen führt oder ob insoweit aufgrund der Angebotsumstellungsflexibilität das Ergebnis des "reinen Bedarfsmarktkonzepts" zu relativieren ist.

Zunächst ist Submetering vom Metering sachlich abzugrenzen. Während Metering die verursachungsgerechte Abrechnung von Energielieferungen bis zu einer Liegenschaft betrifft, umfasst Submetering die Dienstleistungen im Zusammenhang mit der Aufteilung der Energielieferungen auf die Nutzer beziehungsweise Einheiten einer Liegenschaft.

Inwieweit sich dies aufgrund der Regelungen in § 6 MsbG, nämlich das Bündelangebot bei Ausübung des Auswahlrechts durch den Anschlussnehmer, in Zukunft verändert, d.h. wer künftig die Marktakteure beim Metering und Submetering sein werden, und ob sich gegebenenfalls Überschneidungen ergeben könnten, kann heute nicht mit hinreichender Sicherheit beurteilt werden.

Die HeizkostenV sieht eine verbrauchsabhängige Abrechnung der Heiz- und Warmwasserkosten vor. Sie gilt grundsätzlich für Gebäude mit mindestens 2 Wohnungen. Die Erfassung und Abrechnung des Kaltwasserverbrauchs ist in den jeweiligen LBO, mit Ausnahme von Bayern, geregelt.

Nach Auffassung des Bundeskartellamts sind dem sachlich relevanten Markt nicht nur Dienstleistungen wie das Ablesen und Abrechnen der Heizkostenverteiler oder die Erstellung der Abrechnung zuzurechnen,

⁶¹ Vgl.: Bardong in: Langen/Bunte, Kommentar zum deutschen und europäischen Kartellrecht, 12. Aufl. (2014), § 18 Rn. 20 m.w.N.

sondern auch die Gebrauchsüberlassung von Zählern.⁶² Gegen eine zwischen Dienstleistungen einerseits und Verkauf und Vermietung andererseits differenzierende Marktabgrenzung spricht, dass sowohl die Dienstleistung sowie die Zählerüberlassung von nahezu allen Submetering-Unternehmen angeboten und von den befragten Nachfragern in fast allen Fällen als "Paket" nachgefragt werden. Ob anders zu entscheiden wäre, wenn die Nachfrager zum Beispiel regelmäßig nur bestimmte Teile des Angebots der Anbieter in Anspruch nehmen würden, kann dahingestellt bleiben, weil die Befragung der Nachfrager – bis auf wenige Ausnahmen – keinen Hinweis darauf ergeben hat, dass diese zum Zeitpunkt der Befragung die mit dem Submetering in Zusammenhang stehenden Leistungen in Teilbereichen in nennenswertem Umfang selbst erbringen. Zwar haben zwischenzeitig einige der befragten Immobilienunternehmen eine Reihe von Verträgen mit Submetering-Unternehmen gekündigt, um diese Leistungen zukünftig teilweise oder vollständig selbst zu erbringen (Insourcing). Ob und inwieweit sich dies – etwa aufgrund der Möglichkeit zur Fernauslesung der Zähler über Funk von einer zentralen Stelle oder den Regelungen im MsbG – weiterentwickelt, ist zu gegebener Zeit zu prüfen. Dahingestellt bleiben kann des Weiteren, ob eine weitergehende Segmentierung des Marktes geboten ist, die nach Submetering in Wohn- oder Bürogebäuden differenziert. Eine Spezialisierung der Submetring-Anbieter im Hinblick auf die Ablesung und Abrechnung in Bürogebäuden ist nicht erforderlich. Für eine differenzierte Marktabgrenzung haben sich – wie bereits in der Entscheidung „Viterra/Brunata-Minol“ – keine Hinweise ergeben. Auch eine Marktsegmentierung nach großen und kleinen Kunden kann offen bleiben. Grundsätzlich adressieren alle befragten Submetering-Anbieter kleine und mittelgroße Kunden. Von den 91 befragten Submetering-Unternehmen gaben zudem 41 Unternehmen an, Verträge mit Kunden, die 1.000 oder mehr Wohneinheiten betreuen, zu haben. 65 Submetering-Unternehmen gaben an, Kunden mit über 100 Wohneinheiten zu haben. Sowohl große als auch kleinere Immobilienunternehmen haben häufiger Rahmenverträge mit Submetering-Unternehmen. Dies betrifft jedoch eine Vielzahl von Anbietern unabhängig von deren Größe.

2. Räumlich

In räumlicher Hinsicht kommt eine bundesweite oder eine kleinteiligere Marktabgrenzung – etwa bundeslandweit – in Betracht. Räumlich begrenzte Teilmärkte sind immer dann zu bilden, wenn die Austauschmöglichkeiten der Nachfrager aus objektiven Gründen regional begrenzt sind.⁶³ In seiner Entscheidung „Viterra/Brunata-Minol“ ging das Bundeskartellamt grundsätzlich von einer bundesweiten Marktabgrenzung aus, da weder Transportkosten noch sonstige strukturelle Gegebenheiten eine engere Marktabgrenzung nahegelegt haben und auch die Beteiligten von einer bundesweiten Marktabgrenzung

⁶² Vgl.: B10-177/01-Viterra/Brunata-Minol, Beschluss v. 23.05.2002, Nr. V.1.

⁶³ Langen/Bunte-Bardong, Kartellrecht Kommentar, Band 1, Deutsches Kartellrecht, 12. Auflage 2014, § 18 Rn. 49.

ausgegangen sind. Im Ergebnis wurde die Entscheidung darüber jedoch offengelassen, weil das Vorhaben auch bei Zugrundelegung regionaler Märkte zu untersagen gewesen wäre.⁶⁴

Strukturell stellt sich die Situation heute vergleichbar dar. Für nachfragende Submetering-Kunden ist es nach den Ermittlungsergebnissen nicht relevant, wo der Sitz des Submetering-Unternehmens ist, solange die Wohneinheiten des Kunden vor Ort betreut werden. Es gibt eine Reihe von Submetering-Unternehmen, die ihre Leistungen bundesweit anbieten. Für diese Anbieter gilt, dass auch ohne eigene oder mit wenigen eigenen Niederlassungen oder Zweigstellen ein bundesweites Angebot möglich ist. Auch einige Unternehmen mit Schwerpunkten in bestimmten Bundesländern sind grundsätzlich bundesweit präsent. Daneben gibt es eine Vielzahl von insbesondere kleineren Unternehmen, die aufgrund ihrer Größe und Kapazität ihr Angebot auf bestimmte Regionen beschränken. Damit stehen den Nachfragern neben den regional oder lokal begrenzten Angeboten eine Reihe bundesweiter Anbieter zur Verfügung. Zur abschließenden Klärung der Frage der räumlichen Marktabgrenzung wären in einem kartellbehördlichen Verfahren gegebenenfalls noch weitere Ermittlungen erforderlich.

II. Marktmacht beim Angebot von Submetering-Leistungen

Aufgrund der nachfolgend dargestellten Wettbewerbssituation geht die Beschlussabteilung derzeit davon aus, dass auf den bundesweit oder bundeslandweit abgegrenzten Submetering-Märkten erhebliche Anhaltspunkte für ein wettbewerbsloses Oligopol vorliegen. Die vorgefundene Marktstruktur und das Wettbewerbsgeschehen führen zu Einschränkungen des tatsächlichen und potentiellen Wettbewerbs. Die Möglichkeit der Marktgegenseite, auf andere Unternehmen auszuweichen, ist ebenfalls eingeschränkt.

Ob sich die Marktsituation aufgrund der gegenwärtigen Entwicklung im Hinblick auf neue technische Entwicklungen, wie die Funktechnologie, Smart Meter Gateways und offene Standards (zum Beispiel OMS), in Zukunft verändern wird, ist nach den Ergebnissen der Sektoruntersuchung derzeit offen.

Diese Einschätzungen gründen sich auf die nachfolgend dargestellten Sachverhaltsfeststellungen und Erwägungen:

1. Anbieterstruktur und Marktanteile

Nach § 18 Abs. 1 GWB ist ein Unternehmen marktbeherrschend, soweit es als Anbieter oder Nachfrager einer bestimmten Art von Waren oder gewerblichen Leistungen auf dem sachlich und räumlich relevanten Markt

⁶⁴ Vgl.: B10-177/01-Viterra/Brunata-Minol, Beschluss v. 23.05.2002, Nr. V.2.

(1.) ohne Wettbewerber ist, (2.) keinem wesentlichen Wettbewerb ausgesetzt ist oder (3.) eine im Verhältnis zu seinen Wettbewerbern überragende Marktstellung hat. Bei der Bewertung der Marktstellung eines Unternehmens im Verhältnis zu seinen Wettbewerbern ist gemäß § 18 Abs. 3 GWB insbesondere folgendes zu berücksichtigen:

1. sein Marktanteil,
2. seine Finanzkraft,
3. sein Zugang zu Beschaffungs- oder Absatzmärkten,
4. Verflechtungen mit anderen Unternehmen,
5. rechtliche oder tatsächliche Schranken für den Marktzutritt anderer Unternehmen,
6. der tatsächliche oder potenzielle Wettbewerb durch Unternehmen, die innerhalb oder außerhalb des Geltungsbereichs dieses Gesetzes ansässig sind,
7. die Fähigkeit, sein Angebot oder seine Nachfrage auf andere Waren oder gewerbliche Leistungen umzustellen, sowie
8. die Möglichkeit der Marktgegenseite, auf andere Unternehmen auszuweichen.

Zwei oder mehr Unternehmen sind nach § 18 Abs. 5 GWB marktbeherrschend, soweit (1.) zwischen ihnen für eine bestimmte Art von Waren oder gewerblichen Leistungen ein wesentlicher Wettbewerb nicht besteht und (2.) sie in ihrer Gesamtheit die Voraussetzungen des Abs. 1 erfüllen.

Nach § 18 Abs. 6 GWB gilt eine Gesamtheit von Unternehmen als marktbeherrschend, wenn sie (1.) aus drei oder weniger Unternehmen besteht, die zusammen einen Marktanteil von 50 Prozent erreichen, oder (2.) aus fünf oder weniger Unternehmen besteht, die zusammen einen Marktanteil von zwei Dritteln erreichen.

Vorliegend erreichen die beiden bedeutendsten Anbieter Techem und ista auf einem bundesweiten Markt für Submetering einen gemeinsamen Marktanteil von 50-60 Prozent und erfüllen damit die Marktbeherrschungsvermutung nach § 18 Abs. 6 Nr. 1 GWB. Diese Vermutung wäre auch für ein Oligopol bestehend aus den drei Unternehmen Techem, Ista und Brunata München⁶⁵ mit einem gemeinsamen Marktanteil von 60-70 Prozent erfüllt. Addiert man die Marktanteile des nachfolgenden Unternehmens Minol hinzu, erreichen diese vier Unternehmen zusammen einen Marktanteil von 70-80 Prozent, womit die Marktbeherrschungsvermutung nach § 18 Abs. 6 Nr. 2 GWB erfüllt ist. Zählt man noch den fünftgrößten Anbieter Kalorimeta dazu, vereinen diese fünf Unternehmen zwischen 70-80 Prozent Marktanteil auf sich und erfüllen damit ebenfalls die Vermutung nach § 18 Abs. 6 Nr. 2 GWB.

⁶⁵ Die Vermutung nach § 18 Abs. 6 Nr. 2 GWB wäre auch erfüllt, wenn man zu den Marktanteilen von Techem und ista die Marktanteile der drei Brunata-Unternehmen (Brunata-Metrona-Gruppe) hinzurechnen würde.

Bei einer bundeslandweiten Marktabgrenzung wären Techem und ista nicht in allen Bundesländern die beiden Marktführer. In vier Bundesländern waren im Jahr 2014 dritte Unternehmen jeweils einer der beiden Marktführer.⁶⁶ Techem und ista sind in allen Bundesländern unter den ersten vier Unternehmen.

Gemäß § 18 Abs. 7 GWB kann die Vermutung nach Abs. 6 widerlegt werden, wenn die Unternehmen nachweisen, dass (1.) die Wettbewerbsbedingungen zwischen ihnen wesentlichen Wettbewerb erwarten lassen (Binnenwettbewerb) oder (2.) die Gesamtheit der Unternehmen im Verhältnis zu den übrigen Wettbewerbern keine überragende Marktstellung hat (Außenwettbewerb).

2. Binnenwettbewerb

Für die Beurteilung, ob zwischen Unternehmen wesentlicher Wettbewerb herrscht (Binnenwettbewerb) ist nach ständiger Rechtsprechung eine Gesamtbetrachtung aller relevanten Umstände vorzunehmen, wobei den die Marktstruktur bestimmenden Merkmalen eine besondere Bedeutung zukommt. Sie sind daraufhin zu untersuchen, ob und in welchem Umfang sie tatsächlich geeignet sind, ein zumindest stillschweigend einheitliches Vorgehen der beteiligten Unternehmen zu erleichtern oder nicht.⁶⁷ Ungeachtet dieses Vorrangs von Strukturfaktoren ist auch das tatsächliche Wettbewerbsgeschehen auf dem betreffenden Markt von Belang.⁶⁸

a) Stillschweigende Koordinierung

Eine Verhaltenskoordinierung kann durch die wenigen großen Submetering-Anbieter leicht erzielt werden. Koordiniertes Verhalten ist umso wahrscheinlicher, je weniger Beteiligte notwendig sind, um eine nachhaltige Koordinierung aufrechtzuerhalten. Eine geringe Anzahl von Wettbewerbern und dementsprechend ein hoher Konzentrationsgrad erleichtern sowohl das Erzielen einer Übereinstimmung als auch deren Überwachung, gerade weil die Koordinierung im Regelfall nicht explizit verhandelt wird, sondern implizit erreicht werden muss.⁶⁹

Die hier betroffenen Märkte weisen eine Reihe besonderer Wettbewerbsmerkmale auf, die oligopolistisches Parallelverhalten begünstigen. Insbesondere die führenden Unternehmen Techem und ista haben es

⁶⁶ Bayern, Baden-Württemberg, Hamburg, Schleswig-Holstein.

⁶⁷ Vgl.: *Becker/Knebel/Christiansen* in Münchener Kommentar z. dt. u. europ. WettbR, 2. Aufl. § 36 Rn. 189 m. w. N. aus der Rspr.

⁶⁸ Vgl.: *Becker/Knebel/Christiansen* in Münchener Kommentar z. dt. u. europ. WettbR, 2. Aufl. § 36 Rn. 192 m. w. N. aus der Rspr.

⁶⁹ Vgl.: Bundeskartellamt: Leitfaden zur Marktbeherrschung in der Fusionskontrolle (2012), Rn. 93.

aufgrund dieser Strukturbedingungen vergleichsweise einfach, über die Bedingungen einer stillschweigenden Koordinierung Einvernehmen zu erzielen. Unter anderem erlauben der hohe Konzentrationsgrad, die hohe Stabilität der Nachfrage und das Auseinanderfallen von direkter Nachfrage und den Zahlungsströmen (Dreiecksvertragsverhältnis) nach derzeitiger Einschätzung des Bundeskartellamtes unkontrollierbare Verhaltensspielräume, da zentrale Wettbewerbsparameter wie Preissetzung und Anbieterwechsel ihre disziplinierende Wirkung auf den Submetering-Märkten nicht in ausreichendem Maße entfalten können.

Vorliegend handelt es sich angesichts der Zersplitterung des Restwettbewerbs lediglich um zwei bis fünf Unternehmen, die ihr Verhalten stillschweigend koordinieren müssen. Anhaltspunkte für ein koordiniertes Verhalten könnte beispielsweise darin bestehen, dass jährlich nahezu sämtliche Preise der Preisliste eines Submetering-Unternehmens erhöht werden. Die Auswertung der vorgelegten Preislisten hat ergeben, dass sowohl Techem als auch ista jährlich sämtliche Preise für die Servicedienstleistungen und – mit einer Ausnahme – die Preise für die Gebrauchsüberlassung an den Zählern erhöht haben. Auch die Unternehmen Brunata München, Minol und Kalorimeta haben ausweislich der vorgelegten Preislisten ihre Preise weitgehend jährlich erhöht. Nur sehr vereinzelt kam es zu Preissenkungen. Auch die Tatsache, dass einige Submetering-Unternehmen ihre Kunden anhand der Anzahl der Wohneinheiten in verschiedene Kundengruppen gruppieren und in der Regel diejenigen Kunden mit den wenigsten Wohneinheiten die höchsten Preise zahlen, könnte als Indiz für ein Parallelverhalten im Oligopol gesehen werden.

Grundsätzlich ist es für die Submetering-Unternehmen wirtschaftlich erstrebenswert, dass Kunden von einfachen Zählern (zum Beispiel Verdunstungsröhrchen) zu höherwertigeren Zählern (zum Beispiel elektronische funkauslesbare Zähler) wechseln. Mit funkauslesbaren und damit teureren Zählern lassen sich grundsätzlich höhere Margen erzielen. Gleichzeitig kann auch das Oligopol weiter stabilisiert werden, weil ein Wechsel des Anbieters innerhalb der Vertragslaufzeit zu höheren Opportunitätskosten führt. Denn ein neuer Anbieter kann die Funktechnologie des bisherigen Anbieters in der Regel nicht nutzen und müsste die Zähler manuell auslesen während dennoch die höheren Mietkosten für die Zähler anfallen. Ferner könnte es gerade für kleinere Submetering-Unternehmen finanziell schwierig werden, teurere Zähler für die im Regelfall erfolgende Vermietung an die Kunden vorzufinanzieren, während dies für die Größeren kein Problem darstellen dürfte.

Die wesentlichen Strukturbedingungen werden in den nachfolgenden Abschnitten dargestellt.

aa) Marktanteile

Gegen das Bestehen funktionierenden Binnenwettbewerbs spricht sowohl der seit Jahren stabile hohe gemeinsame Marktanteil der beiden Marktführer als auch der erhebliche Marktanteilsabstand zu den

nachfolgenden Wettbewerbern. Techem und ista verfügen über einen gemeinsamen Marktanteil von 50-60 Prozent. Die Marktanteile sämtlicher nachfolgender Wettbewerber liegen jeweils unter 10 Prozent.⁷⁰ Damit beträgt deren Marktanteilsabstand zu den beiden Unternehmen mehr als 40 Prozentpunkte. Die einzelnen Marktanteile von Techem und ista sind zudem seit Jahren weitgehend stabil. Seit 2000 kam es zu einer Angleichung der Marktanteile der beiden Marktführer, da ista Marktanteile hinzugewonnen hat. Dieser Zugewinn ging jedoch weder zu Lasten des bestehenden Marktanteils von Techem noch zu Lasten der nachfolgenden Wettbewerber der Brunata-Gruppe, Minol und Kalorimeta. Bei funktionierendem Wettbewerb zwischen den beiden Marktführern wäre zu erwarten, dass die Marktanteile stärker schwanken, beziehungsweise dass Marktanteilszuwächse des einen Marktführers zulasten des anderen Marktführers gingen.

Gegen funktionierenden Binnenwettbewerb spricht zudem, dass die gemeinsame Marktführerschaft bislang auch nicht durch überdurchschnittlich hohe Umsätze pro Wohneinheit und stetige Preiserhöhungen der marktführenden Unternehmen beeinträchtigt wird. Bei einem Vergleich der Umsätze pro Wohneinheit aller betrachteten Submetering-Unternehmen lagen die Marktführer im Jahr 2014 über dem Durchschnitt von 73,56 Euro.⁷¹ Die fünf führenden Submetering-Unternehmen haben bislang ihre Preise fast durchgehend jährlich erhöht. Bezüglich der übrigen Marktteilnehmer ergibt sich kein eindeutiges Bild. Einige Unternehmen erhöhen ihre Preise ebenfalls jährlich, andere in längeren Abständen. Jedenfalls führen die regelmäßigen Preiserhöhungen der Marktführer anscheinend nicht dazu, dass der Wettbewerbsdruck durch ihre Wettbewerber erhöht würde. Dies spricht dafür, dass die stillschweigende Verhaltenskoordinierung weder im Binnenverhältnis noch durch Oligopolaußenseiter nachhaltig gestört wird.⁷² Die Oligopolmitglieder können folglich höhere Gewinne erzielen, wenn sie sich mit ihrem Wettbewerbsverhalten an das Ergebnis der stillschweigenden Koordinierung, zum Beispiel regelmäßige Preiserhöhungen, halten, als wenn sie davon abweichen.⁷³ Zudem sind die jährlichen Preiserhöhungen der Marktführer vor dem Hintergrund zu sehen, dass insbesondere Techem und ista Skalenvorteile bei der Beschaffung beziehungsweise Herstellung von Zählern sowie weitere Kostenvorteile etwa aufgrund der Auslagerung der Abrechnungen in Länder mit niedrigeren Personalkosten haben. Dies dürfte in gewissem Umfang auch für die drei nachfolgenden Wettbewerber gelten.

⁷⁰ Die Brunata-Metrone-Gruppe kommt zusammen auf 15-20 Prozent.

⁷¹ Der vorstehende Vergleich berücksichtigt keine möglichen Unterschiede im Leistungsumfang. So bieten einige Submetering-Unternehmen überwiegend Servicedienstleistungen an, wodurch entsprechend niedrigere Umsätze pro Wohneinheit zu erwarten sind. Außerdem sind nicht alle Submetering-Anbieter bundesweit tätig.

⁷² Vgl.: Langen/Bunte-Bardong, Kartellrecht Kommentar, Band 1, Deutsches Kartellrecht, 12. Auflage 2014, § 18 Rn. 156.

⁷³ Vgl.: Langen/Bunte-Bardong, Kartellrecht Kommentar, Band 1, Deutsches Kartellrecht, 12. Auflage 2014, § 18 Rn. 157.

In struktureller Hinsicht bestehen Unterschiede zwischen Techem und ista einerseits und den nachfolgenden Wettbewerbern, Brunata München und Minol, andererseits. So sind Techem und ista bundesweit aktiv, während Brunata München ebenso wie Minol, mit bundesweiten Marktanteilen von jeweils 5-10 Prozent, ihren jeweiligen Schwerpunkt in einem Bundesland, namentlich Bayern beziehungsweise Baden-Württemberg, haben. Zwar erzielen beide Unternehmen in sämtlichen Bundesländern Umsätze, diese sind allerdings gegenüber ihrem jeweiligen regionalen Schwerpunkt gering. Einzig Kalorimeta, das kleinste der fünf führenden Unternehmen, ist ebenfalls uneingeschränkt bundesweit tätig, verfügt allerdings nur über einen Marktanteil von 5-10 Prozent und damit bundesweit ebenfalls über einen gravierenden Marktanteilsabstand zu den beiden führenden Unternehmen. Ferner gleichen sich Techem und ista auch hinsichtlich ihrer internationalen Präsenz. So erzielen beide – im Gegensatz zu den nachfolgenden Wettbewerbern – Umsätze aus Submetering im inner- und außereuropäischen Ausland.

bb) Finanzkraft

Die Finanzkraft der Submetering-Unternehmen spielt deshalb eine zentrale Rolle, weil Zähler in der großen Mehrzahl der Fälle vermietet werden und daher von den Anbietern vorfinanziert werden müssen. Der Kaufpreis der Zähler amortisiert sich für die Anbieter erst im Laufe der Mietdauer. Beim Einsatz höherwertiger, etwa funkauslesbarer Zähler, wird so noch mehr Kapital des Anbieters längerfristig gebunden. Insbesondere die Marktführer geben an, dass sie auch hohe Innovationskosten zur Entwicklung neuerer Zähler und Technologien aufwenden müssen. Techem und ista verfügen über eine größere Finanzkraft als ihre Wettbewerber. Sowohl die Anteile von Techem als auch von ista werden von Finanzinvestoren gehalten, die über eine weitreichende Finanzkraft verfügen. Ihre höhere Liquidität erleichtert ihnen die Vorfinanzierung auch höherwertiger Zähler sowie die Innovation in Zähler und Technologie. Diesen beiden Anbietern wäre es aufgrund ihrer Finanzkraft daher auch möglich, Wettbewerbsvorstöße in Form von Preissenkungen oder Innovationen vorzunehmen. Dem steht nicht entgegen, dass weitere strukturelle Besonderheiten den Preiswettbewerb zusätzlich dämpfen. Hierzu zählt etwa die Langfristigkeit des Geschäfts. Die Mietverträge entsprechen in der Regel der Eichfrist beziehungsweise der Batterielebenszeit für die entsprechenden Zähler. Die Laufzeiten der Verträge für die verschiedenen Zählerarten sind dabei unterschiedlich lang, was häufig zu einer noch längeren faktischen Vertragslaufzeit führt. Es bestehen hohe Wechselkosten, da bei einer Paketnachfrage (Zähler und Service) in der Regel sämtliche Zähler ausgetauscht werden müssen. Diese Besonderheiten stehen der Bedeutung der Finanzkraft deswegen nicht entgegen, weil die Erwartung der Kunden besteht, langfristig in den Genuss günstiger Preise zu kommen, um überhaupt einen Wechselanreiz zu haben. Außerdem besteht zumindest auch deshalb für die marktführenden Submetering-Unternehmen kein Anreiz für vorstoßenden Wettbewerb (zum Beispiel Preissenkungen), weil es mindestens einen weiteren Anbieter gibt, der aufgrund seiner Finanzkraft Preiskämpfe lange durchhalten kann. Damit besteht ein Drohpotenzial, von solchen Vorstößen abzusehen. Nach den vorliegenden

Informationen haben sich auf den betroffenen Märkten aufgrund der Besonderheiten der Nachfrage vielmehr gemeinsame Preissteigerungen als Strategie der Marktführer etabliert. Bei den Wettbewerbern der beiden Marktführer handelt es sich zudem oftmals um Personengesellschaften, häufig Familienunternehmen, die nicht über eine entsprechende Finanzkraft verfügen, um etwa aufgrund der Marktstruktur diejenigen Zähler, die an die Kunden vermietet werden durch die Submetering-Unternehmen vorfinanzieren zu können. Angesichts der Tatsache, dass gemessen am Umsatz rund 85 Prozent der Zähler vermietet werden, stellt dies zumindest für kleinere Wettbewerber eine Herausforderung dar. Für diese Anbieter ist es insbesondere bei großen Aufträgen finanziell belastend, eine Vielzahl von Zählern zunächst über mehrere Jahre vorzufinanzieren. Durch die zunehmende Verbreitung von Funkübertragung und damit einhergehend höherwertigen und folglich teureren Zählern wird das Problem noch verschärft. Für die großen Unternehmen hingegen stellt dies in finanzieller Hinsicht kein nennenswertes Problem dar. Dies dürfte – gegebenenfalls mit Einschränkungen – auch für die Unternehmen der Brunata-Metrona-Gruppe, Minol und Kalorimeta gelten. Auch diesen Unternehmen wären damit grundsätzlich Wettbewerbsvorstöße im Sinne von Preissenkungen möglich. Allerdings gilt auch hier, dass von Seiten der beiden Marktführer und deren Finanzkraft ein Drohpotenzial besteht, das sie von solchen Vorstößen abhalten würde.

Der Verhaltensspielraum der Marktführer wird auch nicht durch eine gegengewichtige Marktmacht begrenzt. Keine der befragten Immobiliengesellschaften – darunter diejenigen mit den meisten Wohneinheiten in Deutschland – vereinigt einen Anteil der Nachfrage von mehr als einem Prozent auf sich. Die Kundenstruktur der Submetering-Anbieter ist in hohem Maße diversifiziert, so dass einzelne Kunden für den Anbieter keine allzu große Bedeutung haben.

cc) Zugang zu Beschaffungs- und Absatzmärkten

Die Marktführer verfügen über einen guten Zugang zu Beschaffungs- und Absatzmärkten. Auf der Beschaffungsseite ist festzuhalten, dass Zähler im Handel grundsätzlich frei verfügbar sind. Bedeutendster Zähleranbieter ist dabei das Unternehmen Qundis. Allerdings stellen einige der Anbieter, darunter viele der Großen, selbst Zähler her beziehungsweise lassen diese nach ihren Spezifikationen herstellen. Für diejenigen Submetering-Unternehmen, die selbst Zähler herstellen, ist die Zählerbeschaffung kostengünstiger als für diejenigen, die Zähler einkaufen, da die Zählermarge bei ihnen verbleiben dürfte. Auch für die großen Submetering-Unternehmen, die keine eigene Herstellung haben, ist die Zählerbeschaffung günstiger, da sie größere Mengen beziehen.

Durch sehr hohe Stückzahlen sinken die Kosten pro Zähler und die Durchschnittskosten für Investitionen in die Zähler- und Softwareentwicklung insbesondere zugunsten der Anbieter mit einer hohen Marktabdeckung. Diese Kostenvorteile stehen den meisten Wettbewerbern der beiden führenden

Submetering-Unternehmen ista und Techem nicht beziehungsweise nicht im selben Ausmaß zur Verfügung. Die Kostenvorteile könnten daher prinzipiell für Preissenkungen genutzt werden. Diese Kostenvorteile werden jedoch anscheinend nicht an die Kunden weitergegeben, was für eine schwache wettbewerbliche Dynamik aufgrund einer geringen Preisreagibilität der Nachfrager spricht. Jährliche Preissteigerungen von Seiten der beiden Marktführer kombiniert mit Kostenvorteilen aufgrund von Skalenerträge sprechen für erhebliche Margen zugunsten dieser Unternehmen, die als Drohpotential im Falle von Preissenkungen durch kleinere Wettbewerber genutzt werden können.

Ein im Vergleich zu Wettbewerbern überlegener Zugang zu den Absatzmärkten kann unter anderem durch eine besonders gute Marktdurchdringung, einen leistungsfähigen oder flächendeckenden Vertrieb, ein besonders gutes Service-Netzwerk bestehen.⁷⁴

Im Zusammenhang mit der Marktdurchdringung haben acht der neun befragten Nachfrager die Frage nach den Umsatzanteilen mit ihren wichtigsten Submetering-Anbietern beantwortet. Daraus ergibt sich, dass in den meisten Fällen Techem und ista aufeinander treffen. In zwei Fällen wurden ista und ein weiterer Submetering Anbieter genannt. Die befragten Immobiliengesellschaften haben folglich in der Regel eine Mehranbieterstrategie und beauftragen dabei am häufigsten ista gefolgt von Techem. Auch im Hinblick auf die Mehranbieterstrategie der Kunden spielen die Marktführer damit eine zentrale Rolle. Haben mehrere Marktführer mit einem Kunden Vertragsbeziehungen, wäre grundsätzlich zu erwarten, dass die Submetering-Unternehmen sich um die Versorgung möglichst vieler Wohneinheiten dieses Kunden bemühen, und zum Beispiel versuchen, den Wettbewerber preislich zu unterbieten. Allerdings erfolgen solche Gebotsabgaben typischerweise nur für einzelne oder wenige Liegenschaften des Kunden und nicht gleichzeitig für alle vom Kunden verwalteten Wohneinheiten. Die Marktführer müssen damit rechnen, in folgenden Gebotsrunden häufig miteinander im Wettbewerb zu stehen, was sie dazu veranlassen könnte, Preisvorstöße zu unterlassen. Denn bei einer ausreichend großen Finanzkraft der Marktführer, die sowohl bei ista als auch bei Techem gegeben sein dürfte, müssen beide Seiten mit einer Sanktionierung des anderen auf eigene Preisvorstöße rechnen. Angesichts dieses Drohpotenzials entstehen den Marktführern Anreize auf Preiskämpfe zu verzichten und sich stillschweigend zu koordinieren.

Auch im Hinblick auf die Präsenz der Submetering-Unternehmen vor Ort bestehen Unterschiede zwischen den Marktführern und den anderen Wettbewerbern. Lediglich 13 der befragten Submetering-Unternehmen verfügen über mehr als eine eigene Zweigstelle beziehungsweise Niederlassung. Techem hat mit 77 die meisten Zweigstellen beziehungsweise Niederlassungen, ista verfügt über 24. Die Brunata-Metrona-Gruppe hat zusammen 38 Zweigstellen beziehungsweise Niederlassungen, Minol verfügt über 20. Die Anzahl bei den

⁷⁴ Vgl.: Bundeskartellamt: Leitfaden zur Marktbeherrschung in der Fusionskontrolle (2012), Rn. 51 m.w.N.

übrigen Unternehmen liegt bei maximal 12. Umso mehr Zweigstellen beziehungsweise Niederlassungen ein Unternehmen unterhält, desto präsenter ist es in der Wahrnehmung der Kunden. Die Präsenz vor Ort dürfte die Kundenakquise, insbesondere bei kleineren und mittleren Kunden, erleichtern, und das Beschwerdemanagement kann dezentral vor Ort erfolgen.

Die Umsätze der Unternehmen der Brunata-Metrone-Gruppe haben ihren Schwerpunkt jeweils in dem Bundesland, in dem das jeweilige Brunata-Unternehmen seinen Sitz hat. Betrachtet man die Umsätze der drei Brunata-Unternehmen insgesamt, konzentrieren sich auch dann die Umsätze auf Bayern, Nordrhein-Westfalen und Hamburg. Allerdings gehören bei einer bundeslandweiten Betrachtung sowohl die Unternehmen der Brunata-Metrone-Gruppe als auch Minol in einigen weiteren Bundesländern ebenso wie teilweise Kalorimeta zu den Marktführern.

Darüber hinaus sind Techem und ista jeweils eine Premiumpartnerschaft mit dem Unternehmen Aareon AG eingegangen.⁷⁵ Die Aareon AG ist ein europaweit tätiges Beratungs- und Systemhaus für die Immobilienwirtschaft mit Sitz in Mainz. Eine Vielzahl von Immobilienunternehmen bezieht von Aareon Software zur Erfassung von Abrechnungsdaten für die Nebenkostenabrechnung. Der Zugang zu der Schnittstelle von Aareon ist daher für Submetering-Unternehmen, insbesondere im Hinblick auf große Kunden, von Bedeutung und spielt damit eine wichtige Rolle beim Zugang zu Absatzmärkten.

Im Hinblick auf den Zugang zu Absatzmärkten wird von einigen Submetering-Unternehmen vorgetragen, dass große Immobiliengesellschaften vermehrt Angebote von mehreren Submetering-Unternehmen einholen, was tendenziell zu niedrigeren Preisen führte. Eine verstärkte Ausschreibungspraxis haben die Ermittlungen bei den Immobiliengesellschaften nicht bestätigt. Von den befragten Immobiliengesellschaften, zu denen die Größten in Deutschland zählen, wählt keine die Submetering-Unternehmen mittels offener Ausschreibungen⁷⁶ aus. Vielmehr holen die Immobiliengesellschaften gezielt Angebote ein, greifen insbesondere bei einer großen Anzahl von Wohneinheiten auf Submetering-Anbieter zurück, zu denen bereits vertragliche Beziehungen bestehen, oder wählen in sonstiger Weise aus. Hinzu kommt die sehr diversifizierte Kundenstruktur von Techem und ista, wodurch die größten Kunden nur einen geringfügigen Anteil am erzielten Umsatz haben.

⁷⁵ https://www.aareon.de/Unternehmen/Kooperationen_Partner_und_Verb_nde.5738.html, Abruf am 10. März 2017.

⁷⁶ Unter offenen Ausschreibungen sind solche zu verstehen, die anhand eines öffentlichen Anforderungsprofils Angebote von einer unbeschränkten Zahl von Unternehmen abfordert.

dd) Verflechtungen mit anderen Unternehmen

Bei Techem und ista bestehen – im weiteren Sinne – Verflechtungen mit anderen Unternehmen. Dabei können sämtliche Verflechtungen rechtlicher, wirtschaftlicher, personeller oder finanzieller Art ein relevanter Faktor bei der Beurteilung der Marktmacht sein.⁷⁷ So ist etwa das Immobilienunternehmen LEG Immobilien AG im Beirat von Techem vertreten.⁷⁸ Allerdings sind auch in anderen Fällen Immobiliengesellschaften in Gremien von Submetering-Unternehmen vertreten. Techem, ista und auch die Aareon (s.o.) sind zudem außerordentliche Mitglieder im GdW Bundesverband deutscher Wohnungs- und Immobilienunternehmen e.V.⁷⁹ Hintergrund ist nach Angaben des GdW der fachliche Austausch sowie die Vermittlung im Falle von Problemen. Im Gegenzug ist der Präsident des GdW sowohl im Beirat von Techem als auch im Kundenbeirat von ista vertreten.⁸⁰ Auch im BVI sind Techem und ista jeweils BVI-Premium-Partner.⁸¹ Diese Verflechtungen könnten eine stillschweigende Koordinierung der Marktführer begünstigen. Das Marktgeschehen kann durch die im Rahmen der Verflechtung erlangten Erkenntnisse besser abgeschätzt und darauf reagiert werden. Durch die nähere Kenntnis des bedeutendsten Wettbewerbers könnte auch das bestehende Drohpotenzial verstärkt werden.

Die bestehende Verbandsstruktur erleichtert zudem eine Verhaltenskoordinierung der bedeutendsten Anbieter, die alle in der ARGE HEIWAKO organisiert sind, während eine Vielzahl kleinerer Wettbewerber Mitglied im FHW Fachvereinigung Heizkostenverteiler, Wärmekostenabrechnungen e.V. ist. Während der FHW rund 70 Mitgliedsunternehmen hat, sind lediglich neun Unternehmen Mitglieder der ARGE HEIWAKO. Neben Techem, ista, den drei Brunata-Gesellschaften, Minol und Kalorimeta sind dies BFW Werner Völk GmbH und EAD Energie Abrechnungsdienst GmbH. Sowohl bei der BFW⁸² als auch bei der EAD⁸³ handelt es sich um Kooperationen mehrerer Partnerunternehmen, wobei die weiteren BFW Unternehmen Mitglieder des FHW sind. Die ARGE HEIWAKO mit ihren hauptberuflichen Geschäftsführern versteht sich in erster Linie als Fachverband zur Durchsetzung der Interessen ihrer Mitglieder gegenüber den Gesetzgebern in

⁷⁷ Vgl.: Bundeskartellamt: Leitfaden zur Marktbeherrschung in der Fusionskontrolle (2012), Rn. 52 m.w.N.: WuW/E BGH 3037, 3040 – Raiffeisen, Rn 13 (juris).

⁷⁸ https://www.leg-wohnen.de/unternehmen/ueber-die-leg/vorstands-und-aufsichtsratsmitglieder/holger-hentschel/?no_cache=1, Abruf am 10. März 2017.

⁷⁹ Vgl.: <http://web.gdw.de/der-gdw/mitglieder>. Abruf am 10. März 2017.

⁸⁰ <https://www.cducsu.de/veranstaltungen/referenten/axel-gedaschko>. Abgerufen am 10. März 2017.

⁸¹ Vgl.: <http://bvi-verwalter.de/hp30068/Mitglieder.htm>. Abruf am 10. März 2017.

⁸² Vgl.: <http://www.bfwka.de/>. Abruf am 10. März 2017.

⁸³ Vgl.: <http://www.ead-systeme.de/Die-EAD-Gruppe/>. Abruf am 10. März 2017.

Deutschland und der EU.⁸⁴ Der FHW, dessen Vorstand nebenberuflich tätig ist, sieht seine Aufgabe in der Zusammenarbeit mit Abgeordneten und in Fachgremien, zum Beispiel bei der Entwicklung von Normen und Standards.⁸⁵ Aufgrund der Bündelung der größten Submetering-Unternehmen in der ARGE HEIWAKO kann diese sehr gezielt die Interessen eben dieser größten Unternehmen vertreten, ohne dabei auf eine Vielzahl kleiner Unternehmen Rücksicht nehmen zu müssen, deren Interessen gegebenenfalls konträr sind beziehungsweise zumindest andere Schwerpunkte haben, etwa bei der Entwicklung höherwertiger und damit teurerer Zähler oder beim Einsatz interoperabler Zähler.

ee) Stabilität der Angebots- und Nachfragebedingungen

Die Angebotsbedingungen sind seit Jahren stabil. Die Marktanteile der beiden größten Anbieter Techem und ista, haben sich über Jahre gefestigt, beziehungsweise sind im Falle von ista sogar gestiegen. Auch die Marktanteile der nachfolgenden Wettbewerber sind stabil geblieben. Soweit es zu Markteintritten kommt, erreichen die jeweiligen Unternehmen nur geringfügige Marktanteile, die in der Regel nicht zulasten der großen Wettbewerber gehen.

Auch die Nachfragebedingungen sind seit langem stabil. Aufgrund des Dreiecksvertragsverhältnisses bestehen geringe Wechselanreize und es kommt auch tatsächlich nur zu geringfügigen Wechselbewegungen der Kunden. Hinzu kommt, dass die Nachfrage nach Submetering-Leistungen nicht konjunkturabhängig ist. Die HeizkostenV sowie die meisten LBO sehen vor, dass Heiz-, Warm- und Kaltwasserkosten verursachungsgerecht abgerechnet werden. Die EED sieht sogar teilweise noch weitreichendere Vorschriften vor. Folglich besteht selbst in konjunkturschwachen Zeiten nicht die Möglichkeit, Submetering-Leistungen einzusparen.

b) Transparenz

Bezüglich bestimmter Parameter besteht eine hinreichende Markttransparenz. Dies betrifft zunächst das Produktportfolio. Die Submetering-Unternehmen bewerben aktiv die technische Ausstattung ihrer Zähler und Ablesesysteme sowie automatisierte Abrechnungsverfahren. Dies gilt ferner im Hinblick auf die

⁸⁴ Der Verband erläutert auf seiner Internetseite unter <http://www.arge-heiwako.de/114-0-wer-sind-wir-was-machen-wir.html>: „Die Verbandsgeschäftsstelle koordiniert und fördert als unabhängige Stelle die gemeinsamen Interessen ihrer Mitglieder. Sie begleitet relevante Gesetzes- und Verordnungsinitiativen auf Länder- und Bundesebene. Ebenso wirkt sie mit bei der Gestaltung von technischen Standards und Richtlinien auf nationaler und internationaler Ebene (DIN, PTB, CEN).“ Abruf am 10. März 2017.

⁸⁵ Die Fachvereinigung beschreibt auf ihrer Internetseite unter <http://fachvereinigung.de/page/>: „Wir sind im Verbänderegister des Deutschen Bundestages eingetragen und werden zu Gesetzes- oder Verordnungsänderungen gehört. Wir begleiten diese Prozesse aktiv.“ Abruf am 10. März 2017.

Preissetzung, denn die Preislisten der meisten Unternehmen sind frei verfügbar. Zwar lassen sich die einzelnen Preispositionen nicht miteinander vergleichen, da jedes Unternehmen unterschiedliche Preiskomponenten ausweist. Aber es ist für die Submetering-Anbieter ersichtlich, wann und wie häufig ihre Wettbewerber ihre Preise verändern, weil diese Informationen leicht über öffentliche Quellen (z.B. Internet) oder durch gemeinsame Kunden verfügbar sind.

c) **Abschreckungs- und Sanktionsmittel**

Damit eine Verhaltenskoordinierung stabil ist, muss ein Abweichen eines Oligopolmitglieds von dem koordinierten Verhalten nicht nur entdeckt, sondern zusätzlich auch sanktioniert werden können. Je schneller und gezielter diese Reaktion möglich ist, umso geringer ist der Vorteil beziehungsweise Gewinn, den das abweichende Unternehmen aus seinem Vorstoß erzielt. Wird dies von den Oligopolisten vorhergesehen, besteht kein Anreiz, einen solchen Vorstoß zu unternehmen.⁸⁶ Denn schon die Erwartung, dass die Koordinierung im Oligopol für einen bestimmten Zeitraum versagen könnte, falls z.B. ein preislicher Vorstoß entdeckt würde, kann bereits ein wirksamer Abschreckungsmechanismus sein.

Auch wenn man davon ausgeht, dass grundsätzlich aufgrund des Dreiecksvertragsverhältnisses eine geringe Preissensibilität besteht, stellen zumindest für die befragten Kunden die Preise für die Leistungen neben der Qualität der Leistungserbringung ein wichtiges Nachfragekriterium dar. Dies dürfte insbesondere in nicht-gesättigten Mietmärkten gelten. Die Preise können die Kunden jedoch allein anhand des vorliegenden Preisniveaus der Submetering-Unternehmen beurteilen. Ein weiteres wichtiges Kriterium für die befragten Kunden ist die Bündelung der Nachfrage bei Anbietern, mit denen bereits Vertragsbeziehungen, etwa aufgrund von Rahmenverträgen, bestehen. Da die befragten Kunden in der Regel eine Mehranbieterstrategie verfolgen, ist dies häufig für mehrere der Oligopolmitglieder der Fall. Die Marktführer treffen folglich häufiger bei den großen Kunden aufeinander. Dies zeigt sich auch in der Befragung der Submetering-Unternehmen, in der Techem und ista in den allermeisten Fällen als wichtigste Wettbewerber benannt werden. Würde nun ein Oligopolmitglied seine Preise senken und dies bewerben beziehungsweise gezielt potenzielle Kunden ansprechen, könnten die anderen Oligopolmitglieder ebenfalls mit Preissenkungen und Kundenwerbung reagieren. Aufgrund der Verflechtungen von ista und Techem, insbesondere mit dem GdW und dem BVI, also zwei wichtigen Kundenverbänden, könnten sich wettbewerbliche Vorstöße der marktführenden Anbieter zudem schnell herumsprechen, und zwar auch bei vielen kleineren Kunden, die nicht in die Befragung einbezogen waren. Daraus entstünde eine schnelle Reaktionsmöglichkeit auf Wettbewerbsvorstöße. Dies würde die Erlöse der Oligopolmitglieder insgesamt verringern und somit für alle Oligopolmitglieder zum

⁸⁶ Bundeskartellamt: Leitfaden zur Marktbeherrschung in der Fusionskontrolle (2012), Rn. 106.

Nachteil sein. Darin dürfte begründet sein, weshalb kein Oligopolmitglied spürbare Preisvorstöße unternimmt. Im Gegenteil erfolgen weitgehend jährliche Preiserhöhungen. Dies wiegt besonders schwer in einem Umfeld, in dem sich aufgrund der langfristigen Verträge Preissenkungen erst mit einer zeitlichen Verzögerung auswirken können. Das Marktumfeld ist aufgrund der langen und unterschiedlichen Vertragslaufzeiten sowie des Dreiecksvertragsverhältnisses eher träge, die Reaktionszeit der Marktgegenseite ist eher lang und es ist keine größere Wechselbewegung zu verzeichnen.

3. Außenwettbewerb

Außenwettbewerb als Korrektiv für ein oligopolistisches Parallelverhalten fehlt dann, wenn die Oligopol-Außenseiter keinen ausreichenden Wettbewerbsdruck auf die Mitglieder des Oligopols ausüben können, um deren stabile Koordinierung zu verhindern.⁸⁷ Bei der Annahme eines wettbewerbslosen Duopols zwischen Techem und Ista ist in Anbetracht des geringen Marktanteils der außerhalb des Oligopols stehenden Wettbewerber, des enormen Marktanteilsabstand zum Duopol sowie der deutlich geringeren Finanzkraft nach dem derzeitigen Erkenntnisstand nicht zu erwarten, dass die Duopolaußenseiter die Verhaltensspielräume der beiden Marktführer wirksam begrenzen können. Aber auch bei Annahme eines wettbewerbslosen Oligopols, bestehend aus Techem, Ista, Brunata München und gegebenenfalls Minol und Kalorimeta gilt, dass die Oligopolaußenseiter über eine deutlich geringere Finanzkraft verfügen. Der Marktanteilsabstand zum Oligopol ist sogar noch deutlicher und damit die Marktbedeutung der Oligopolaußenseiter noch geringer. Dem steht nicht entgegen, dass in einigen Fällen auf lokaler Ebene ein Oligopolaußenseiter eine starke Marktstellung haben könnte. Dies könnte die Marktführer im Einzelfall gegebenenfalls zu einer Anpassung ihrer Angebotspreise, etwa über die Gewährung von Rabatten, die nicht in den Preislisten enthalten sind, veranlassen. Die Marktführer haben dennoch grundsätzliche Kostenvorteile, etwa aufgrund ihrer Unternehmensgröße und damit einhergehend höherer Einkaufsstückzahlen, einer besseren Finanzkraft sowie gegebenenfalls einer Inhouse-Produktion von Zählern und Software. Aus diesen Gründen ist nicht zu erwarten, dass dies einen nennenswerten Einfluss auf die Marktstellung der Oligopolmitglieder haben könnte.

Insgesamt werden Techem, Ista, die Unternehmen der Brunata-Metrona Gruppe, Minol und Kalorimeta am häufigsten als wichtigste Wettbewerber genannt (Mehrfachnennungen waren möglich): Techem 81 Mal, Ista 76 Mal, die Unternehmen der Brunata-Metrona Gruppe 59 Mal, Minol 36 Mal und Kalorimeta 29 Mal. Dies zeigt, dass von den nachfolgenden Unternehmen entsprechend ihrer Marktstellung allenfalls ein geringfügiger Wettbewerbsdruck ausgeht.

⁸⁷ Vgl.: Bundeskartellamt: Leitfaden zur Marktbeherrschung in der Fusionskontrolle (2012), Rn. 113 ff.

Bei der großen Mehrzahl der Wettbewerber handelt es sich um mittelständische Unternehmen mit einer entsprechend geringeren Finanzkraft. Zudem ist zu berücksichtigen, dass insbesondere die nachfolgenden Wettbewerber Brunata München und Minol starke regionale Schwerpunkte haben, auch wenn sie bundesweit Umsätze generieren. Für viele der kleineren Wettbewerber gilt, dass sie häufig einen regionalen Fokus haben und ihre Umsätze nur in einem Bundesland oder wenigen Bundesländern generieren. Dies kann als Hinweis gesehen werden, dass letztlich nur zwei vergleichbar strukturierte Marktführer existieren, die bundesweit stark vertreten sind. Dies könnte als Anhaltspunkt für ein wettbewerbsloses Duopol gewertet werden.

a) Marktzutrittsschranken

Im Bereich Submetering besteht eine ganze Reihe von Marktzutrittsschranken. Ein Markteintritt ist aufgrund der zu tätigen erheblichen Investitionen kostenintensiv und setzt Know-How im Bereich Submetering voraus. Die Anforderungen an die Investitionen, das Know-How, die Zählerinfrastruktur und die Software werden zudem durch die Fernauslesung über Funk zunehmend anspruchsvoller. In der Vergangenheit sind einige Markteintritte in den Submetering-Bereich gescheitert. Darunter etwa Unternehmen aus der Gebäudeverwaltung und aus dem Bereich der branchenspezifischen Software. Markteintritte durch Ausgründungen, Versorgungs- und Telekommunikationsunternehmen, Software-Unternehmen und Kunden sind bislang auch für die Zukunft nicht in nennenswertem Umfang zu erwarten.

Die Untersuchung des Bundeskartellamts über den Wettbewerb im Wirtschaftsbereich Submetering hat verschiedene Strukturmerkmale identifiziert, die sich auf das Wettbewerbsverhalten der Marktteilnehmer auswirken. Nach Auffassung des Bundeskartellamts sind einige davon geeignet, die Wettbewerbsintensität in diesem Bereich zu verringern. Im Folgenden werden diese Strukturmerkmale zusammengefasst dargestellt.

Eine zentrale, die Wettbewerbsintensität verringernde Besonderheit des Submetering-Marktes bildet das Dreiecksvertragsverhältnis, in dem der direkte Vertragspartner eines Submetering-Unternehmens die Kosten des Submetering in der Regel an die Nutzer einer Liegenschaft weitergeben kann. Daraus entsteht ein grundsätzliches Anreizproblem für den direkten Vertragspartner des Submetering-Unternehmens. Ihm entgehen die Vorteile eines härteren Ringens um günstigere Konditionen, denn diese kommen in der Regel den Nutzern zugute. In Gesprächen mit Verbänden der Wohnungswirtschaft wurde erläutert, dass Einsparungen im Bereich der Mietnebenkosten von den Immobilienunternehmen typischerweise nicht zu einer Anhebung der Nettomieten genutzt werden können. Im Großteil der Fälle entstehen den Vertragspartnern der Submetering-Unternehmen durch das Aushandeln besserer Konditionen somit keine unmittelbaren monetären Vorteile. Daraus ergibt sich ein tendenziell geringerer Anreiz für die

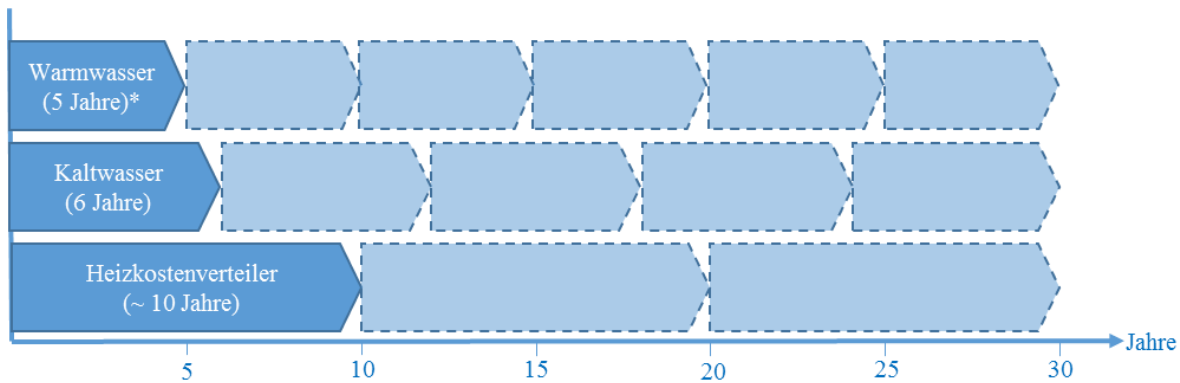
Vertragspartner der Submetering-Unternehmen, die Submetering-Leistungen so günstig wie möglich einzukaufen. Ferner sind die Vergleichsmöglichkeiten der Kunden für Konditionen und Preise beschränkt, da die einzelnen Preiskomponenten in den Preislisten des jeweiligen Anbieters deutlich voneinander abweichen. Es ist auf diesem Markt daher bereits aus diesen Gründen von einer geringen Preissensibilität und Wechselbereitschaft der Nachfrage auszugehen. Schon insoweit ist der Markt eher durch Konsolidierung denn durch Marktzutritte gekennzeichnet.

Die Nutzer ihrerseits haben oftmals keine oder nur geringe Kenntnisse über Kosten und Einsparpotenziale beim Submetering. Sie können ihren Vermieter oder Verwalter, der die Submetering-Leistungen einkauft, daher selten veranlassen, günstigere Angebote zu fordern und damit einen Beitrag zu einer höheren Wettbewerbsintensität zu leisten. Zurückzuführen ist das zum einen darauf, dass für die Nutzer anhand der Nebenkostenabrechnungen teilweise nur schwer nachvollziehbar ist, welche Kosten tatsächlich für die Gebrauchsüberlassung und die Servicedienstleistung beim Submetering anfallen und zum anderen ist die Vergleichbarkeit der Preiskomponenten verschiedener Submetering-Angebote aufgrund zahlreicher Kostenbestandteile schwierig. Nutzer werden sich daher eher für einen Anbieterwechsel aussprechen, wenn die Qualität der Ablesedienstleistung spürbar nachlässt oder falls zum Beispiel die Genauigkeit der Verbrauchszurechnung der jeweiligen Abrechnungssparte bezweifelt wird. Folglich ist die Wahrscheinlichkeit als eher gering zu bewerten, dass die Gruppe der Nutzer, welche die Submetering-Kosten in der Regel letztlich zu tragen hat, die Vermieter oder Verwalter zu einer höheren Kostendisziplin bewegen kann. Zudem wäre bei einem durch die Nutzer induzierten Anbieterwechsel des Submetering-Unternehmens auch zu beachten, dass weitgehende Einigkeit der Nutzer einer Liegenschaft, die nur selten untereinander organisiert sind, über den Wechsel bestehen müsste. Darin dürfte ein zusätzlicher Grund für den Verbleib bei einem Submetering-Unternehmen und folglich für eine geringe Wettbewerbsdynamik liegen.

Ein weiteres marktstrukturelles Problem stellen die Kosten dar, die bei einem Wechsel des Submetering-Unternehmens anfallen. Insbesondere durch unterschiedliche Eichfristen für Kaltwasser-, Warmwasser- und Wärmezähler sowie verschiedene Nutzungsdauern elektronischer Heizkostenverteiler, die in der Regel als Vertragslaufzeit zugrunde gelegt werden, verursacht ein Anbieterwechsel bereits dadurch Kosten, dass zumindest ein Teil der Zählermietverträge mit dem bisherigen Submetering-Unternehmen nach Vertragsablauf häufig (stillschweigend) verlängert werden. Dies erschwert es neuen Wettbewerbern, Kunden zu gewinnen die bereits ein Vertragsverhältnis mit einem Wettbewerber haben. Die Eichfrist für Kaltwasserzähler beträgt sechs Jahre, für Warmwasser- und Wärmezähler fünf Jahre und die Lebensdauer der Batterien von (nicht eichpflichtigen) EHKV beträgt acht bis zehn Jahre. Aufgrund dieser unterschiedlichen Vertragslaufzeiten kommt es, wie in Abbildung 8 dargestellt, nur alle 30 Jahre (bei einer 10-jährigen Vertragslaufzeit für den EHKV) zu einem Zeitpunkt, an dem alle Verträge für eine Immobilie zeitgleich enden

und ein Wechsel zu einem anderen Submetering-Anbieter ohne eventuelle Ablösezahlung für die vorzeitige Kündigung möglich ist.

Abbildung 8: Bindungseffekt unterschiedlicher Vertragslaufzeiten



*Dieselbe Eichfrist gilt für Wärme- und Kältezähler.

Die befragten Submetering-Unternehmen gaben zudem an, dass bei einem Anbieterwechsel der neue Submetering-Anbieter die vorhandene Zählerpopulation häufig komplett austauschen würde. Die befragten Immobilienunternehmen nannten als Hindernisse für einen Anbieterwechsel vor allem Restmietenzahlungen und unterschiedliche Gerätetechnologien. Die Befragung der Immobilienunternehmen ergab zudem, dass Submetering-Nachfrager beim Wechsel des Submetering-Anbieters Vertragslaufzeiten und Restmietdauern der Zählermietverträge berücksichtigen. Tatsächlich ergeben sich erst nach sehr langen faktischen Vertragslaufzeiten Zeitpunkte, zu denen die Mietverträge für die unterschiedlichen Zählerarten gleichzeitig enden und ein Wechsel des Submetering-Unternehmens möglich wäre, ohne die Kosten für Restmieten einkalkulieren zu müssen. Aber auch unabhängig davon können sich Wechselkosten ergeben, die durch einen Verbleib beim bisherigen Submetering-Unternehmen nicht entstünden. Beispielsweise passen die an den Heizkörpern installierten Halterungen für EHKV in der Regel nur für die ursprünglich verwendeten Zähler.

Für den Submetering-Bereich typisch sind auch lange Vertragsbindungen, die sich negativ auf die Wettbewerbsintensität auswirken können. In einem Marktumfeld, das sich durch eine lange Bindung des Kunden an einen Anbieter auszeichnet, ist von einer geringen Wettbewerbsdynamik auszugehen, die einerseits Markteintritte neuer Anbieter behindern und andererseits den Wettbewerb zwischen den bestehenden Anbietern einschränken könnte. Ein solcher Zustand belegt noch nicht eine insgesamt geringe Wettbewerbsintensität in diesem Markt. Vielmehr ist darin ein Hinweis darauf zu sehen, dass Wettbewerbsvorstöße entweder unterbleiben oder nicht erfolgreich sind. Für den Submetering-Markt gibt es einige Hinweise, die auf eine solche Marktstruktur hindeuten. Im Rahmen der Sektoruntersuchung berichteten einige Submetering-Unternehmen von faktischen Vertragslaufzeiten die deutlich länger als 10 Jahre sind. Im Gespräch mit mehreren Verbänden wurde dazu erläutert, dass Submetering-Kunden oftmals

eine geringe Wechselbereitschaft hätten und einen Anbieterwechsel erst dann erwägen, wenn spürbare Qualitätsmängel in der Leistung des bisherigen Submetering-Unternehmens bestünden. Zudem bestehen bei einer Vielzahl von Submetering-Unternehmen Rahmenverträge mit Immobilienunternehmen, die zum Beispiel dazu führen, dass bei einer Neuvergabe von Submetering-Verträgen vorwiegend die Rahmenvertragspartner zur Angebotsabgabe aufgefordert werden.

Die Schwierigkeit, den Anbieter aufgrund unterschiedlicher Vertragslaufzeiten wegen unterschiedlicher Eichfristen zu wechseln, wird von vier Kunden angemerkt. In diesem Zusammenhang werden von einigen befragten Wettbewerbern (drei Unternehmen) sowie von allen befragten Kunden (neun Unternehmen) die lange faktische Vertragslaufzeit genannt. Die Kunden erwähnen im Hinblick auf die Vertragslaufzeit zudem fällig werdende Restmieten beziehungsweise Ablösezahlungen im Falle einer vorzeitigen Kündigung. Wettbewerber führen zudem eine Reihe weiterer Wechselhindernisse an, darunter insbesondere das Problem, dass Austausch- oder Ersatzteile für die Zähler häufig nicht beziehungsweise nur überteuert verfügbar sind (15 Unternehmen).

Welche Auswirkungen das Auswahlrecht des Anschlussnehmers in § 6 Abs. 2 MsbG zukünftig haben wird, kann derzeit noch nicht abgeschätzt werden. Allerdings setzt auch diese Regelung für eine vorzeitige entschädigungslose Kündigung zunächst den Ablauf der Hälfte der Vertragslaufzeit, mindestens jedoch eine Laufzeit von fünf Jahren, voraus.

Eine weitere Marktzutrittsschranke besteht in den Wechselkosten. Der Wechsel eines Anbieters führt zu erheblichen Kosten sowie einem hohen Zeitaufwand. Dieser besteht darin, dass in der Regel bei einem Anbieterwechsel sämtliche Zähler einer Liegenschaft ausgetauscht werden müssen, was unter anderem zu Ausgleichszahlungen für die Restmietdauer der bestehenden Zähler führt. Bei einer manuellen Ablesung können die Zähler des bisherigen Submetering-Unternehmens zwar auch von einem Wettbewerber, der allein die Ablese- und Abrechnungsdienstleistung erbringt, abgelesen und abgerechnet werden. Allerdings haben eine Vielzahl der befragten Unternehmen in diesem Zusammenhang Probleme benannt, Austauschzähler oder Ersatzteile für die vom ursprünglichen Submetering-Anbieter eingebauten Zähler überhaupt beziehungsweise zu einem angemessenen Preis zu erhalten. Dies gilt insbesondere dann, wenn die Zähler mit bestimmten Spezifikationen hergestellt wurden, und in dieser Form am Markt nicht frei verfügbar sind. Techem, ista, die Brunata-Metrone-Gruppe, Minol und Kalorimeta setzen Systeme ein, bei denen die Rechte am geistigen Eigentum in der Regel bei ihnen verbleiben. Die Zähler sind inkompatibel mit den Systemen der Wettbewerber. Kleinere Anbieter arbeiten hingegen häufig mit offenen Systemen, die auf dem Markt frei verfügbar sind. Allerdings bedürfen auch diese grundsätzlich einer einheitlichen Zählerpopulation, um die Verbrauchswerte auf einheitlicher Basis zu erfassen und abzurechnen. Die dargestellten Probleme werden dadurch noch verschärft, dass aufgrund unterschiedlicher Eichfristen

beziehungsweise Batterielaufzeiten die Dauer der Mietverträge entweder fünf, sechs oder acht bis zehn Jahre beträgt.

Die befragten Kunden gaben an, keine offenen Ausschreibungen vorzunehmen. Vielmehr werden Angebote von gezielt angesprochenen Submetering-Unternehmen eingeholt beziehungsweise auf diejenige zurückgegriffen, mit denen bereits vertragliche Beziehungen bestehen. Dies beschränkt bereits den Kreis der Submetering-Unternehmen, die überhaupt Gelegenheit erhalten, ein Angebot abzugeben. In der Regel bestehen bei den befragten Kunden Vertragsbeziehungen zu den marktführenden Unternehmen. Auch bei der Einholung von Angeboten werden sehr häufig die Marktführer angesprochen. Dadurch sind die übrigen Wettbewerber, unabhängig von Preisen und Qualität ihrer Leistungen, bereits ohne Chance, diese Kunden zu gewinnen.

Auch funkauslesbare Zähler sind durch einen neuen Anbieter nur manuell ablesbar, womit die Vorteile der teureren, funkauslesbaren Zähler zunichte gemacht würden. Möglich ist hier zwar gegebenenfalls die Beauftragung des bisherigen Submetering-Unternehmens durch den neuen Anbieter, ihm die Ablesedaten zu liefern. Faktisch spielt dieses Szenario allerdings nur eine marginale Rolle.

Durch das Verordnungspaket „Intelligente Netze“, das zum Zeitpunkt der Befragung den aktuellen Stand darstellte und damit Vorläufer des MsbG ist, sehen drei der befragten Submetering-Unternehmen Probleme, aufgrund der damit verbundenen höheren Kosten sowie einer eventuellen Marktabstottung durch die großen Wettbewerber, weiter am Markt bestehen zu können.

b) Potenzieller Wettbewerb

Neben den aktuellen können auch potenzielle Wettbewerber die Verhaltensspielräume der bereits aktiven Anbieter in einem relevanten Markt beeinflussen. Als potenzielle Wettbewerber kommen sowohl Newcomer in Betracht als auch Unternehmen, die schon auf benachbarten oder vor- beziehungsweise nachgelagerten Märkten tätig sind.⁸⁸ Für eine Abschreckung potenzieller Wettbewerber reicht es aus, wenn rechtliche oder tatsächliche Umstände dem marktbeherrschenden Unternehmen oder dem wettbewerbslosen Oligopol zwar nicht zwingend, aber doch mit einiger Wahrscheinlichkeit eine günstigere Wettbewerbssituation

⁸⁸ Vgl.: Bundeskartellamt: Leitfaden zur Marktbeherrschung in der Fusionskontrolle (2012), Rn. 58.

verschaffen. Für eine Abschreckungswirkung genügt es, wenn die Gefahr entsteht oder erhöht wird, dass potenzielle Wettbewerber entmutigt und so von einem nachstoßenden Wettbewerb abgehalten werden.⁸⁹

Neu in den Markt eintretende Anbieter müssten in der Lage sein, den Markt unter Aufwendung angemessener Investitionskosten zu erschließen. Angesichts einer bestehenden hohen Kundenbindung im Submetering-Bereich erscheint die Markterschließung kurzfristig kaum realisierbar. Dem Bundeskartellamt liegen auch keine Hinweise darauf vor, dass Markteintritte neuer Anbieter tatsächlich unmittelbar bevorstehen. Drei der befragten Submetering-Unternehmen gehen allerdings davon aus, dass es im Zusammenhang mit dem Verordnungspaket „Intelligente Netze“ längerfristig zu Marktneueintritten kommt. Gegenwärtig geht allerdings etwa von der Kundenseite (Wohnungswirtschaft) nur ein geringfügiger Wettbewerbsdruck aus. So sind von den befragten neun Immobiliengesellschaften lediglich zwei selbst im Bereich Submetering aktiv, dabei allerdings ausschließlich für selbst verwaltete Wohneinheiten. Als Gründe für die Geschäftsaktivität werden insbesondere eine höhere Kundenbindung und die Qualität angeführt. Lediglich ein Unternehmen ist mit einem Ableseunternehmen verbunden, das seine Dienstleistungen auch Dritten anbietet. Alle anderen befragten Immobilienunternehmen gaben zunächst an, nicht im Bereich Submetering aktiv zu sein und dies auch zukünftig nicht zu beabsichtigen. Als Begründung wurde angeführt, dass dies nicht zum Kerngeschäft zähle beziehungsweise mit einem geringen Personalbestand nicht zu leisten sei.

Allerdings hat sich diese Einschätzung während der laufenden Sektoruntersuchung teilweise geändert. So wurden zwei große Immobilienunternehmen, die im Zusammenhang mit einem „Insourcing“ von Submetering-Leistungen genannt wurden, ein weiteres Mal befragt. Deren Befragung hat ergeben, dass zumindest diese beiden Immobiliengesellschaften beabsichtigen, Submetering-Leistungen, zumindest teilweise in größerem Umfang „inhouse“ – also zunächst nur für die von Ihnen betreuten Wohneinheiten – zu erbringen. Dieses Projekt erfolgt allerdings mit einer langen zeitlichen Perspektive und teilweise unter Heranziehung etablierter Submetering-Unternehmen als Sub-Unternehmer für die Erbringung der Submetering-Leistungen. In diesem Zusammenhang sollen Verträge mit Submetering-Unternehmen gekündigt beziehungsweise umgestellt werden.

Voraussetzung für dieses „Insourcing“ wäre zunächst, dass die Funkauslesung die Ablesung vor Ort entbehrlich macht. Zunächst müssten funkauslesbare Zähler am Markt verfügbar sein und diese Fernauslesung über Funk in einer Variante erfolgen können, die kein Ablesen vor Ort erfordert. Nur dann

⁸⁹ BGH KVR 4/09, Beschluss vom 08.06.2010, Rn. 44 mit Verweis auf BGH, Beschluss vom 15. Juli 1997 - KVR 33/96, BGHZ 136, 268, 278 ff. - Stromversorgung Aggertal; Beschluss vom 15. Juli 1997 - KVR 21/96, NJW - 22 -1998, 2444, 2449 - Stadtwerke Garbsen; Beschluss vom 7. Februar 2006 - KVR 5/05, BGHZ 166, 165 Rn. 49 - DB Regio/Üstra; Beschluss vom 11. November 2008 - KVR 60/07, BGHZ 178, 285 Rn. 61 - E.ON/Stadtwerke Eschwege.

könnte eine hohe Anzahl an Ablesern eingespart werden. Im Hinblick auf die weitere Entwicklung hängt das Umsetzungstempo zudem auch vom „Rollout“ von Smart Meter Gateways ab. Für die Smart Meter Gateways werden offene Standards vorgegeben, wodurch die Marktzutrittsschranken gesenkt werden könnten. Allerdings ist der Zeitplan für den „Rollout“ von Smart Meter Gateways sehr langfristig. Die Verpflichtung zur Ausstattung mit intelligenten Messsystemen bei Letztverbrauchern mit einem Jahresstromverbrauch über 6.000 KWh/a besteht nach § 29 Abs. 1 Nr. 1 in Verbindung mit § 31 Abs. 1 Nr. 6 MsbG ab dem Jahr 2020. Nach § 31 Abs. 3 MsbG erfolgt eine optionale Ausstattung von Letztverbrauchern mit einem intelligenten Messsystem ab 2020, soweit dies wirtschaftlich vertretbar ist und die Kosten je Zählpunkt die in dieser Vorschrift genannten Beträge nicht übersteigen. Es ist folglich heute noch nicht abzusehen, ob ein flächendeckender „Rollout“ auch bei Kunden mit niedrigen Stromverbräuchen (unter 6.000 KWh/a) erfolgt beziehungsweise wann dies der Fall sein wird. Die diesbezügliche Entwicklung lässt sich daher gegenwärtig nicht mit hinreichender Sicherheit prognostizieren.

Ob die betroffenen Immobilienunternehmen ihre Submetering-Leistungen dann in einem weiteren Schritt auch Dritten anbieten würden und, falls ja, mit welcher zeitlichen Perspektive, kann gegenwärtig nicht prognostiziert werden.

Weiter könnte es zukünftig zu Markteintritten durch Messstellenbetreiber kommen. § 6 MsbG enthält ein Bündelungsgebot für den Fall, dass der Anschlussnehmer (anstelle des Anschlussnutzers) einen dritten Messstellenbetreiber (anstelle des Netzbetreibers) auswählt. Ob und inwieweit dies dazu führt, dass künftig auch Messstellenbetreiber Submetering-Leistungen anbieten, kann derzeit nicht mit hinreichender Sicherheit prognostiziert werden.⁹⁰

Inwiefern die Möglichkeit einer unterjährigen Verbrauchserfassung zu einer Belebung des Wettbewerbs im Bereich der Submetering-Dienstleistungen führen würde, ist ebenfalls noch nicht absehbar. Denn zum einen gilt es als fraglich, ob Nutzer ihre Verbräuche aufgrund unterjähriger Verbrauchsinformationen tatsächlich anpassen würden und zum anderen müssten die Märkte für neue Anbieter bestreitbar sein.

⁹⁰ Vgl. hierzu: ZfK 11/2016, S. 20, Chancen für Netzbetreiber: „Aus wirtschaftlicher Sicht kann kein Versorgungsnetzebetreiber alleine als Gate-Way-Administrator erfolgreich sein. Denn erst ab 500.000 bis 700.000 intelligenten Messsystemen ist ein wirtschaftlicher Betrieb möglich. Kein kommunaler Versorger verfügt über so viele Messpunkte. Dies führt zu einer Reihe von Kooperationsmodellen.“
Vgl. ebenfalls: Energiewirtschaftliche Tagesfragen 11/2016, S. 52 ff.: Rollout intelligenter Zähler und Messsysteme im Aufbruch (Interview mit Peter Zayer und Karsten Vortanz, GF der VOLTARIS GmbH): „Mittelfristig kann man davon ausgehen, dass alle Kunden an ein iMSys angebunden werden – und das nicht nur für Strom, sondern auch für Gas, Wärme, Wasser.“

4. Zwischenergebnis

Die Sektoruntersuchung hat eine Reihe von Hinweisen darauf ergeben, dass zwischen den Marktführern kein hinreichender Binnenwettbewerb besteht. Der hohe Konzentrationsgrad, die hohe Stabilität der Nachfrage und das Dreiecksvertragsverhältnis begünstigen eine stillschweigende Koordinierung. Die Umsätze der Marktführer je Wohneinheit liegen über dem Durchschnitt aller betrachteten Submetering-Unternehmen.⁹¹ Zudem besteht eine weitreichende Transparenz im Hinblick auf regelmäßige Preiserhöhungen, und es gibt hinreichende Abschreckungs- und Sanktionsmittel, die ein Abweichen von der Koordinierung verhindern könnten.

Auch im Hinblick auf einen hinreichenden Außenwettbewerb bestehen erhebliche Zweifel. Es gibt eine Vielzahl von Marktzutrittsschranken, die es den Oligopolaußenseibern erschweren, Wettbewerbsdruck auf die Oligopolmitglieder auszuüben. Auch hier spielt das Dreiecksvertragsverhältnis, das den Wechsel des Anbieters erschwert, eine zentrale Rolle. Ebenso wenig scheinen potenzielle Wettbewerber die Verhaltensspielräume der Oligopolmitglieder beeinflussen zu können.

III. Wettbewerbsverhalten und Behinderungsstrategien

Die Wettbewerbsverhältnisse im Bereich Submetering sind durch Strukturbedingungen und unternehmerische Verhaltensweisen gekennzeichnet, die zum einen ein wettbewerbsloses Duopol beziehungsweise Oligopol nahelegen. Zum anderen liegen dem Bundeskartellamt aus den Ermittlungen im Rahmen dieser Sektoruntersuchung auch Anhaltspunkte dafür vor, dass diese Unternehmen möglicherweise Behinderungsstrategien zur Ausnutzung ihrer starken Marktstellung verfolgen.

1. Lieferverweigerungen von Zubehör und Ersatzteilen

Eine Behinderung von Wettbewerbern kann dadurch erfolgen, dass Zähler und Ersatzteile teilweise nicht frei am Markt verfügbar, beziehungsweise nur zu überhöhten Preisen zu beziehen sind.

Von den befragten Submetering-Unternehmen gaben 46 an, dass sie in bestimmten Fällen Schwierigkeiten hatten, wenn ein Submetering-Kunde vom aktuellen Anbieter zu ihnen wechseln wollte. Diese Schwierigkeiten bestanden oftmals in der Verfügbarkeit von Ersatzteilen für übernommene Zähler und

⁹¹ Der vorstehende Vergleich berücksichtigt keine möglichen Unterschiede im Leistungsumfang. So bieten einige Submetering-Unternehmen überwiegend Servicedienstleistungen an, wodurch entsprechend niedrigere Umsätze pro Wohneinheit zu erwarten sind. Außerdem sind nicht alle Submetering-Anbieter bundesweit tätig.

bezogen sich vor allem auf analoge Zähler, die von einem Submetering-Unternehmen selbst hergestellt oder exklusiv für dieses Unternehmen produziert wurden.⁹²

16 Unternehmen erläuterten dazu, dass sie in Bezug auf die von einem Wettbewerber übernommenen Zähler teilweise Plomben und Ersatzgeräte, sowie die jährlich auszutauschenden Messampullen für Verdunster der analogen Zähler nicht oder nur zu überhöhten Preisen beziehen konnten. Teilweise wurde auch darauf hingewiesen, dass zur Auslesung von Heizkostenverteilern, die jeweils an einem Heizkörper installiert sind und dessen Verbrauch einzeln erfassen, Umrechnungswerte vom ursprünglich ablesenden Submetering-Unternehmen benötigt würden. Diese Werte würden jedoch in der Regel nicht an Wettbewerber weitergegeben. Bei diesen Werten handelt es sich um die Wärmeleistung des Heizkörpers und um einen Wert, der vom verwendeten Typ des montierten Heizkostenverteilers abhängt. Beide Informationen werden benötigt, um die an den verschiedenen Heizkörpern abgelesenen Zählerwerte vergleichbar zu machen.

In der Befragung berichteten ebenfalls drei Unternehmen von der Möglichkeit, Kooperationen mit dem ursprünglichen Dienstleister einzugehen, um die eingebauten Zähler auch nach der Übernahme durch einen Wettbewerber weiter nutzen zu können. In der Regel übernahm der ursprüngliche Dienstleister in diesen Fällen noch Submetering-Teilleistungen wie die Zählerwartung oder die Bereitstellung von Ablesedaten, während der neue Dienstleister weitere Leistungen zur Abrechnungserstellung erbrachte. In Gesprächen mit einzelnen Submetering-Anbietern wurde von solchen Kooperationsformen insbesondere in Bezug auf vermietete Zähler berichtet. Die Befragung von Submetering-Kunden ergab allerdings, dass im Jahr 2014 nur bei einem sehr kleinen Anteil der erfassten Zähler Gebrauchsüberlassung und Servicedienstleistung von verschiedenen Unternehmen erbracht wurden. Die Immobilienunternehmen fragten diese Leistungen in ca. 98,4 Prozent der Fälle von ein und demselben Submetering-Unternehmen als Paket nach. Auch die Befragung der Submetering-Unternehmen bestätigte dies. Im Durchschnitt wurden ca. 96 Prozent der von einem Submetering-Unternehmen abgelesenen Zähler auch von diesem Unternehmen zur Verfügung gestellt.

Die Beschränkung des Zugangs zu Zubehör und Ersatzteilen von Zählern sowie die Nichtweitergabe von Umrechnungswerten sind grundsätzlich geeignet, den Wettbewerb zwischen Submetering-Unternehmen zu beschränken. Denn ein Wettbewerber, der die installierte Zählerinfrastruktur seines Vorgängers weiter betreiben möchte, muss in diesen Fällen damit rechnen, nicht mit Zubehör und Ersatzteilen beliefert zu werden beziehungsweise die notwendigen Umrechnungswerte nicht zu erhalten. Falls er beliefert würde, aber nur zu höheren Preisen als sie der vorherige Anbieter selbst verlangt hat, wären damit Kostensteigerungen verbunden, die einen Marktzutritt oder den Ausbau einer Marktstellung von kleineren Wettbewerbern erheblich erschweren könnten. Falls er hingegen nicht beliefert wird, müsste der neue

⁹² Zehn Submetering-Unternehmen gaben an, im Jahr 2014 Zähler selbst hergestellt zu haben.

Anbieter die vorhandenen Zähler komplett austauschen, selbst wenn ihre Nutzungszeit beziehungsweise bei Wärme-, Wasser- und Warmwasserzählern die Eichfrist noch nicht abgelaufen ist. Da für vermietete Zähler in der Regel eine Verpflichtung zur Zahlung der Zählermiete während der Restmietlaufzeit besteht⁹³, ergäben sich daraus für den Submetering-Kunden höhere Wechselkosten. Diese müsste der neue Anbieter durch ein besseres Angebot kompensieren. Eines der befragten Unternehmen führte dazu aus, dass einem dritten Messdienstunternehmen die Verbrauchsmaterialien für die Ablesung der Zähler vom bisherigen Submetering-Unternehmen entweder gar nicht oder zu einem so überhöhten Preis zur Verfügung gestellt werden, dass die Übernahme der Liegenschaft entweder nicht wirtschaftlich ist oder sie für den Kunden keine hinreichende Kostenersparnis mit sich bringt.

Ein Vermieter oder Liegenschaftsverwalter muss bei der Wechselentscheidung das Wirtschaftlichkeitsgebot des § 556 Abs. 3 BGB beachten und wird deshalb trotz des vertraglichen Dreiecksvertragsverhältnisses in aller Regel bemüht sein, ein günstiges Angebot für seine Nutzer auszuwählen. Ein beschränkter Zugang zu Zubehör, zu Ersatzteilen der in der Liegenschaft verbauten Zähler und zu den notwendigen Umrechnungswerten für dritte Submetering-Unternehmen könnte die Entscheidung des Kunden hin zum bisherigen Submetering-Anbieter verzerren. Denn aufgrund der Entscheidung des Submetering-Unternehmens, Zubehör, Ersatzteile und notwendige Umrechnungswerte in der Verfügbarkeit zu beschränken, muss der Submetering-Kunde beim Dienstleisterwechsel die gesamte Zählerpopulation vor Ablauf ihrer eigentlichen Nutzungsdauer erneuern. Im Fall gekaufter Zähler würden diese Kosten direkt bei ihm anfallen, im Fall von gemieteten Zählern müsste er möglicherweise Kosten für Restmietlaufzeiten in Kauf nehmen beziehungsweise überwälzen. Anders als bei einem bilateralen Geschäftsverhältnis, bei dem einem Auftraggeber die gesamten Kosten und Erträge seiner Entscheidung zufallen, stehen den beschriebenen Kostenrisiken in einem Dreiecksvertragsverhältnis keine Renditen gegenüber, denn die möglichen Ersparnisse einer günstigeren Verbrauchsabrechnung werden an die jeweiligen Nutzer weitergereicht. Für die etablierten Submetering-Unternehmen reichen deshalb möglicherweise schon moderate Hemmnisse beim Zugang der Wettbewerber zu Zubehör und Ersatzteilen für ihre Zähler aus, um ihre Submetering-Kunden von einem Vertragsschluss mit einem neuen Anbieter abzuhalten. Dies verschafft ihnen einen spürbaren Wettbewerbsvorsprung, da sie ihre Bestandskunden langfristig binden können.

Das Bundeskartellamt hat die Nichtbelieferung mit Zubehör für Verdunstungsrohrchen nach einem Anbieterwechsel bereits im Jahr 2005 in einem Verfahren untersucht. Das Verfahren wurde eingestellt, nachdem das betroffene Unternehmen zugesagt hatte, zukünftig Wettbewerber mit originalen Ersatzteilen und Servicematerialien, die zur Ablesung und Wartung eines von diesem Unternehmen produzierten und

⁹³ Der Anteil von Mietgeräten an den durch die Sektoruntersuchung erfassten Zählern liegt bei ca. 84,5 Prozent.

vertriebenen Heizkostenverteilers erforderlich sind (insbesondere Plomben und Verdunstungsröhrchen), zu marktüblichen Preisen zu beliefern. Im Zuge der umfassenden Ermittlungen im Rahmen der Sektoruntersuchung haben sich Anhaltspunkte dafür ergeben, dass Lieferverweigerungen beziehungsweise Lieferangebote zu überhöhten Preisen weiter praktiziert werden.

Kartellrechtlich relevant könnte dieses Verhalten sein, falls marktbeherrschende Unternehmen ihre Wettbewerber durch einen beschränkten Zugang zu Zubehör und Ersatzteilen ihrer Zähler sowie notwendigen Umrechnungswerten im Sinne des § 19 Abs. 2 Nr. 1 GWB unmittelbar oder mittelbar unbillig behindern oder gegenüber gleichartigen Unternehmen ohne sachlich gerechtfertigten Grund unmittelbar oder mittelbar unterschiedlich behandeln. Inwiefern eine solche missbräuchliche Ausnutzung einer marktbeherrschenden Stellung vorliegt, wäre im konkreten Einzelfall zu klären.

2. Einsatz proprietärer Software und Zugang zu Schnittstellen

Der Einsatz proprietärer Software zur Fernauslesung über Funk ist ein weiterer Bereich, in dem der Wettbewerb durch einseitiges Handeln eines Submetering-Unternehmens beschränkt werden kann.

Nach Aussagen der befragten Unternehmen gewähren Submetering-Anbieter, die eigene oder individualisierte Software zur Kommunikation mit funkauslesbaren Zählern einsetzen, ihren Wettbewerbern üblicherweise keinen Zugang zur Schnittstelle ihrer Zähler. In Gesprächen mit Submetering-Unternehmen begründeten einzelne Unternehmen dies mit dem notwendigen Schutz ihres geistigen Eigentums.

In der Befragung erklärten elf Submetering-Unternehmen, eigene Ablese- oder Abrechnungssoftware herzustellen. Andere Anbieter erwarben funkauslesbare Zähler von Dritten und ließen diese mit einer proprietären Funktechnik ausstatten. 44 Submetering-Unternehmen gaben an, dass beim Einsatz von funkauslesbaren Zählern in bestimmten Fällen Probleme auftraten, wenn ein Submetering-Kunde vom bisherigen Anbieter zu ihnen wechseln wollte. Von diesen Unternehmen wiesen 41 explizit darauf hin, dass sie Zähler mit proprietären Schnittstellen nicht über Funk auslesen können. Einige von ihnen erläuterten, dass proprietäre Systeme vorwiegend von den großen Submetering-Unternehmen eingesetzt werden. Wettbewerber können die funkauslesbaren Zähler dieser Unternehmen ohne den notwendigen Schnittstellenzugang nur manuell auslesen. Bei der Übernahme von Zählern mit einer proprietären Funktechnik im Rahmen eines Anbieterwechsels können die Vorteile der Funkauslesbarkeit folglich nicht mehr genutzt werden. Das übernehmende Submetering-Unternehmen muss die vorhandenen Funkzähler innerhalb der Wohneinheit manuell auslesen und ist damit, wie bei analogen Zählern, auf die Anwesenheit der Nutzer vor Ort angewiesen. Hinzu kommen die Gefahr von Ablesefehlern und die schlechtere

Möglichkeit, unterjährige Verbrauchsinformationen bereitzustellen. Die teureren Funkzähler verlieren die Vorteile, aufgrund derer sie angeschafft wurden.

Bei der Entscheidung über einen Wechsel des Submetering-Unternehmens werden Submetering-Kunden diese Funktionalitätsbeschränkung der funkauslesbaren Zähler aller Voraussicht nach berücksichtigen. Dadurch wird ein Verbleib beim bestehenden Submetering-Unternehmen tendenziell vorteilhafter. Um die Wechselneigung des Kunden zu erhöhen, muss der Wettbewerber die Funktionalitätsbeschränkung beispielsweise durch die Gewährung besserer Konditionen kompensieren. Falls das übernehmende Submetering-Unternehmen die vorhandenen Zähler für den Rest ihrer Nutzungsdauer manuell auslesen möchte, kommt allerdings noch hinzu, dass die Kosten für die Gebrauchsüberlassung bei funkauslesbaren Zählern in der Regel höher sind als bei analogen Zählern, während Servicedienstleistungen tendenziell geringer vergütet werden. Das bedeutet, dass ein größerer Teil der Wertschöpfung beim ursprünglichen Bereitsteller der Zähler verbleiben wird, während ein übernehmendes Submetering-Unternehmen notwendige Wechselanreize aus einem kleineren Wertschöpfungsanteil finanzieren muss. Die Übernahme der bestehenden Zählerpopulation mit proprietärer Funkausstattung könnte demnach bereits für das übernehmende Unternehmen nachteilig sein.

Alternativ dazu müsste die gesamte Zählerpopulation beim Anbieterwechsel ausgetauscht werden. Da funkauslesbare Zähler in der Regel teurer sind als analoge, ist damit ein vergleichsweise hoher Kostenaufwand verbunden. Auch eine Kooperationslösung zwischen dem ursprünglichen und dem neuen Submetering-Anbieter während der verbleibenden Mietlaufzeit der Zähler dürfte aus Sicht des neuen Anbieters unbefriedigend sein, weil dieser so nur einen kleinen Teil der Wertschöpfung, nämlich nur die Erstellung der Abrechnung, erbringen kann. Die Verwendung proprietärer funkauslesbarer Zähler kann aus diesen Gründen grundsätzlich geeignet sein, den Wettbewerb zu beschränken.

Ein diskriminierungsfreier Zugang zur Schnittstelle des Zählers würde solche Friktionen lösen und die beschriebenen Nachteile eines Wechsels zu einem anderen Submetering-Unternehmen gar nicht erst entstehen lassen. Das ursprüngliche Submetering-Unternehmen könnte weiterhin Erträge durch die Vermietung der eingebauten Zählerinfrastruktur generieren und das übernehmende Submetering-Unternehmen könnte die Ablesung und Rechnungserstellung ohne Einschränkungen in der Funktionalität der Zähler erbringen. In Gesprächen mit einzelnen Submetering-Unternehmen begründeten diese den Schutz ihrer Zähler vor einem Zugriff durch Dritte mit datenschutzbezogenen Bedenken und vor allem mit dem notwendigen Schutz ihrer Innovationen im Bereich Zählersysteme. Denn die Entwicklung digitaler, funkauslesbarer Zähler erfordere einen hohen Investitionsaufwand der sich in der Regel nur amortisieren lasse, indem man die getätigte Innovation vor einer Verwertung durch Dritte schütze. Die Verwendung offener Systeme und interoperabler Schnittstellen verhindere dagegen eine Amortisation von

Investitionskosten und werde damit mittelfristig zu einem Innovationsstopp in diesem Bereich führen. Ein anderes Submetering-Unternehmen wies indes darauf hin, dass die Verknüpfung der Zähler mit branchenfremden Produkten über eine interoperable Schnittstelle gerade Raum für neue Innovationen im Smart Home-Bereich schaffen würde.

Inwiefern der Einsatz proprietärer Systeme eine missbräuchliche Ausnutzung einer marktbeherrschenden Stellung darstellt, wäre in einem nachfolgenden Missbrauchsverfahren zu klären.

Die Verwendung proprietärer Systeme wird derzeit auch durch gesetzgeberische Maßnahmen auf nationaler und europäischer Ebene adressiert. In § 6 Abs. 1 Nr. 2 MsbG ist das Wahlrecht des Anschlussnehmers geregelt, neben dem Messstellenbetrieb der Sparte Strom mindestens einen zusätzlichen Messstellenbetrieb der Sparten Gas, Fernwärme oder Heizwärme über das Smart-Meter-Gateway zu bündeln. Die Übermittlung von Submetering-Daten per Smart-Meter-Gateway erfordert aber die Nutzung eines interoperablen Systems, denn als eine funktionale Anforderung an das Gateway hat das BSI die Interoperabilität des Kommunikationsstandards vorgesehen. Die Bündelung mit Submetering-Daten setzt folglich interoperable Zählerschnittstellen voraus.

Auch in dem Entwurf zum Gebäudeenergiegesetz vom 23.01.2017 (GEG-E), mit dem die EnEV, das EEWärmeG und das EnEG zusammengeführt werden sollten, sollten Voraussetzungen geschaffen werden, den Regelungsrahmen für die Verbrauchserfassung im Hinblick auf die Interoperabilität von Zählern fortzuentwickeln. Konkret sollte die Bundesregierung ermächtigt werden, im Rahmen einer etwaigen künftigen Novelle der Heizkostenverordnung u.a. Vorgaben hinsichtlich der Interoperabilität von Zählern machen zu können. Die Verabschiedung des GEG-E in dieser Legislaturperiode ist allerdings gescheitert.⁹⁴

Am 30. November 2016 wurde von der Europäischen Kommission ein Legislativvorschlag zur Überarbeitung der EED vorgelegt, mit welchem der gesetzliche Rahmen bis 2030 ausgedehnt werden soll. Die Richtlinie soll in den Artikeln 9 bis 11 erneuert werden. Im Zentrum dieser Erneuerung steht die geplante Verpflichtung der Mitgliedstaaten, Haushalte in Gebäuden mit mehreren Wohnungen, ab dem 01. Januar 2020 ausschließlich mit fernauslesbaren Wasserzählern und Heizkostenverteiltern zu versorgen.

Es ist zu erwarten, dass sich der Einsatz proprietärer Systeme aufgrund dieser neuen Regeln zukünftig vermindern wird. In welchem Ausmaß und mit welcher Geschwindigkeit sich interoperable Systeme im

⁹⁴ Vgl.: <http://www.euwid-energie.de/news/systemtransformation/einzelansicht/Artikel/gebaeudeenergiegesetz-gescheitert-und-was-nun.html>. Abgerufen am 5.4.2017.; http://www.geb-info.de/Archiv/Meldungsarchiv/2017/4/BWP-zum-gescheiterten-Gebaeudeenergiegesetz_QUIEPTc2MDE2OCZNSUQ9MTIxODM3.html. Abgerufen am 5.4.2017.; <http://www.oekozentrum-nrw.de/gebaeudeenergiegesetz.html>; Abgerufen am 05. April 2017

Bereich Submetering etablieren werden, kann zum jetzigen Zeitpunkt allerdings nicht mit hinreichender Sicherheit bewertet werden. Es ist angesichts der Marktstrukturbedingungen im Bereich des Submetering auch keineswegs sicher, dass allein die neuen gesetzlichen Regelungen zu Markteintritten und insgesamt mehr Wettbewerb in den Submetering-Bereich führen werden.

F. Schlussfolgerung und Handlungsfelder

Die Sektoruntersuchung im Wirtschaftsbereich Submetering hat Wettbewerbsprobleme identifiziert, die sich vor allem aus der Struktur des Marktes, teilweise aber auch aus dem konkreten Verhalten der Submetering-Unternehmen ergeben. Im Folgenden werden Maßnahmen diskutiert, die Wettbewerbshemmnisse im Submetering-Markt beheben könnten.

I. Konsequenzen für die Kartellrechtspraxis

1. Fusionskontrolle

Die Sektoruntersuchung kann keine Aussagen dazu treffen, welche in der Zukunft theoretisch denkbaren Zusammenschlüsse möglicherweise freizugeben oder zu untersagen wären. Diese Frage ist vielmehr im konkreten Einzelfall zu entscheiden. Als Ergebnis dieser Sektoruntersuchung kann aber dennoch festgehalten werden, dass Erwerbsvorgänge unter Beteiligung eines der bundesweit oder bundeslandweit marktführenden Submetering-Unternehmen eine genaue Prüfung des geplanten Zusammenschlusses erfordern werden.

Durch den 2013 eingeführten Untersagungstatbestand der erheblichen Behinderung wirksamen Wettbewerbs (SIEC) können Wirkungen von Zusammenschlüssen sowohl im Hinblick auf koordiniertes Parallelverhalten im Oligopol als auch im Hinblick auf unilaterale Effekte eines Zusammenschlusses vollständig und ökonomisch sachgerecht erfasst werden. Die Sektoruntersuchung trägt zu einem hierfür erforderlichen konzeptionellen Prüfraster bei.

2. Missbrauchsaufsicht

Bei der Missbrauchsaufsicht unterstützt die Sektoruntersuchung das Bundeskartellamt in der Strukturanalyse des oder der untersuchten Submetering-Märkte. Insbesondere liefert die Sektoruntersuchung wichtige Erkenntnisse für die Beantwortung der Frage, welche Anbieter als Normadressaten von möglichen Missbrauchsverfahren überhaupt erfasst werden. Nach den Erkenntnissen aus der Sektoruntersuchung deutet Vieles darauf hin, dass jedenfalls die großen Unternehmen ista und Techem, gegebenenfalls auch

weitere starke Wettbewerber, die gegebenenfalls regionale Schwerpunkte haben, zum Normadressatenkreis der Missbrauchsaufsicht gehören und somit der besonderen Verhaltenskontrolle des GWB unterliegen. Inwieweit ein zu überprüfendes Verhalten als missbräuchlich im Sinne des GWB zu bewerten ist, wäre im Einzelfall anhand der konkreten Sachverhalte zu entscheiden. Die Ermittlungsergebnisse der Sektoruntersuchung im Hinblick auf Lieferverweigerungen bei Zubehör und Ersatzteilen oder beim Einsatz proprietärer Software zur Fernauslesung über Funk können gegebenenfalls in Missbrauchsverfahren genutzt werden.

Insbesondere im Hinblick auf die Proprietät der Software zur Fernauslesung zeichnet sich auch auf der legislativen Ebene möglicherweise eine Entwicklung hin zu interoperablen Systemen ab, die insbesondere in den Novellierungen des MsbG ihren Ausdruck findet. Entsprechende gesetzliche Vorgaben könnten einen Beitrag dazu leisten, den Anbieterwechsel zu erleichtern und insoweit die verkrusteten Marktstrukturen aufzubrechen. Das Bundeskartellamt wird daher die gesetzgeberischen Prozesse aufmerksam verfolgen und gegebenenfalls kartellrechtliche Maßnahmen ergreifen.

II. Handlungsempfehlungen für Verbesserungen der Wettbewerbsbedingungen

Die Ermittlungen haben gezeigt, dass es im Wirtschaftsbereich Submetering eine Reihe von Wettbewerbsproblemen gibt. Die Margen und Erlöse der Submetering-Unternehmen sind insgesamt verhältnismäßig hoch. Darüber hinaus sind wettbewerbliche Impulse durch Anbieterwechsel und Marktzutritte eher gering. Nachfolgend werden einzelne Handlungsfelder benannt, die insbesondere im Hinblick auf das bestehende Dreiecksvertragsverhältnis und die vielfältigen Hemmnisse für einen Anbieterwechsel wettbewerbsfördernde Impulse geben könnten, und die auch einen entsprechenden Effekt auf die Margen und Erlöse haben dürften.

1. Förderung der Interoperabilität von Zählern

Der Einsatz proprietärer Zählersysteme ist aus wettbewerblicher Sicht kritisch zu bewerten, weil dieser ein Hemmnis für den Wechsel des Servicedienstleisters darstellen und somit die Wettbewerbsintensität negativ beeinflussen kann. Das Bundeskartellamt spricht sich deshalb für die weitere Förderung der Interoperabilität von Zählern aus. Ansätze dafür sind bereits im MsbG angelegt. Auch der Legislativvorschlag zur Überarbeitung der EED kann hierzu einen positiven Beitrag leisten. Die Auswirkungen dieser Gesetze sollten zukünftig mit Hinblick auf ihre Wirkung zur Beseitigung möglicher Wettbewerbshemmnisse evaluiert werden. Ihre Weiterentwicklung sollte auf eine stärkere Öffnung des Marktes ausgerichtet werden.

2. Vereinheitlichung von Eichfristen und Nutzungsdauern der Zähler

Eine weitere Hürde für einen Wechsel des Submetering-Unternehmens besteht in den unterschiedlichen Eichfristen für verschiedene Zählerarten. Diese führen dazu, dass die Zählermietverträge typischerweise nicht zum gleichen Zeitpunkt enden. Zahlungen, die beispielsweise für Restmietlaufzeiten der installierten Zähler anfallen, erhöhen die Kosten des Wechsels zu einem anderen Submetering-Unternehmen. Eine Angleichung der Eichfristen für Wärme-, Warm- und Kaltwasserzähler in Anlage 7 der MessEV an die typische Nutzungsdauer von Heizkostenverteilern könnte dazu beitragen, dieses Problem zu verringern. Eine solche Maßnahme müsste darauf abzielen, dass Submetering-Kunden möglichst friktionsfrei nach einer bestimmten Vertragsbindung zu einem anderen Anbieter wechseln können. Für die Dauer der Vertragsbindung ist zu beachten, dass Submetering-Unternehmen, die einen längeren Zeitraum für die Amortisation ihrer Zähler erhalten, die Zählerinfrastruktur tendenziell zu kleineren Mietraten anbieten können. Diese Gründe sprechen aus Sicht des Bundeskartellamts für eine Verlängerung der Eichfristen auf acht bis zehn Jahre, sofern eine solche Verlängerung messtechnisch zu vertreten wäre. Falls eine solche Verlängerung zum Beispiel aus technischen Erwägungen nicht umsetzbar erscheint, wäre zumindest die Angleichung der Eichfristen für Warm- und Kaltwasserzähler auf sechs Jahre zu befürworten.

Einer Verlängerung der Eichfristen auf acht bis zehn Jahre wäre nach den bisherigen Erkenntnissen auch wettbewerblich vertretbar. Zwar könnte damit zugleich die faktische Bindung an ein Submetering-Unternehmen verlängert werden, denn bei einer zulässigen Nutzungsdauer von acht bis zehn Jahren würde ein früherer Anbieterwechsel mit einhergehendem Austausch der Zählerinfrastruktur die zuvor beschriebenen Wechselkosten auslösen. Angesichts der in der Sektoruntersuchung beobachteten langen Vertragslaufzeiten erscheint diese Einschränkung aber noch vertretbar, sofern damit eine wirkungsvolle friktionslose Wechselmöglichkeit nach diesem Zeitraum erreicht werden kann.

3. Aufweichen des Dreiecksvertragsverhältnisses durch Transparenzmaßnahmen

Will man über die oben beschriebenen Maßnahmen hinaus die aus dem Dreiecksvertragsverhältnis von Submetering-Unternehmen, Submetering-Kunde und Nutzer resultierenden Hindernisse für mehr Wettbewerb vollständig abbauen, müsste man prinzipiell das Dreiecksvertragsverhältnis als solches auflösen und die Kosten für Submetering der Partei auferlegen, die das Submetering-Unternehmen beauftragt. Sofern die Kosten für Submetering auf diese Weise nicht mehr umlagefähig wären, hätte der Submetering-Kunde einen direkten eigenen Vorteil daraus, in den Vertragsverhandlungen mit Submetering-Unternehmen Einsparpotenziale zu heben. Allerdings würde damit das mietrechtliche System der Kostenumlage auf den Wohnungsnutzer tangiert, wonach auch die Kosten für Submetering über die Mietnebenkosten umlagefähig sind – mit Ausnahme des Zählerkaufs – und in der Regel von den Nutzern getragen werden müssen. Dies

ergibt sich ausdrücklich aus § 2 BetrKV. Will man deshalb im bestehenden System der Umlage von Submetering-Kosten auf den Nutzer bleiben, sollten aus Sicht des Bundeskartellamts Transparenzmaßnahmen die Position der Nutzer im Dreiecksvertragsverhältnis stärken.

a) Pflicht zur regelmäßigen Einholung von Angeboten für Submetering-Leistungen

Die Ermittlungen des Bundeskartellamts konnten eine etablierte Praxis offener Ausschreibungen zur Vergabe von Submetering-Verträgen nicht bestätigen. Stattdessen erscheinen die befragten Immobilienunternehmer gezielt Angebote von Submetering-Unternehmen einzuholen, zu denen bereits vertragliche Beziehungen bestehen oder sie wählen Unternehmen, die sie zu einer Angebotsabgabe auffordern wollen, in anderer Weise aus. Ein solches Nachfrageverhalten unterstützt die langfristige Bindung eines Immobilienunternehmens an wenige Submetering-Unternehmen, die es den Wettbewerbern erschwert, erfolgreich mit den etablierten Anbietern zu konkurrieren. Eine rechtliche Verpflichtung zur regelmäßigen Einholung von Angeboten für Submetering-Leistungen jedenfalls ab einer bestimmten Vertragsgröße könnte in einer solchen Situation bewirken, dass weitere Submetering-Unternehmen Gebote einreichen und mit den etablierten Anbietern in Wettbewerb treten könnten. Eine solche Regelung, die in die HeizkostenV aufgenommen werden könnte, dürfte die Wettbewerbsintensität im Submetering-Bereich spürbar erhöhen.

b) Informationslage der Nutzer verbessern

Außerdem ließe sich die Informationslage der Nutzer über die Submetering-Kosten verbessern. Diese könnten dann zusätzlichen Druck zur Kostensenkung auf ihre Vermieter oder Verwalter, die die Submetering-Leistungen einkaufen, ausüben. Die Kosten des Submetering sind für Nutzer bislang teilweise schwer oder gar nicht nachvollziehbar, wenn sie in den Nebenkostenabrechnungen nur aggregiert ausgewiesen werden. Die Kenntnis der anfallenden Submetering-Kosten ist aber eine Vorbedingung für Nutzer, um bei ihren Vermietern oder Gebäudeverwaltungen die Verhandlung besserer Konditionen einzufordern. Insofern erachtet es das Bundeskartellamt als sinnvoll, dass Nutzer detaillierter über die einzelnen Kostenkomponenten des Submetering, die sie zu tragen haben, informiert werden. Ein entsprechendes Transparenzgebot zur Aufschlüsselung der Kosten zur Gebrauchsüberlassung (Miete, Wartung) und für Servicedienstleistungen (Ablesung und Abrechnung) könnte zum Beispiel durch eine entsprechende Ergänzung in §§ 8 Abs. 2 und 9 Abs. 2 HeizkostenV vorgenommen werden.

Stichwortverzeichnis

Ablesesoftware	10, 23, 40
Abrechnungssoftware.....	4, 10, 68
BetrKV	15, 21, 26, 74
Digitalisierung	2, 7, 10, 13, 16, 23, 25, 36, 37, 38, 39
Dreiecksvertragsverhältnis	1, 2, 5, 18, 48, 58, 65, 67, 72
Duopol.....	5, 57, 58, 65
EBIT.....	34, 35, 36
EBITDA.....	34, 35, 36
EED	17, 55, 70, 72
Eichverordnung.....	16
Gebrauchsüberlassung.....	13, 14, 15, 18, 19, 20, 26, 29, 32, 39, 44, 48, 59, 66, 69, 74
GWB	2, 3, 6, 28, 45, 46, 47, 68, 72
Heizkostenverordnung.....	5, 12, 14, 15, 16, 26, 43, 55, 70, 74
Heizkostenverteiler	3, 4, 5, 7, 12, 19, 21, 37, 39, 43, 54, 59
Insourcing.....	24, 25, 38, 41, 44, 63
Interoperabilität.....	2, 41, 42, 55, 69, 70, 72
Kaltwasserzähler	3, 12, 14, 16, 19, 39, 59, 73
Landesbauordnung	14, 15, 43, 55
M-Bus	22, 37
Mess- und Eichgesetz.....	16, 26
MesseG.....	16, 18, 26
MesseV.....	16, 73
Messstellenbetreiber	16, 40, 64
Metering.....	3, 5, 16, 22, 37, 40, 42, 43
MsbG	11, 16, 23, 38, 40, 41, 43, 44, 61, 62, 64, 70, 72
Oligopol	1, 45, 46, 48, 56, 57, 62, 65, 71
Open-Metering-Standard.....	42, 45
Paketnachfrage	5, 50
PDA.....	37
Plomben	6, 66, 68
proprietär	2, 11, 39, 40, 41, 68, 69, 70, 72
Rollout	16, 23, 41, 64
Servicedienstleistung	21, 23, 39, 66
Smart-Meter-Gateway	16, 23, 38, 40, 41, 42, 70
Verdunstungsröhrchen	6, 12, 37, 48, 67
Walk-by-Verfahren.....	22, 36, 37
Wärmezähler.....	3, 4, 12, 19, 21, 37, 59
Warmwasserzähler	3, 4, 5, 16, 19, 21, 39