

ENTSCHEIDUNG DER KOMMISSION

vom 18.3.2008

in einem Verfahren nach Artikel 82 EG-Vertrag und Artikel 54 EWR-Abkommen

(Sache COMP/39.402 – Gasmarktabstimmung durch RWE)

(Nur der deutsche Text ist verbindlich)

(Text von Bedeutung für den EWR)

DIE KOMMISSION DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN –

gestützt auf den Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft,

gestützt auf die Verordnung (EG) Nr. 1/2003 des Rates vom 16. Dezember 2002 zur Durchführung der in den Artikeln 81 und 82 des EG-Vertrages niedergelegten Wettbewerbsregeln¹, insbesondere auf Artikel 9 Absatz 1,

gestützt auf die Entscheidung der Kommission vom 20. April 2007, in dieser Sache ein Verfahren einzuleiten,

nachdem in der vorläufigen Beurteilung vom 15. Oktober 2008 Bedenken geäußert wurden,

nach Aufforderung der interessierten Dritten zur Stellungnahme zu den zur Ausräumung der Bedenken angebotenen Verpflichtungszusagen gemäß Artikel 27 Absatz 4 der Verordnung (EG) Nr. 1/2003,²

nach Stellungnahme des Beratenden Ausschusses für Kartell- und Monopolfragen,

in Kenntnis des Abschlussberichts des Anhörungsbeauftragten in dieser Sache,

IN ERWÄGUNG NACHSTEHENDER GRÜNDE:

1. GEGENSTAND

- (1) Diese Entscheidung ist an die RWE AG, Essen, sowie ihre Tochtergesellschaften RWE Energy AG, Essen (nachstehend „RWE Energy“ genannt), und RWE Transportnetz Gas GmbH (nachstehend „RWE-TSO“ genannt, zusammen als „RWE“ bezeichnet) gerichtet und betrifft das Verhalten von RWE auf den deutschen Gasmärkten und insbesondere auf den Gasübertragungsmärkten.
- (2) In ihrer vorläufigen Beurteilung vom 15. Oktober 2008 kam die Kommission zu dem vorläufigen Ergebnis, dass RWE auf dem bzw. den deutschen Gasübertragungsmärkten in seinem Netzgebiet eine beherrschende Stellung innehat. In der vorläufigen Beurteilung wurden Bedenken geäußert, dass RWE seine marktbeherrschende Stellung im Sinne von Artikel 82 EG-Vertrag³ missbräuchlich ausgenutzt haben könne, insbesondere durch eine Weigerung, Gastransportdienstleistungen für Dritte zu erbringen, und durch ein Verhalten, das

¹ ABl. L 1 vom 4.1.2003, S. 1.

² ABl. C 310 vom 5.12.2008, S. 23.

³ Jede Bezugnahme auf Artikel 82 EG-Vertrag bezieht sich im Folgenden grundsätzlich auf Artikel 82 EG-Vertrag und Artikel 54 EWR-Abkommen.

die Margen seiner Wettbewerber auf den nachgelagerten Gasbelieferungsmärkten unter Druck setzen sollte (Preis-Kosten-Schere).

2. ADRESSAT

- (3) Der deutsche Energieversorgungskonzern RWE ist hauptsächlich in der Produktion und in der Belieferung mit Strom und Gas tätig. RWE ist ein vollintegriertes Gasunternehmen, dessen Tätigkeit die Förderung und Einfuhr von Erdgas⁴, die Gasübertragung und -speicherung sowie die Gasweiterverteilung und Endkundenbelieferung umfasst⁵. Der Schwerpunkt der Geschäftstätigkeiten von RWE im deutschen Gassektor lag ursprünglich in Nordrhein-Westfalen⁶; mittlerweile ist RWE in mehreren europäischen Ländern vertreten⁷. Im Jahr 2007 betrug der Umsatz von RWE 42,507 Mrd. EUR⁸.

3. VERFAHRENSCHRITTE NACH DER VERORDNUNG (EG) NR. 1/2003

- (4) Die Untersuchung beruht auf den Ergebnissen einer im Mai 2006 in den Geschäftsräumen von RWE durchgeführten Nachprüfung⁹ (nachstehend „Nachprüfung“ genannt). Zur weiteren Ermittlung des Sachverhalts richtete die Kommission zwischen 2006 und 2008 unter anderem Auskunftsverlangen an RWE und andere Marktbeteiligte.
- (5) Am 20. April 2007 leitete die Kommission gegen RWE ein Verfahren nach Artikel 2 der Verordnung (EG) Nr. 773/2004 der Kommission vom 7. April 2004 über die Durchführung von Verfahren auf der Grundlage der Artikel 81 und 82

⁴ Jahresgasproduktion 2007: 3,2 Mrd. m³ (siehe: RWE Facts & Figures, Stand Mai 2008, S. 198).

⁵ Im Jahr 2007 belieferte RWE in Deutschland 1 Million Erdgaskunden direkt und weitere 2 Millionen Kunden indirekt (über Stadtwerksbeteiligungen von über 20 %), wobei der Schwerpunkt auf der Belieferung von Weiterverteilern lag (Gesamtumsatz im Jahr 2007: 164,2 tWh; davon gingen 57 % an Weiterverteiler/Stadtwerke, 28 % an Industrie- bzw. Geschäftskunden und 15 % an Privatkunden; siehe: RWE Facts & Figures, Stand Mai 2008, S. 192/196).

⁶ In diesem Bundesland hielt RWE nach dem bis 1998 in Deutschland geltenden Energieversorgungssystem eine Reihe staatlich gewährter, regionaler Versorgungsmonopole (Demarkationsgebiete).

⁷ RWE ist unter anderem in der Gasübertragung und der Gasbelieferung in der Tschechischen Republik, im Vereinigten Königreich, in Ungarn und in den Niederlanden tätig.

⁸ RWE-Jahresbericht 2007, S. 67.

⁹ Nachprüfungsentscheidung vom 5. Mai 2006 in der Sache COMP/B-1/39.317 betreffend RWE und andere Unternehmen, die Erdgas in Deutschland übertragen und liefern. Die Nummer der Sache wurde später in COMP/B-1/39.402 geändert.

EG-Vertrag durch die Kommission¹⁰ zum Erlass einer Entscheidung nach Kapitel III der Verordnung (EG) Nr. 1/2003 ein.

- (6) Am 15. Oktober 2008 nahm die Kommission eine vorläufige Beurteilung nach Artikel 9 Absatz 1 der Verordnung (EG) Nr. 1/2003 an, in der sie ihre wettbewerbsrechtlichen Bedenken äußerte. Die Beurteilung wurde RWE mit Schreiben vom 15. Oktober 2008 übermittelt.
- (7) Am 26. November 2008 übermittelte RWE eine Stellungnahme zu der vorläufigen Beurteilung, in der sie deren wichtigsten Ergebnissen widersprach. Am selben Tag übermittelte RWE der Kommission in Reaktion auf die vorläufige Beurteilung Verpflichtungszusagen .
- (8) Am 5. Dezember 2008 wurde eine Bekanntmachung gemäß Artikel 27 Absatz 4 der Verordnung (EG) Nr. 1/2003 im Amtsblatt veröffentlicht, in der die Kommission ihre Bedenken sowie den Inhalt der Verpflichtungszusagen zusammenfasste und interessierte Dritte aufforderte, innerhalb eines Monats ab Veröffentlichung der Bekanntmachung zu den Verpflichtungszusagen Stellung zu nehmen.
- (9) Am 19. Januar 2009 informierte die Kommission RWE über die Stellungnahmen, die infolge der Veröffentlichung der Bekanntmachung eingegangen waren. Am 2. Februar 2009 übermittelte RWE geänderte Verpflichtungszusagen.
- (10) Am 5. März 2009 wurde der Beratende Ausschuss für Kartell- und Monopolfragen gehört. Am 6. März 2009 legte der Anhörungsbeauftragte seinen Abschlussbericht vor.

4. VORLÄUFIGE BEURTEILUNG

- (11) Der Kommission liegen Anhaltspunkte dafür vor, dass RWE seine beherrschende Stellung auf dem Übertragungsmarkt zum Schaden seiner Wettbewerber, des Wettbewerbs und letztlich auch der Verbraucher auf den nachgelagerten Belieferungsmärkten missbraucht hat.

4.1. Relevante Märkte

4.1.1. Sachlich relevante Märkte

- (12) Gemäß der früheren Entscheidungspraxis der Kommission wurde in der vorläufigen Beurteilung zwischen Märkten für den *Gasvertrieb (Gasbelieferung)*

¹⁰ ABl. L 123 vom 27.4.2004, S. 18.

einerseits und infrastrukturbezogenen Märkten wie dem Markt für *Gastransportleistungen*¹¹ andererseits unterschieden.

- (13) Innerhalb des Marktes für den *Transport* von Gas wurde in der vorläufigen Beurteilung ein *Gasübertragungsmarkt* abgegrenzt (Transportdienstleistungen von Fernleitungsnetzbetreibern bzw. "Transmission System Operators" - TSO), der vom *Gasweiterverteilungsmarkt* zu unterscheiden ist (Gastransportleistungen von Verteilnetzbetreibern bzw. "Distribution System Operators" - DSO), da sich die Wettbewerbsbedingungen für diese beiden Arten von Dienstleistungen erheblich unterscheiden.
- (14) Innerhalb des Marktes für die *Belieferung* mit Gas¹² wurde in der vorläufigen Beurteilung zwischen dem Markt für die Belieferung von *Weiterverteilern* (Großhandel) und dem Markt für die Belieferung von *Endkunden* unterschieden. Auf Großhandelsebene wurden gemäß der bisherigen Praxis zwei separate Märkte definiert, und zwar der Gasgroßhandel mit Regionalferngasgesellschaften einerseits und mit kleineren Weiterverteilern (Stadtwerken)¹³ andererseits. Auf Ebene der Belieferung von Endkunden wurde weiter zwischen der Belieferung *großer industrieller und gewerblicher Kunden* und der Belieferung von *Kleinkunden* (Haushalte und kleine gewerbliche Kunden) unterschieden¹⁴.

4.1.2. Räumlich relevante Märkte

- (15) In der vorläufigen Beurteilung wurde hinsichtlich der Abgrenzung des Gasübertragungsmarktes der Schluss gezogen, dass der Markt in diesem Fall nicht über das *RWE-Netzgebiet* hinausgeht. Dies steht sowohl mit der bisherigen Entscheidungspraxis der Kommission als auch mit einem kürzlichen Beschluss der Bundesnetzagentur¹⁵ (nachstehend „BNetzA“ genannt) im Einklang. Da es in den meisten Fällen wirtschaftlich nicht rentabel ist, konkurrierende Parallelgasnetze

¹¹ Siehe z. B. Sache IV/493 – Tractebel/Distrigas II, Randnummer 27 ff.; COMP/M.3410 – Total/Gaz de France, Erwägungsgründe 15-16; COMP/M.3696 – E.ON/MOL, Randnummer 97.

¹² Auch als Gasvertriebsmarkt bezeichnet.

¹³ Siehe z. B. Sache IV/M.1383 – Exxon/Mobil, Randnummer 69; COMP/M.1673 – Veba/Viag, Randnummer 184; COMP/M.2822 – EnBW/ENI/GVS, Erwägungsgründe 14 und 15; BKartA, Untersagungsbeschluss vom 12.3.2007 in der Fusionssache RWE – Saar Ferngas AG (B 8 – 40000 – U 62/06), S. 12 f.

¹⁴ Es kann offenbleiben, ob möglicherweise weitere relevante Teilmärkte im Gasvertriebsmarkt abgegrenzt werden sollten, da die wettbewerbsrechtliche Beurteilung sich dadurch nicht ändern würde.

¹⁵ BNetzA, Beschluss BK4-07-106 vom 5. Dezember 2008 5, S. 17 ff.

aufzubauen¹⁶, üben externe TSO so gut wie keinen Wettbewerbsdruck auf RWE innerhalb seines Netzgebietes aus¹⁷.

- (16) Da es praktisch keinen Wettbewerbsdruck durch Lieferanten außerhalb des RWE-Gasnetzes gab, wurden in der vorläufigen Beurteilung auch die (nachgelagerten) *Belieferungsmärkte* in Deutschland als netzweite Märkte definiert. Dies steht im Einklang mit der Entscheidungspraxis der Kommission¹⁸, des Bundeskartellamts und der deutschen Gerichte¹⁹.

4.1.3. Die beherrschende Stellung von RWE auf den relevanten Märkten

- (17) In der vorläufigen Beurteilung kam die Kommission zu dem Ergebnis, dass RWE seit 2003 möglicherweise nicht nur auf dem Gasübertragungsmarkt in seinem Netzgebiet, sondern auch auf den nachgelagerten *Belieferungsmärkten* in seinem Netzgebiet eine beherrschende Stellung innehat.
- (18) Was die *Gasübertragung* betrifft, so stellte die Kommission fest, dass nahezu alle Kunden im RWE-Netz mangels wirtschaftlich rentabler Möglichkeiten, neue Verbindungsleitungen zu anderen Netzen zu bauen, für die Gasübertragung nur RWE zur Auswahl hatten. Die hohen Zutrittsschranken für potenziell konkurrierende TSO wie die hohen Baukosten für neue Pipelines und die strukturellen Hindernisse für die *Belieferung* über andere Marktgebiete sichern dem RWE-TSO in seinem Netzgebiet im Übertragungsgeschäft auf absehbare Zeit eine unangefochtene Position.
- (19) In Bezug auf die nachgelagerten Märkte für die *Belieferung mit Gas* ist festzustellen, dass Drittanbieter auf diesen Märkten der vorläufigen Beurteilung zufolge wegen der geringen ihnen zur Verfügung stehenden Transportkapazitäten im RWE-Netzgebiet nur in begrenztem Maße mit RWE in Wettbewerb treten konnten. Angesichts der geringen Gasmengen, die für Dritte durch Pipelines des RWE-TSO transportiert wurden, war folgerichtig auch deren Marktanteil auf den

¹⁶ Siehe dazu auch den Bericht der Kommission vom 10.1.2006 über die Sektoruntersuchung (DG Competition Report on Energy Sector Inquiry, SEC(2006) 1724, S. 26); Sache COMP/M.3696 – E.ON/MOL, Randnummer 97.

¹⁷ Zum Begriff des räumlich relevanten Marktes und zur Bedeutung des Wettbewerbsdrucks für die Marktdefinition siehe die Bekanntmachung der Kommission über die Definition des relevanten Marktes im Sinne des Wettbewerbsrechts der Gemeinschaft (ABl. C 372 vom 9. Dezember 1997, S. 5, Randnummern 8 und 13).

¹⁸ Siehe z. B. Sache IV/M.713 – RWE/Thyssengas, Randnummern 15 bis 19; Sache COMP/M.2822 – EnBW/ENI/GVS.

¹⁹ Siehe u. a. BKartA, Beschluss vom 12.2.2007 – RWE/Saar Ferngas AG (B 8 – 40000 – U 62/06), S. 12 f. m. w. N.; Monopolkommission, 49. Sondergutachten, Randnummern 444 ff.; Bundesgerichtshof, OLG Düsseldorf – E.ON/Eschwege (2. Kartellsenat, Beschluss vom 6.6.2007 – VI-2 Kart 7/04 (V), Randnummer 113); Bundesgerichtshof – Stadtwerke Garbsen (Beschluss vom 15.7.1997 (KVR 21/96)).

über diese Pipelines bedienten Belieferungsmärkten und insbesondere auf den Großhandelsmärkten gering. Da kein funktionierendes Zugangsmodell für Drittanbieter (Durchleitungsmechanismus) existierte und praktisch die gesamten Kapazitäten langfristig für RWE Energy gebucht waren, war für RWE Energy die Gefahr stets gering, dass im Falle einer Preiserhöhung Kunden abwandern würden. Daher wurde in der vorläufigen Beurteilung der Schluss gezogen, dass RWE möglicherweise eine beherrschende Stellung auf den Belieferungsmärkten in seinem Netzgebiet und insbesondere auf den Großhandelsmärkten innehatte.

4.2. Wesentlicher Teil des Gemeinsamen Marktes

- (20) In der vorläufigen Beurteilung kam die Kommission zu dem Ergebnis, dass das RWE-Gasmarktgebiet einen wesentlichen Teil des Gemeinsamen Marktes im Sinne von Artikel 82 EG-Vertrag darstellt²⁰. Denn der hier betroffene räumliche Markt umfasst einen erheblichen Teil des bevölkerungsreichsten deutschen Bundeslandes, Nordrhein-Westfalen²¹. Die gesamten Gasverkäufe innerhalb des RWE-Stammgebiets belaufen sich auf rund 164,2 Mrd. kWh²²; in Nordrhein-Westfalen werden die meisten der mehr als rund 3 Millionen Kunden direkt oder indirekt über das RWE-Netz beliefert. Damit ist die wirtschaftliche Bedeutung der betroffenen Märkte für die Gasübertragung und -belieferung über das RWE-Netz im Vergleich zum gesamten Gemeinsamen Markt so groß, dass sie als wesentlicher Teil des Gemeinsamen Marktes zu betrachten sind.

4.3. Wettbewerbsrechtlich bedenkliche Praktiken

- (21) In der vorläufigen Beurteilung wurden Bedenken geäußert, dass RWE seine beherrschende Stellung auf den relevanten Märkten insbesondere durch eine *Liefer- bzw. Zugangsverweigerung* (siehe Abschnitt 4.3.1) und eine *Preis-Kosten-Schere* (siehe Abschnitt 4.3.2) missbraucht und damit gegen Artikel 82 EG-Vertrag verstoßen haben könnte²³.

²⁰ Vgl. in diesem Zusammenhang etwa die Entscheidung der Kommission vom 17.12.2002 in der Sache COMP/M.2822 – EnBW/ENI/GVS, in der der das Bundesland Baden-Württemberg umfassende Gasvertriebsmarkt als "wesentlicher Teil des Gemeinsamen Marktes" angesehen wurde.

²¹ Siehe u. a. das Urteil des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften vom 25. Oktober 2001 in der Rechtssache C-475/99, *Ambulanz Glöckner*, Slg. 2001, S. I-8089, Randnummer 38, wo festgestellt wird, dass das Land Rheinland-Pfalz einen wesentlichen Teil des Gemeinsamen Marktes darstellt, und zwar schon allein „angesichts der großen Fläche dieses Landes von fast 20 000 qkm und seiner hohen Einwohnerzahl von etwa vier Millionen, die über der einiger Mitgliedstaaten liegt“.

²² Siehe: RWE Facts & Figures, Stand Mai 2008, S. 196.

²³ Die langfristigen Kapazitätsbuchungen durch RWE waren nicht Gegenstand der in der vorläufigen Beurteilung beschriebenen Wettbewerbsbedenken, auf die sich die von RWE vorgelegten Zusagen beziehen.

4.3.1. Praktiken im Bereich Kapazitätsmanagement (Liefer- bzw. Zugangsverweigerung)

- (22) In der vorläufigen Beurteilung kam die Kommission zu dem Ergebnis, dass das Gasübertragungsnetz des RWE-TSO als eine wesentliche Einrichtung („essential facility“) zu betrachten ist, da der Netzzugang für die Ausübung einer Geschäftstätigkeit auf den Gasbelieferungsmärkten im RWE-Netzgebiet objektiv notwendig war²⁴.
- (23) Den Erkenntnissen der Kommission zufolge hat der RWE-TSO möglicherweise durch verschiedene Verhaltensweisen, die das Kapazitätsmanagement von RWE-TSO betrafen, den Zugang zu seinem Gasnetz versperrt. So gibt es Anhaltspunkte dafür, dass der RWE-TSO eine Strategie verfolgte, der zufolge in seinem Gasnetz systematisch keine Transportkapazitäten für Wettbewerber freigegeben wurden²⁵.
- (24) Zu den Umständen, die für die Beurteilung der möglicherweise wettbewerbswidrigen Praktiken von RWE relevant sind, gehört die Tatsache, dass Wettbewerber nur geringe Chancen hatten, Zugang zu dem Übertragungsnetz von RWE zu erhalten, weil die Vertriebspartei von RWE fast die gesamten Netzkapazitäten langfristig gebucht hatte. Diese Situation kontrastiert mit einer anhaltend hohen Nachfrage dritter Transportunternehmen nach Übertragungskapazitäten im RWE-Netz. Die Untersuchung der Kommission ergab, dass die Nachfrage dritter Transportkunden das Angebot an Kapazitäten bei weitem überstieg, so dass *zahlreiche Kapazitätsanfragen abgelehnt* wurden. Außerdem wurde der Zugang zum Übertragungsnetz von RWE dadurch weiter erschwert, dass das Netz von RWE stark fragmentiert war (es bestand bis August 2006 aus 9 Marktgebieten), was Langstrecken-Gastransporte kompliziert und teuer machte.

²⁴ Siehe hierzu auch das Urteil des Gerichtshofs vom 26. November 1998 in der Rechtssache C-7/97, Oscar Bronner, Slg.1998, S. I-7791, Randnummer 46. In diesem Zusammenhang weist die Kommission darauf hin, dass RWE sein Gasübertragungsnetz in einer Zeit errichtet hat, als die Marktstellung des Unternehmens durch ein von Deutschland gewährtes regionales Monopol staatlich abgesichert war; siehe auch die Mitteilung der Kommission „Erläuterungen zu den Prioritäten der Kommission bei der Anwendung von Artikel 82 des EG-Vertrags auf Fälle von Behinderungsmissbrauch durch marktbeherrschende Unternehmen“ vom 3.12.2008, Randnummer 82.

²⁵ In diesem Zusammenhang ist anzumerken, dass allein der Umstand, dass die vorhandenen Kapazitäten in vollem Umfang von dem Inhaber der wesentlichen Einrichtung (d. h. RWE) genutzt werden, nicht ausreicht, um einen Missbrauch gemäß Artikel 82 EG auszuschließen (siehe z. B. Entscheidung der Kommission vom 19. April 1977 (ABl. L 117 vom 9.5.1977, S. 1); Entscheidung der Kommission vom 21. Dezember 1993 – Sealink (ABl. L 15 vom 18.1.1994, S. 8); Entscheidung der Kommission vom 21. Dezember 1993 – Hafen von Rødby (ABl. L 55 vom 26.2.1994, S. 52); Entscheidung der Kommission vom 14. Januar 1998 – Flughafen Frankfurt (ABl. L 72 vom 11.3.1998, S. 30). Marktbeherrschende Inhaber einer wesentlichen Einrichtung sind in einer solchen Situation verpflichtet, alle möglichen Maßnahmen zur Beseitigung der Engpässe zu ergreifen, die durch mangelnde Kapazitäten verursacht werden, und ihr Geschäft darauf auszurichten, dass größtmögliche Kapazitäten der wesentlichen Einrichtung verfügbar sind.

- (25) Daraus resultiert, dass dritte Transportunternehmen nur einen Bruchteil der Transporte im Übertragungsnetz von RWE ausmachten und im nachgelagerten Belieferungsgeschäft nicht wirksam am Wettbewerb teilnehmen konnten.

Ausweisung der verfügbaren Kapazitäten

- (26) In der vorläufigen Beurteilung kam die Kommission zu dem Ergebnis, dass der RWE-TSO für die Drittkunden zur Verfügung stehenden technischen Kapazitäten möglicherweise zu *niedrige Werte angab*, was dazu führte, dass Transportanfragen dritter Transportkunden ungerechtfertigterweise abgelehnt bzw. Transportkunden davon abgehalten wurden, Transportanfragen zu stellen. Tatsächlich lässt sich feststellen, dass die von RWE selbst genutzten Kapazitäten an vielen Engpässen die angegebene maximale technische Kapazität erheblich überstiegen²⁶. Unabhängig von der Frage, ob die Netzbetreiber bei der Berechnung der den Kunden zur Verfügung gestellten maximalen technischen Kapazität möglicherweise über einen gewissen Spielraum verfügen, deutet die große Differenz zwischen angegebener und tatsächlich genutzter Kapazität laut der vorläufigen Beurteilung auf eine vorsätzliche Strategie zum Ausschluss potenzieller dritter Transportkunden durch die bewusst niedrige Angabe der maximal verfügbaren technischen Kapazität hin²⁷.

Ineffizientes Kapazitätszuweisungsverfahren

- (27) In der vorläufigen Beurteilung wurden ferner Bedenken geäußert, dass der RWE-TSO zur Verwaltung der knappen Kapazitäten in seinem Gasnetz möglicherweise kein hinreichend *wirksames Engpassmanagementsystem* anwandte, durch das viele Verzögerungen und Ablehnungen von Kapazitätsanfragen zulasten dritter Transportkunden (und letztlich der Verbraucher) hätten verhindert werden können. Der Kommission liegen Anhaltspunkte dafür vor, dass der RWE-TSO nicht alle Möglichkeiten zur Bereitstellung von Übertragungskapazitäten ausgeschöpft hat. Die vorliegenden Informationen lassen darauf schließen, dass es möglicherweise eher im Interesse von RWE lag, RWE Energy vor neuen Wettbewerbern zu schützen, als dem RWE-TSO zu neuen Transportkunden zu verhelfen und dass die geringen Bemühungen des RWE-TSO, Drittkunden Zugang zu freien Kapazitäten zu ermöglichen, wenig effizient blieben.

²⁶ Die Verfügbarkeit von Transportkapazitäten hängt einerseits vom Umfang der *gebuchten Kapazität* und andererseits von der *maximalen technischen Kapazität* ab. Die maximale technische Kapazität bezeichnet die größtmögliche Menge an Gas, die ohne das Risiko einer Unterbrechung transportiert werden kann. Entspricht die gebuchte Kapazität annähernd oder vollständig der maximalen technischen Kapazität, weisen die TSO ihre Kunden (z. B. mit einer „roten Ampel“ in ihrem Buchungssystem) darauf hin, dass ihr Netz ausgebucht ist. Dabei wird eine korrekte Berechnung der maximalen technischen Kapazität unterstellt.

²⁷ Siehe dazu auch den Beschluss der BNetzA vom 5.5.2006 in der Sache EnBW/E.ON Ruhrgas (Az. BK7-06-008), S. 6.

Schlussfolgerung zur Liefer- bzw. Zugangsverweigerung

- (28) Daher kam die Kommission in der vorläufigen Beurteilung zu dem Ergebnis, dass das in den Randnummern 22-27 beschriebene Verhalten von RWE den Wettbewerb auf den nachgelagerten Gasbelieferungsmärkten möglicherweise beeinträchtigt hat und somit unter Umständen einen Missbrauch nach Artikel 82 EG-Vertrag darstellt.

4.3.2. Praktiken im Hinblick auf eine Preis-Kosten-Schere

- (29) Die Untersuchung der Kommission ergab auch Bedenken im Hinblick auf einen möglichen Missbrauch der marktbeherrschenden Stellung von RWE durch eine sogenannte Preis-Kosten-Schere („margin squeeze“). In der vorläufigen Beurteilung äußerte die Kommission Bedenken, RWE habe möglicherweise eine Strategie verfolgt, die darauf abzielte, die Margen von Wettbewerbern bei der nachgelagerten Gasbelieferung zu drücken²⁸.

Erhöhte Netzzugangstarife

- (30) Es gibt Hinweise darauf, dass RWE gezielt künstlich hohe Übertragungsentgelte festlegte, um die Margen von Wettbewerbern zu drücken. Durch ein derartiges Verhalten wird selbst ein ebenso effizienter Wettbewerber daran gehindert, auf den nachgelagerten Gasbelieferungsmärkten wirksamen Wettbewerb auszuüben, und es wird Wettbewerbern bzw. potenziellen neuen Marktteilnehmern erschwert, in den Markt einzutreten bzw. auf dem Markt zu verbleiben.
- (31) Im Untersuchungszeitraum erzielte RWE in seinem nachgelagerten Gasvertriebsgeschäft offenbar negative Resultate. Dabei ist darauf hinzuweisen, dass die Resultate von RWE im Gasvertrieb negativ waren, obwohl der RWE-TSO dem Vertriebsgeschäft von RWE Energy großzügige Rabatte für langfristige Kapazitätsbuchungen einräumte und womöglich für interne Dienstleistungen überhöhte Preise an RWE Energy zahlte (siehe Randnummer 32), was RWE Energy im Vergleich zu seinen Mitbewerbern einen erheblichen Vorteil verschaffte. Die negativen Resultate von RWE im nachgelagerten Gasgeschäft kontrastieren mit seinem insgesamt profitablen Gasgeschäft in Deutschland, einschließlich des Netzgeschäfts, wo RWE den verfügbaren Beweismitteln zufolge bedeutende jährliche Einnahmen erzielte.

²⁸ Siehe dazu das Urteil des Gerichts erster Instanz der Europäischen Gemeinschaften vom 30. November 2000 in der Rechtssache T-5/97, Industrie des Poudres Sphériques/Kommission, Slg. 2000, S. II-3755, Randnummer 178; Entscheidung 88/518/EWG der Kommission vom 18.7.1988 betreffend ein Verfahren nach Artikel 86 des EWG-Vertrages (Fall IV/30.178 Napier Brown – British Sugar (ABl. L 284 vom 19.10.1988, S. 41)), Randnummer 66; Entscheidung der Kommission vom 4.7.2007 betreffend ein Verfahren nach Artikel 82 des EG-Vertrages (Fall COMP/38.784 – Wanadoo España/Telefónica), Randnummer 282; Mitteilung der Kommission über die Anwendung der Wettbewerbsregeln auf Zugangsvereinbarungen im Telekommunikationsbereich, Randnummern 117 und 118.

- (32) In der vorläufigen Beurteilung wurde die Vermutung geäußert, dass die Preis-Kosten-Schere auf die erhöhten Preise für den Zugang zum Übertragungsnetz von RWE zurückzuführen sein könnte. RWE als vertikal integriertes und marktbeherrschendes Unternehmen mit Kontrolle über das Gasübertragungsnetz verfolgte möglicherweise die Strategie, seine eigenen Netzkosten zu erhöhen, um damit höhere Netztarife erheben zu können, und traf gleichzeitig Maßnahmen, um seine erhöhten Netzgewinne vor dem Eingriff der Regulierungsbehörden zu schützen²⁹.

Asymmetrische Kostenelemente als weitere Nachteile für Wettbewerber

- (33) Der vorläufigen Beurteilung zufolge gibt es Hinweise darauf, dass die an sich schon hohen Netztarife in der Praxis für die Wettbewerber von RWE möglicherweise noch höher waren als für RWE Energy. Dies ist darauf zurückzuführen, dass wichtige Elemente der Netztarife sich nur auf Dritte auswirkten, was zu einer asymmetrischen Wirkung der bereits erhöhten Netzkosten führte und damit nachgelagerte Wettbewerber noch weiter benachteiligte. Zu diesen asymmetrischen Kostenelementen zählen insbesondere das RWE begünstigende Rabattsystem und ein abschreckendes Entgeltsystem für den Bilanzausgleich.
- (34) Das *Rabattsystem* von RWE hat nach der vorläufigen Beurteilung möglicherweise die bereits bestehenden Kostennachteile der Wettbewerber von RWE auf dem nachgelagerten Belieferungsmarkt weiter verschärft. Denn RWE gewährte bei Übertragungsverträgen mit langer Laufzeit erhebliche Rabatte. Wenngleich theoretisch auch die Wettbewerber in den Genuss dieser hohen Rabatte kommen konnten, profitierte in der Praxis fast ausschließlich RWE von dem Rabattsystem, und zwar nicht zuletzt deshalb, weil es für neue Wettbewerber nahezu unmöglich war, die erforderlichen langfristigen Kapazitäten zu erhalten.
- (35) In der vorläufigen Beurteilung wurden ferner Bedenken geäußert, dass die von RWE in seinen Bilanzkreisen erhobenen *Bilanzausgleichsgebühren* asymmetrische und nachteilige Auswirkungen auf neue Marktteilnehmer hatten³⁰. Während RWE selber aufgrund von Vereinbarungen zwischen RWE Energy und dem RWE-TSO von der Zahlung von Bilanzausgleichsgebühren befreit war, mussten die übrigen

²⁹ Der RWE-TSO war nach Stellung eines entsprechenden Antrags nach § 3 Abs. 2 GasNEV zwischenzeitlich gemäß der GasNEV von der Kostenregulierung befreit, doch die BNetzA hat diese Befreiung mittlerweile aufgehoben (siehe Beschluss BK4-07-106 der BNetzA vom 5. Dezember 2008).

³⁰ Mithilfe des Bilanzausgleichs sollen Differenzen zwischen geplanten/nominierten und tatsächlichen Transportvolumina ausgeglichen werden. Zu diesem Zweck erwirbt der Anbieter des Bilanzausgleichs Gas von Transportkunden, wenn diese unerwartete Überschusskapazitäten haben, und verkauft überschüssiges Gas an Transportkunden, wenn diese mehr als das ursprünglich veranschlagte Volumen benötigen. Um einem Missbrauch des Bilanzausgleichssystems vorzubeugen, stellen TSO ihren Transportkunden mit unausgeglichenen Kapazitätssaldo in der Regel eine „Strafgebühr“ in Rechnung.

Transportkunden im Netz des RWE-TSO hohe Strafgebühren entrichten. Dadurch wurden möglicherweise Wettbewerber davon abgehalten, in die nachgelagerten Belieferungsmärkte einzutreten. Die abschreckende Wirkung des Bilanzausgleichssystems für Drittnutzer resultierte der vorläufigen Beurteilung zufolge nicht nur aus *tatsächlich* zu leistenden hohen „Pönalen“ im Falle von Unausgewogenheiten. Bereits das *bloße Risiko* derartiger hoher Strafgebühren veranlasste möglicherweise viele Wettbewerber dazu, von Versuchen der Angebotsabgabe an nachgelagerte Kunden Abstand zu nehmen. Der vorläufigen Beurteilung zufolge war das Bilanzausgleichssystem eine effiziente Abschreckung vom Zugang zum RWE-Netz und einer der Hauptgründe für die geringen Marktanteile der Wettbewerber³¹.

Schlussfolgerung zum kostenbezogenen Verhalten

- (36) Daher wurde in der vorläufigen Beurteilung der Schluss gezogen, dass es Hinweise dafür gibt, dass RWE mittels erhöhter Netztarife und einer asymmetrischen Kostenstruktur zulasten der nachgelagerten Wettbewerber und letztlich auch der Verbraucher möglicherweise die Margen der Wettbewerber auf dem nachgelagerten Markt erodiert hat.

4.4. Beeinträchtigung des Handels zwischen Mitgliedstaaten

- (37) In der vorläufigen Beurteilung kommt die Kommission zu dem Schluss, dass das möglicherweise missbräuchliche Verhalten im Sinne von Artikel 82 EG-Vertrag auch den Handel zwischen Mitgliedstaaten beeinträchtigte. Nach Auffassung des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften und der Kommission reicht dafür ein unmittelbarer oder mittelbarer, tatsächlicher oder potenzieller Einfluss auf den Warenverkehr zwischen Mitgliedstaaten aus, sofern er spürbar ist³². Nach der vorläufigen Beurteilung war das Verhalten von RWE geeignet, den Handel zwischen Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen, indem es beispielsweise die Gasein- und -ausfuhr störte und ausländische Wettbewerber daran hinderte, mit RWE in dessen Netzgebiet in Wettbewerb zu treten.

5. VERPFLICHTUNGSZUSAGEN

- (38) RWE stimmt mit der vorläufigen Beurteilung der Kommission nicht überein, hat aber dennoch im Einklang mit Artikel 9 der Verordnung (EG) Nr. 1/2003

³¹ Zu den schädlichen Auswirkungen des Bilanzausgleichssystems von RWE für potenzielle Transportkunden kam möglicherweise noch erschwerend hinzu, dass die Bilanzkreise von RWE äußerst fragmentiert waren. Da neue Marktteilnehmer zwangsläufig einen kleineren Kundenstamm haben, wirkte sich der Umstand, dass RWE seine Bilanzkreise erst spät zusammenfasste, auf sie möglicherweise besonders nachteilig aus.

³² Siehe Bekanntmachung der Kommission – Leitlinien über den Begriff der Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels in den Artikeln 81 und 82 des Vertrags (ABl. C 101 vom 27.4.2004, S. 81, Randnummern 23 ff. und 44 ff.).

Verpflichtungszusagen angeboten, um die Wettbewerbsbedenken der Kommission auszuräumen. Die wesentlichen Elemente der Verpflichtungszusagen lassen sich wie folgt zusammenfassen:

1. RWE verkauft sein derzeitiges Gasübertragungsnetz in Deutschland an einen geeigneten Käufer; der Verkauf darf *prima facie* keinen Anlass zu wettbewerbsrechtlichen Bedenken geben. Diese Verpflichtungszusage betrifft im Einzelnen:
 - a) das Hochdruckübertragungsnetz von RWE in Deutschland (Druck > 5 bar) mit einer Gesamtlänge von rund 4000 km. Dies umfasst das gesamte Hochdrucknetz von RWE in Deutschland außer einigen Teilen im Gebiet von Bergheim (Länge rund 100 km)³³. Außerdem verpflichtet sich RWE, sämtliche Beteiligungen an den Teilen des Netzes, die sich nicht vollständig in seinem Eigentum befinden, zu veräußern;
 - b) Ausrüstungen bzw. Anlagen, die für den Betrieb des Übertragungsnetzes benötigt werden (wie die Gasmischanlagen in Broichweiden und Hamborn, ein Prozessleitsystem usw.);
 - c) für den Betrieb des Übertragungsnetzes notwendige immaterielle Vermögenswerte (Software für das Prozessleitsystem, Verträge und Lizenzen).
2. RWE verpflichtet sich zudem, dem Käufer während eines begrenzten Zeitraums von fünf Gasjahren nach Abschluss der Veräußerung die für den Betrieb des Übertragungsnetzes erforderlichen Dienstleistungen (z. B. Gewährung des Zugangs zu Flexibilitätsdienstleistungen) zu erbringen.
3. Für die betreffenden Unternehmensteile werden die für den Betrieb des Übertragungsnetzes notwendigen Mitarbeiter und Leistungsträger bereitgestellt.

6. BEKANNTMACHUNG DER KOMMISSION GEMÄSS ARTIKEL 27 ABSATZ 4 DER VERORDNUNG (EG) NR.1/2003

- (39) Infolge der Veröffentlichung einer Bekanntmachung gemäß Artikel 27 Absatz 4 der Verordnung (EG) Nr. 1/2003 am 5. Dezember 2008 gingen 7 Stellungnahmen interessierter Dritter bei der Kommission ein. Insgesamt warfen die Stellungnahmen im Hinblick auf die Verpflichtungszusagen keine neuen wettbewerbsrechtlichen Bedenken auf; sie enthielten auch keine Informationen, die

³³ Diese 100 km des Übertragungsnetzes können nach Aussagen von RWE nicht in wirtschaftlich vertretbarer Weise an einen Dritten veräußert werden, da es in diesem Gebiet nicht genügend Messanlagen zur Messung der Gasflüsse zu nachgelagerten Netzteilen gibt (siehe Anlage 4 der Verpflichtungszusagen).

Anlass gaben, die in der vorläufigen Beurteilung geäußerten Bedenken zu überdenken.

- (40) Die meisten Stellungnahmen begrüßten die Verpflichtungszusagen und bestätigten, dass diese geeignet seien, den Bedenken der Kommission zu begegnen.
- (41) Einige Dritte schlugen vor, in den angebotenen Verpflichtungszusagen darauf hinzuweisen, dass RWE trotz der Veräußerung des Gasübertragungsnetzes verpflichtet ist, mit anderen Netzbetreibern zusammenzuarbeiten und den Prozess der Marktintegration fortzusetzen³⁴. Die Kommission ist ebenfalls der Ansicht, dass ein solcher Hinweis dazu beitragen kann, Missverständnissen bezüglich der nach deutschem Recht für RWE bestehenden Verpflichtung zur Zusammenarbeit mit andern Netzbetreibern vorzubeugen.
- (42) Eine Reihe von Kommentaren betrafen die Verpflichtung von RWE, dem Käufer nach Abschluss der Transaktion bestimmte Produkte und Leistungen anzubieten (gaswirtschaftliche Produkte und Lastflusszusagen). Insbesondere wurde angemerkt, dass kein bestimmter Grund vorliege, der es rechtfertigen würde, die Bereitstellung von Betriebsgas³⁵ von der Liste der Produkte und Leistungen in Anlage 2 der Verpflichtungszusagen auszunehmen, da der Käufer auch nach dem Erwerb des Netzes darauf angewiesen sein kann, Betriebsgas von RWE zu kaufen. Ferner wurde dafür plädiert, die Aufstellung der Produkte und Leistungen in Anlage 2 flexibler zu formulieren, um ggf. etwaigen Veränderungen in der praktischen Handhabung dieser Produkte oder Änderungen des relevanten Rechtsrahmens Rechnung tragen zu können. Nach Auffassung der Kommission sind die erwähnten Kommentare zu den von RWE anzubietenden Produkten und Leistungen sachdienlich.
- (43) Die übrigen Stellungnahmen konnten nicht berücksichtigt werden, weil sie entweder Punkte betrafen, die außerhalb des Verfahrens lagen oder nicht als stichhaltige Argumente gegen die Wirksamkeit der Abhilfemaßnahmen anzusehen waren. So wird die Wirksamkeit der Abhilfemaßnahmen durch den Umstand, dass der Verpflichtungszusagentext es dem Käufer gestattet³⁶, den Kaufpreis durch den *Tausch* von Beteiligungen oder anderen eigenen Vermögenswerte (statt durch Geld) zu begleichen, nicht beeinträchtigt. Soweit - unabhängig von den gewählten Zahlungsmodalitäten - bei der Veräußerung Wettbewerbsprobleme auftreten könnten, wird solchen Problemen zum einen durch das im Zusagentext enthaltene Gebot vorgebeugt, dass der Käufer bei einer Prima-facie-Betrachtung keine

³⁴ Siehe insbesondere § 20 Absatz 1b Sätze 5 und 7 Energiewirtschaftsgesetz.

³⁵ Auch als „Treibgas“ bezeichnet.

³⁶ Es ist darauf hinzuweisen, dass der Verpflichtungszusagentext dem Käufer eine Swap-Transaktion lediglich *gestattet*, dieser Zahlungsweise aber nicht den Vorzug gibt (siehe Randnummer 19 Buchstabe d des Verpflichtungszusagentextes).

Wettbewerbsprobleme hervorrufen darf, und zum anderen dadurch, dass die Veräußerung der einzelstaatlichen bzw. europäischen Fusionskontrolle unterliegt.

- (44) In Reaktion auf die eingegangenen Stellungnahmen übermittelte RWE am 2. Februar 2009 entsprechend geänderte Verpflichtungszusagen (nachstehend „endgültige Verpflichtungszusagen“ genannt)³⁷.
- (45) In Anbetracht der Ergebnisse der Befragung anderer Marktteilnehmer erachtet die Kommission die endgültigen Verpflichtungszusagen als ausreichend, um die in der vorläufigen Beurteilung geäußerten wettbewerbsrechtlichen Bedenken wirksam auszuräumen.

7. VERHÄLTNISSMÄSSIGKEIT DER ENDGÜLTIGEN VERPFLICHTUNGSZUSAGEN

- (46) Nach ständiger Rechtsprechung verlangt der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, dass die Maßnahmen der Gemeinschaftsorgane zur Erreichung des verfolgten Zieles geeignet sind und die Grenzen dessen, was dafür angemessen und erforderlich ist, nicht überschreiten³⁸. Dabei ist, wenn mehrere geeignete Maßnahmen zur Auswahl stehen, die am wenigsten belastende zu wählen; ferner müssen die auferlegten Belastungen in einem angemessenen Verhältnis zu den angestrebten Zielen stehen³⁹. Bei der Beurteilung der Verhältnismäßigkeit von gemäß Artikel 9 der Verordnung (EG) Nr. 1/2003 angebotenen Verpflichtungszusagen berücksichtigt die Kommission, dass die Verpflichtungen *nicht* von der Kommission aufgrund einer gemäß Artikel 7 Absatz 1 der Verordnung (EG) Nr. 1/2003 festgestellten Zuwiderhandlung *aufgelegt*, sondern von dem Unternehmen *freiwillig angeboten* wurden, um zu erwirken, dass das Verfahren ohne förmliche Entscheidung über das Vorliegen einer Zuwiderhandlung eingestellt wird. Die Kommission berücksichtigt auch den geltenden nationalen Regulierungsrahmen.

³⁷ Änderungen in den endgültigen Verpflichtungszusagen finden sich insbesondere in Randnummer 10 Buchstabe a und in Anlage 2 Randnummern 1 und 3; diese Änderungen betreffen die Verpflichtung von RWE, mit anderen Netzbetreibern zu kooperieren und den Prozess der Marktintegration voranzutreiben sowie die Pflicht, bestimmte gaswirtschaftliche Produkte bzw. Dienstleistungen auch nach der Veräußerung des Netzgeschäfts weiter anzubieten.

³⁸ Siehe Urteil des Gerichts erster Instanz vom 19. Juli 1997 in der Rechtssache T-260/94, Air Inter/Kommission, Slg. 1997, S. II-997, Randnummer 144, und Urteil des Gerichts erster Instanz vom 23. Oktober 2003 in der Rechtssache T-65/98, Van den Bergh Foods/Kommission, Slg. 2003, S. II-4653, Randnummer 201. Nähere Ausführungen in: Koch, „Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit in der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften“, S. 198 ff.

³⁹ Siehe Urteil des Gerichtshofs vom 11. Juli 1989 in der Rechtssache 265/87, Schröder, Slg. 1989, S. 2237, Randnummer 21, und Urteil des Gerichtshofs vom 9. März 2006 in der Rechtssache C-174/05, Zuid-Hollandse Milieufederatie und Natuur en Milieu Slg. 2006, S.I-2243, Randnummer 28.

- (47) Die von RWE angebotenen endgültigen Verpflichtungszusagen sind ausreichend und erforderlich, um den von der Kommission in der vorläufigen Beurteilung geäußerten Bedenken zu begegnen, und sie sind nicht unverhältnismäßig.
- (48) Die Veräußerung des Gasübertragungsnetzes von RWE ist als *strukturelle* Abhilfemaßnahme zu betrachten, weil RWE nicht nur zu einem bestimmten Verhalten verpflichtet wird, sondern sein Gasübertragungsgeschäft *veräußern* muss, so dass RWE fortan nicht mehr die Möglichkeit zu vergleichbarem Fehlverhalten haben wird.
- (49) Die endgültigen Verpflichtungszusagen sind *geeignet*, die von der Kommission in der vorläufigen Beurteilung geäußerten Bedenken auszuräumen. Mit dem Verkauf seines Übertragungsgeschäfts verliert RWE die Kontrolle über das Gasübertragungsnetz und ist somit fortan nicht mehr zu wettbewerbswidrigem Verhalten im Bereich des Netzzugangs in der Lage.
- (50) Die von RWE angebotenen endgültigen Verpflichtungszusagen sind auch *erforderlich*, weil es keine Maßnahme zur Ausräumung der Kommissionsbedenken gibt, die ebenso wirksam wäre wie die Veräußerung des Übertragungsnetzes durch RWE. Insbesondere ist nicht zu erwarten, dass eine Abhilfemaßnahme, durch die RWE zu einem bestimmten *Verhalten* verpflichtet würde, genauso wirksam wäre. Eine verhaltensbezogene Abhilfemaßnahme wäre nicht nur schwierig zu handhaben und zu überwachen⁴⁰ und für RWE mit einer großen Belastung verbunden. Durch sie würde darüber hinaus auch der grundlegende *Anreiz* für RWE zu mutmaßlich wettbewerbswidrigem Verhalten nicht beseitigt, was bei der angebotenen strukturellen Abhilfemaßnahme hingegen der Fall ist. So gibt es deutliche Hinweise darauf, dass RWE seine restriktive Kapazitätsmanagementstrategie und die Preis-Kosten-Schere dazu einsetzte, um sein eigenes Gasbelieferungsgeschäft zu schützen. Dieses Verhalten beruht in dem hier behandelten Fall und unter Berücksichtigung der in der vorläufigen Beurteilung dargestellten Umstände auf einem Interessenkonflikt innerhalb des vertikal integrierten Gasunternehmens RWE, das sowohl die Gasübertragung als auch die Gasbelieferung kontrolliert. Nur durch eine strukturelle Abhilfemaßnahme wird der Anreiz zur Fortsetzung dieses Verhaltens so wirksam beseitigt, dass keine Gefahr mehr besteht, dass die mutmaßliche Zuwiderhandlung aufrechterhalten oder zu einem späteren Zeitpunkt erneut begangen wird.
- (51) Mit den endgültigen Verpflichtungszusagen können die von der Kommission festgestellten Wettbewerbsprobleme eindeutig ausgeräumt werden. Nicht zuletzt angesichts der Vielzahl der an das Gasübertragungsnetz von RWE angeschlossen Kunden und des erheblichen potenziellen Schadens für sie sind die endgültigen

⁴⁰ Zur Schwierigkeit der Umsetzung verhaltensbezogener Abhilfemaßnahmen siehe auch die Mitteilung der Kommission über nach der Verordnung (EG) Nr. 139/2004 des Rates und der Verordnung (EG) Nr. 802/2004 der Kommission zulässige Abhilfemaßnahmen, ABl. C 267 vom 22.10.2008, S. 1, Randnummern 15, 17 und 69.

Verpflichtungszusagen als angemessen und angesichts der Wettbewerbsbedenken als *verhältnismäßig* zu betrachten.

- (52) Die öffentliche Konsultation gemäß Artikel 27 Absatz 4 der Verordnung (EG) Nr. 1/2003 bestätigte, dass die Veräußerung des RWE-Netzes angesichts der Wettbewerbsbedenken bezüglich der deutschen Gasmärkte verhältnismäßig ist.
- (53) Die übrigen Bestandteile der endgültigen Verpflichtungszusagen wie die Aufrechterhaltung der Lebensfähigkeit des zu veräußernden Geschäfts, die Pflicht zur getrennten Führung der Geschäfte, die Bestimmungen zur Abschottung des Informationsflusses, zum Abwerbungsverzicht, zu „Due Diligence“ und zum Berichtswesen sowie die Rolle des Treuhänders gelten nur vorübergehend und sind als Ergänzung zu den Hauptverpflichtungszusagen anzusehen. Diese ergänzenden Bestimmungen sind erforderlich, um die Umsetzung der von RWE angebotenen Verpflichtungszusagen zu gewährleisten, und verhältnismäßig. Ferner tragen sie den in der Mitteilung der Kommission über nach der Verordnung (EG) Nr. 139/2004 des Rates und der Verordnung (EG) Nr. 802/2004 der Kommission zulässige Abhilfemaßnahmen dargelegten Standardanforderungen Rechnung, die die Kommission in Zusammenschlussverfahren im Falle von Abhilfemaßnahmen in Form einer Veräußerung zugrunde legt.

8. SCHLUSSFOLGERUNG

- (54) Durch Annahme einer Entscheidung nach Artikel 9 Absatz 1 der Verordnung (EG) Nr. 1/2003 erklärt die Kommission die endgültigen Verpflichtungszusagen, die von den betroffenen Unternehmen angeboten wurden, um die von der Kommission in der vorläufigen Beurteilung geäußerten Bedenken auszuräumen, für diese Unternehmen für bindend. Mit dieser Entscheidung wird keine Aussage darüber getroffen, ob eine Zuwiderhandlung vorgelegen hat oder noch vorliegt. Die von der Kommission vorgenommene Einschätzung der Frage, ob die angebotenen endgültigen Verpflichtungszusagen einerseits ausreichend sind, um ihre Bedenken auszuräumen, und andererseits verhältnismäßig sind, beruht zum einen auf ihrer vorläufigen Beurteilung, die den vorläufigen Standpunkt der Kommission widerspiegelt, der sich auf die grundlegenden Untersuchungen und Analysen stützt, und zum anderen auf den Stellungnahmen Dritter infolge der Veröffentlichung einer Bekanntmachung gemäß Artikel 27 Absatz 4 der Verordnung (EG) Nr. 1/2003.
- (55) In Anbetracht der angebotenen endgültigen Verpflichtungszusagen besteht für ein Tätigwerden der Kommission kein Anlass mehr, so dass das Verfahren unbeschadet des Artikels 9 Absatz 2 der Verordnung (EG) Nr. 1/2003 einzustellen ist –

HAT FOLGENDE ENTSCHEIDUNG ERLASSEN:

Artikel 1

Die Verpflichtungszusagen im Anhang werden für die RWE AG und all ihre Tochtergesellschaften für bindend erklärt.

Artikel 2

Für ein Tätigwerden der Kommission besteht kein Anlass mehr, so dass das Verfahren in dieser Sache einzustellen ist.

Artikel 3

Diese Entscheidung ist an die RWE AG, Opernplatz 1, 45128 Essen, gerichtet, sowie an alle ihre Tochterunternehmen, insbesondere

RWE Transportnetz Gas GmbH, Königswall 21, 44137 Dortmund und

RWE Energy AG, Rheinlanddamm 24, 44139 Dortmund.

Brüssel, den 18.3.2008

Für die Kommission

Neelie KROES

Mitglied der Kommission

Europäische Kommission
DG Competition
Frau Celine Gauer
Herrn Walter Tretton
Frau Ingrida Pucinskaite
Herrn Oliver Koch
Herrn Karoly Nagy
Frau Sandra Kijewski
Über das Antitrust-Register
Avenue du Bourget 1 – 3
1140 Evere
Belgien

Fall COMP/B-1/39.402
- Deutscher Gasmarkt -

ZUSAGEN AN DIE EUROPÄISCHE KOMMISSION

In Übereinstimmung mit Art. 9 der Verordnung (EG) Nr. 1/2003 des Rates (die "**Verordnung 1/2003**") bietet RWE AG die folgenden Zusagen (die "**Zusagen**") an, um den kartellrechtlichen Bedenken der Europäischen Kommission (die "**Kommission**"), die sie in ihrer Vorläufigen Beurteilung vom 15. Oktober 2008 (die "**Vorläufige Beurteilung**") im Rahmen ihrer Ermittlungen im Fall COMP/B-1/39.402 geäußert hat, abzuwehren und die Kommission in die Lage zu versetzen, eine Entscheidung zu verkünden, dass die Zusagen ihren Bedenken abwehren (die "**Kommissionsentscheidung**").

Mit den Zusagen ist kein Eingeständnis verbunden, dass RWE AG oder Verbundene Unternehmen gegen Kartellrecht verstoßen haben. Gemäß Art. 9 der Verordnung 1/2003 dürfen die Zusagen nicht als ein solches Eingeständnis gewertet werden.

Dieser Text ist im Lichte der Vorläufigen Beurteilung, der Kommissionsentscheidung, der allgemeinen Grundsätze des Europarechts und insbesondere im Lichte der Art. 81 und 82 EG und der Verordnung 1/2003 auszulegen.

Abschnitt A. Definitionen

Für die Zwecke der Zusagen haben die folgenden Begriffe die folgende Bedeutung:

Belegschaft: alle Mitarbeiter, die zum Betrieb des Zu Veräußernden Geschäft erforderlich sind, einschließlich der in Anlage 1 aufgeführten Kompetenzträger.

Gasfernleitungsnetz: Gashochdruckleitungen von RWE AG und den Verbundenen Unternehmen in Nordrhein-Westfalen und Niedersachsen, die in Anlage 4-A dargestellt sind, einschließlich Verdichterstationen, Gasmischanlagen und sonstigen Anlagen, soweit diese Eigentum oder Bruchteilseigentum von RWE AG oder der Verbundenen Unternehmen sind.

Gaswirtschaftliche Produkte: Die in Anlage 2 Ziffer 1 aufgeführten Produkte.

Geplante Investitionen: Die in Anlage 3 beschriebenen laufenden und geplanten Investitionen in das Gasfernleitungsnetz.

Hold Separate Manager: eine von RWE AG für das Zu Veräußernde Geschäft ernannte Person, die damit befasst ist, die laufenden Geschäfte unter der Aufsicht des Überwachungstreuhänders zu führen und deren Aufgaben in Ziffern 11 bis 13 näher definiert sind.

Käufer: diejenige(n) natürliche(n) oder juristische(n) Person(en), die von der Kommission gemäß den im Abschnitt D festgelegten Kriterien als Erwerberin(nen) des Zu Veräußernden Geschäfts gebilligt wird (werden).

Kompetenzträger: diejenigen Mitglieder der Belegschaft, die in Anlage 1 aufgeführt sind; diese sind zum Erhalt der Lebens- und angemessenen Ertragsfähigkeit des Zu Veräußernden Geschäfts nötig.

Lastflusszusagen: die in Anlage 2 Ziffer 2 definierten vertraglichen Vereinbarungen.

Richtlinie 2003/55: Richtlinie 2003/55/EC des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26.06.2003 über gemeinsame Vorschriften für den Erdgasbinnenmarkt und zur Aufhebung der Richtlinie 98/30/EG (L 176/5 vom 15.07.2003).

RWE AG: eine Gesellschaft deutschen Rechts mit Sitz in Essen, eingetragen im Handelsregister Essen unter HRB 14525.

RWE Energy AG: Eine Gesellschaft deutschen Rechts mit Sitz in Dortmund, eingetragen im Handelsregister Dortmund unter HRB 11622.

RWE Gruppe: RWE AG und die Verbundenen Unternehmen.

RWE Transportnetz Gas GmbH: eine Gesellschaft deutschen Rechts mit Sitz in Dortmund, eingetragen im Handelsregister Dortmund unter HRB 20565.

RWE Rhein-Ruhr Netzservice GmbH: eine Gesellschaft deutschen Rechts mit Sitz in Siegen, eingetragen im Handelsregister Siegen unter HRB 5811.

RWE Westfalen-Weser-Ems AG: eine Gesellschaft deutschen Rechts mit Sitz in Dortmund, eingetragen im Handelsregister Dortmund unter HRB 16056.

RWE Westfalen-Weser-Ems Netzservice GmbH: eine Gesellschaft deutschen Rechts mit Sitz in Dortmund, eingetragen im Handelsregister Dortmund unter HRB 16043.

Stichtag: der Tag, an dem die Kommissionsentscheidung ergeht.

Thyssengas GmbH: eine Gesellschaft deutschen Rechts mit Sitz in Dortmund, eingetragen im Handelsregister Dortmund unter HRB 21273.

Treuhänder: der Überwachungstreuhänder und der Veräußerungstreuhänder.

Übertragungsstichtag: der dingliche Übergang der Anteile an der juristischen Einheit, die das Zu Veräußernden Geschäft enthält.

Überwachungstreuhänder: eine oder mehrere, von RWE AG und den Verbundenen Unternehmen unabhängige natürliche oder juristische Person(en), die mit Billigung der Kommission von RWE AG benannt wird (werden) und die Verpflichtung hat (haben), die Erfüllung der Zusagen zu überwachen.

Veräußerungsfrist: ein Zeitraum von [**Geschäftsgeheimnis**] nach dem Stichtag.

Veräußerungstreuhänder: eine oder mehrere, von RWE AG und den Verbundenen Unternehmen unabhängige natürliche oder juristische Person(en), die mit Billigung der Kommission von RWE AG ernannt wird (werden) und die von RWE AG auf ausschließlicher Basis damit betraut wird (werden), das Zu Veräußernde Geschäft ohne Bindung an einen Mindestpreis an einen Käufer zu übertragen.

Verbundene Unternehmen: von RWE AG kontrollierte Unternehmen, wobei der Begriff der Kontrolle gemäß Art. 3 FKVO und im Lichte der konsolidierten Mitteilung der Kommission zu Zuständigkeitsfragen gemäß Verordnung (EG) Nr. 139/2004 des Rates auszulegen ist.

Verlängerte Veräußerungsfrist: ein Zeitraum von [**Geschäftsgeheimnis**] nach Ende der Veräußerungsfrist.

Zu Veräußerndes Geschäft: das im Abschnitt B und in Anlage 4 bezeichnete Geschäft, zu dessen Veräußerung sich RWE AG verpflichtet.

Zusammenführungstichtag: Der Tag, an dem das Zu Veräußernde Geschäft gemäß Ziffer 8 in einer lebens- und verkaufsfähigen Einheit zusammengeführt worden ist.

Abschnitt B. Das Zu Veräußernde Geschäft

I. Veräußerungszusage

1. Um den in der Vorläufigen Beurteilung geäußerten Bedenken der Kommission abzu-
helfen, verpflichtet sich RWE AG, für eine Veräußerung des Zu Veräußernden Ge-
schäfts als laufender Betrieb durch seine Verbundenen Unternehmen an einen Käufer
bis zum Ende der Veräußerungsfrist zu Veräußerungsbedingungen, denen die Kom-
mission gemäß dem in Ziffern 20 und 21 beschriebenen Verfahren zugestimmt hat, zu
sorgen.
2. Sollte RWE AG selbst oder durch Verbundene Unternehmen bis zum Ende der Ver-
äußerungsfrist keinen Veräußerungsvertrag abgeschlossen haben, so wird RWE AG
dem Veräußerungstreuhänder ein ausschließliches Mandat zum Verkauf des Zu Ver-
äußernden Geschäfts in der Verlängerten Veräußerungsfrist gemäß dem in Ziffer 31
beschriebenen Verfahren erteilen.
3. Die Zusage wird als erfüllt angesehen, wenn RWE AG selbst oder durch Verbundene
Unternehmen spätestens bis zum Ende der Verlängerten Veräußerungsfrist einen bin-
denden Veräußerungsvertrag zu Bedingungen, denen die Kommission gemäß dem in
Ziffer 21 beschriebenen Verfahren zugestimmt hat, mit einem Käufer abschließt, so-
fern gewährleistet ist, dass der Übertragungsstichtag nicht später als drei Monate nach
der Zustimmung der Kommission zur Person des Käufers und zu den Veräußerungs-
bedingungen liegt.
4. Um den strukturellen Effekt der Zusagen zu erhalten, verpflichtet sich RWE AG,
weder selbst noch durch Verbundene Unternehmen für einen Zeitraum von zehn Jah-
ren nach dem Stichtag direkten oder indirekten Einfluss über das gesamte oder einen
Teil des Zu Veräußernden Geschäfts zu erwerben. Satz 1 gilt ab dem Zeitpunkt nicht
mehr, in dem die Kommission festgestellt hat, dass sich die Marktstruktur derart ver-
ändert hat, dass die Abwesenheit von Einfluss über das Zu Veräußernde Geschäft
nicht mehr erforderlich ist.
5. Die vorangegangene Ziffer hindert RWE Gruppe nicht daran, Transportkapazitäten
von dem Zu Veräußernden Geschäft zu beziehen.

II. Struktur und Umschreibung des Zu Veräußernden Geschäfts

6. Das Zu Veräußernde Geschäft besteht aus dem zu veräußernden Gasfernleitungsnetz,
aus den dazugehörigen Vermögenswerten einschließlich Verbindlichkeiten und der
Belegschaft. Die rechtliche und funktionale Struktur des Zu Veräußernden Geschäfts
ist in **Anlage 4** näher beschrieben und beinhaltet insbesondere

(a) alle materiellen und immateriellen Vermögensgegenstände (einschließlich Rechte des geistigen Eigentums), die zum laufenden Geschäft beitragen oder erforderlich sind, oder die erforderlich sind, um die Lebens- und angemessene Ertragsfähigkeit des Zu Veräußernden Geschäfts und die Zuverlässigkeit des Gasfernleitungsnetzes sicher zu stellen;

(b) alle von Behörden zugunsten des Zu Veräußernden Geschäfts erteilten Lizenzen, Erlaubnisse und Genehmigungen (einschließlich der Treibhausgas-Emissionsberechtigungen);

(c) alle Verträge, Vereinbarungen, Verpflichtungen und Kundenaufträge des Zu Veräußernden Geschäfts, alle Kunden-, Debitoren- und sonstigen Aufzeichnungen des Zu Veräußernden Geschäfts;

(die unter a) bis c) beschriebenen Gegenstände werden im Folgenden zusammenfassend als „Vermögensgegenstände“ bezeichnet),

(d) die Belegschaft,

(e) ein Recht des Käufers, sofern dieser es wünscht, für einen Übergangszeitraum von bis zu maximal zwei Jahren nach dem Übertragungstichtag die in **Anlage 5** näher beschriebenen laufenden Vereinbarungen, aufgrund derer RWE AG oder Verbundene Unternehmen für das Zu Veräußernde Geschäft Dienstleistungen erbringen, zu marktüblichen Preisen und Konditionen fortzuführen, und

(f) ein Recht des Käufers, sofern dieser es wünscht, für einen Übergangszeitraum von bis zu fünf Gaswirtschaftsjahren nach dem Übertragungstichtag die in **Anlage 2** definierten Gaswirtschaftlichen Produkte und Lastflusszusagen unter den in **Anlage 6** näher beschriebenen Voraussetzungen zu beziehen.

7. Soweit RWE AG sich verpflichtet, durch Verbundene Unternehmen Beteiligungen an Gesellschaften zu übertragen, umfasst das Zu Veräußernde Geschäft alle Rechte und Verpflichtungen, die mit der Gesellschafterstellung der Verbundenen Unternehmen aus derartigen Beteiligungen einhergehen.

8. RWE AG wird sicherstellen, dass die Bestandteile des Zu Veräußernden Geschäfts gemäß der Beschreibung in Ziffern 6 und 7 und in Anlage 4 innerhalb von spätestens **[Geschäftsgeheimnis]** ab dem Stichtag zwischen dem Zu Veräußernden Geschäft und RWE Gruppe aufgeteilt und in einer lebens- und verkaufsfähigen Einheit zusammengeführt werden. Sollte es Vermögensgegenstände geben, die nicht von dieser Beschreibung erfasst werden, die aber (i) ausschließlich vom Zu Veräußernden Ge-

schäft genutzt werden und (ii) für den Erhalt der Lebensfähigkeit des Zu Veräußernden Geschäfts erforderlich sind, werden diese Vermögensgegenstände oder ein angemessener Ersatz dem Zu Veräußernden Geschäft zugeordnet. Sollte es Vermögensgegenstände geben, die nicht von der Beschreibung erfasst werden und die zwar für den Erhalt der Lebensfähigkeit des Zu Veräußernden Geschäfts erforderlich sind, aber von dem Zu Veräußernden Geschäft nicht ausschließlich genutzt werden, wird sich RWE AG mit dem Überwachungstreuhänder darauf verständigen, auf welche Weise dem Zu Veräußernden Geschäft Zugang zu diesen Vermögensgegenständen oder zu einem angemessenen Ersatz gewährt werden kann.

9. Sollten Mitarbeiter aus der Belegschaft des Zu Veräußernden Geschäfts (mit Ausnahme der Kompetenzträger; für diese gilt Ziff. 10 lit. (d)) zwischen dem Stichtag und dem Übertragungstichtag aus dem Zu Veräußernden Geschäft ausscheiden, verpflichtet sich RWE AG, die frei werdende Position adäquat neu zu besetzen bzw. durch Verbundene Unternehmen besetzen zu lassen, wenn dies zum Betrieb des Zu Veräußernden Geschäfts erforderlich ist. Bis zur Neubesetzung wird RWE AG die auf diese Position entfallenden Tätigkeiten entweder selbst oder durch Verbundene Unternehmen als Dienstleistung zur Verfügung stellen. Ziffer 6 lit. (e) gilt nach der Veräußerung entsprechend.

Abschnitt C. Weitere Zusagen im Zusammenhang mit der Veräußerung

I. Erhalt der Lebensfähigkeit, Verkäuflichkeit, angemessenen Ertragsfähigkeit und Zuverlässigkeit

10. RWE AG verpflichtet sich, selbst und durch Verbundene Unternehmen zwischen dem Stichtag und dem Übertragungstichtag nach den Grundsätzen eines ordentlichen Kaufmanns die Lebensfähigkeit, Verkäuflichkeit und angemessene Ertragsfähigkeit des Zu Veräußernden Geschäfts zu erhalten und insbesondere Risiken für einen Verlust der Zuverlässigkeit des Gasfernleitungsnetzes so weit wie möglich zu minimieren. Insbesondere verpflichtet sich RWE AG selbst und durch Verbundene Unternehmen:

(a) von sich aus nichts zu unternehmen, was sich in erheblicher Weise negativ auf den Wert, die Führung der Geschäfte oder die angemessene Ertragsfähigkeit des Zu Veräußernden Geschäfts auswirken könnte oder die Art und den Umfang der Geschäftstätigkeit oder die technische oder kaufmännische Strategie des Zu Veräußernden Geschäfts erheblich verändern könnte und insbesondere nicht die Geplanten Investitionen gemäß **Anlage 3** einzuschränken. Die Verpflichtungen von RWE Gruppe gemäß § 20 Absatz 1 b) Energiewirtschaftsgesetz (EnWG) bleiben unberührt;

(b) bis zum Übertragungstichtag auf der Basis des gegenwärtigen Geschäftsplanes ausreichende Mittel für den Betrieb des Zu Veräußernden Geschäfts bereit zu stellen;

(c) alle vernünftigerweise zu erwartenden Maßnahmen einschließlich branchenüblicher Anreizprogramme zu ergreifen, um sämtliche gegenwärtig vom Zu Veräußernden Geschäft beschäftigten Kompetenzträger zu einem Verbleib bei diesem Geschäft zu ermuntern und

(d) falls ein Kompetenzträger ohne Zutun von RWE Gruppe aus dem Zu Veräußernden Geschäft ausscheidet, die Stelle adäquat neu zu besetzen. RWE AG wird der Kommission die Neubesetzung der Stelle mitteilen.

II. Pflicht zur getrennten Führung der Geschäfte

11. RWE AG verpflichtet sich, das zu Veräußernde Geschäft im Zeitraum zwischen dem Stichtag und dem Übertragungstichtag von dem bei RWE AG verbleibenden Geschäft in dem Umfang wirtschaftlich und rechtlich getrennt zu halten, in dem die betreffenden Teile des Zu Veräußernden Geschäfts bereits in einer rechtlichen Einheit zusammengeführt worden sind, soweit die getrennte Führung der Geschäfte nicht die Aufrechterhaltung der Geschäftstätigkeit des Zu Veräußernden Geschäfts behindert. Allerdings darf RWE Gruppe unter der Aufsicht des Überwachungstreuhänders und des Hold Separate Managers weiterhin bis zum Übertragungstichtag hinsichtlich des Zu Veräußernden Geschäfts die folgenden Aufgaben erfüllen:

(a) Durchführung der in Anlage 5 aufgelisteten Vereinbarungen gemäß Ziffer 6 lit. (e);

(b) Lieferung der in Anlage 2 aufgeführten Gaswirtschaftlichen Produkte unter den in Anlage 6 näher beschriebenen Voraussetzungen gemäß Ziffer 6 lit. (f);

(c) ggf. Erbringung von Dienstleistungen gemäß Ziffer 9 Satz 2 in Verbindung mit Ziffer 6 lit. (e).

12. Das Zu Veräußernde Geschäft darf unter Aufsicht des Überwachungstreuhänders und des Hold Separate Managers weiterhin bis zum Übertragungstichtag

(a) sein Prozessleitsystem den Verteilnetzbetreibern von RWE Gruppe dienstleistend zur gemeinsamen Nutzung zur Verfügung stellen;

(b) zum Stichtag bereits begonnene Projekte der Wegerechtsverwaltung für die Verteilnetzbetreiber von RWE Gruppe dienstleistend zu Ende führen.

Dies schließt mit ein, dass die Kompetenzträger des Zu Veräußernden Geschäfts einschließlich des Hold Separate Managers in dem Umfang, in dem RWE AG zur getrennten Führung der Geschäfte des Zu Veräußernden Geschäfts nach Ziffer 11 und Ziffer 12 Satz 1 verpflichtet ist, in keiner Weise in das verbleibende Geschäft involviert sind und umgekehrt. RWE AG wird dafür Sorge tragen, dass die Belegschaft des Zu Veräußernden Geschäfts an niemanden außerhalb des Zu Veräußernden Geschäfts berichtet; ausgenommen sind Berichte, die sich auf Vorgänge beziehen, die von der Pflicht zur getrennten Führung der Geschäfte gemäß Ziffer 11 Satz 1 und Satz 2 lit. (a) bis (c) und Ziffer 12 lit. (a) und (b) ausgenommen sind oder die sonst gesetzlich erforderlich sind.

13. Bis zum Übertragungsstichtag wird RWE AG den Überwachungstreuhänder unterstützen bei der

(a) Sicherstellung, dass das Zu Veräußernde Geschäft gemäß Ziffern 11 und 12 als eine eigenständige und verkaufsfähige Einheit geführt wird, die getrennt ist von dem verbleibenden Geschäft; und

(b) Überwachung der fortgesetzten Aufgabenerfüllung durch RWE Gruppe gemäß Ziffer 11 lit. (a) bis (c) und der dienstleistenden Tätigkeit von RWE Transportnetz Gas GmbH gemäß Ziffer 12 lit. (a) und (b).

RWE AG wird zum Stichtag einen Hold Separate Manager ernennen, der unter Aufsicht des Überwachungstreuhänders im Rahmen der Geschäftsführung für das Zu Veräußernde Geschäft verantwortlich ist. Der Hold Separate Manager wird das Zu Veräußernde Geschäft unabhängig und im besten Geschäftsinteresse führen, in Hinblick auf die Sicherung dauerhafter wirtschaftlicher Lebensfähigkeit, Verkäuflichkeit und angemessener Ertragsfähigkeit des Zu Veräußernden Geschäfts und Zuverlässigkeit des Gasfernleitungsnetzes gemäß Ziffer 10 sowie auf die Unabhängigkeit des Zu Veräußernden Geschäfts von den bei RWE Gruppe verbleibenden Geschäftsbereichen gemäß Ziffern 11 bis 13.

III. Abschottung des Informationsflusses

14. RWE AG verpflichtet sich, alle erforderlichen Maßnahmen zu ergreifen, um sicherzustellen, dass RWE Gruppe nach dem Stichtag bis zur Veräußerung keinerlei Geschäftsgeheimnisse, Know-how, kaufmännische Informationen oder irgendwelche anderen vertraulichen oder geschützten Informationen in Bezug auf das Zu Veräußernde Geschäft erhält. Insbesondere wird die Einbindung des Zu Veräußernden Geschäfts in die zentrale IT-Infrastruktur von RWE Gruppe soweit als möglich aufgelöst werden, sofern dies die Aufrechterhaltung der Geschäftstätigkeit des Zu Veräußernden Geschäfts, die effektive Zusammenführung des Zu Veräußernden Geschäfts ge-

mäß Ziffer 8, die fortgesetzte Aufgabenerfüllung nach Ziffer 11 lit. (a) bis (c), insbesondere in Bezug auf IT-Dienstleistungen durch RWE Gruppe, und die dienstleistende Tätigkeit des Zu Veräußernden Geschäfts gemäß Ziffer 12 lit. (a) und (b) nicht behindert. RWE Gruppe wird von dem Zu Veräußernden Geschäft weiterhin solche Informationen erhalten, deren Offenlegung für die Aufrechterhaltung der Geschäftstätigkeit des Zu Veräußernden Geschäfts (insbesondere hinsichtlich der noch den Geschäftsbereichen anderer Unternehmen von RWE Gruppe zugeordneten Teile des Zu Veräußernden Geschäfts), zur Durchführung der Zusammenführung gemäß Ziffer 8, für die fortgesetzte Aufgabenerfüllung nach Ziffer 11 lit. (a) bis (c), für die dienstleistende Tätigkeit von RWE Transportnetz Gas GmbH nach Ziffer 12 lit. (a) und (b) oder zur Durchführung der Veräußerung erforderlich oder sonst gesetzlich vorgeschrieben ist.

IV. Keine Abwerbung von Kompetenzträgern

15. RWE AG verpflichtet sich mit den üblichen Einschränkungen, die mit dem Zu Veräußernden Geschäft übergehenden Kompetenzträger für einen Zeitraum von zwei Jahren nach dem Übertragungstichtag nicht aktiv abzuwerben und dafür Sorge zu tragen, dass auch ihre Verbundenen Unternehmen diese nicht aktiv abwerben.

V. "Due Diligence"

16. Um potenzielle Käufer in die Lage zu versetzen, eine ausreichende "Due Diligence" bezüglich des Zu Veräußernden Geschäfts durchzuführen, wird RWE AG, gemäß den üblichen Vertraulichkeitsverpflichtungen und Datenschutzbestimmungen (falls anwendbar) und abhängig vom jeweiligen Stadium des Veräußerungsprozesses potenziellen Käufern:

(a) ausreichende Informationen bezüglich des Zu Veräußernden Geschäfts zur Verfügung stellen;

(b) ausreichende Informationen bezüglich der Belegschaft zur Verfügung stellen; und

(c) den vernünftigerweise erforderlichen Zugang zum Management des Zu Veräußernden Geschäfts gewähren.

VI. Berichtswesen

17. RWE AG wird der Kommission und dem Überwachungstreuhänder spätestens zehn Tage nach Ablauf eines jeden Monats nach dem Stichtag einen in deutscher Sprache abgefassten schriftlichen Bericht über potenzielle Käufer des Zu Veräußernden Ge-

schäfts sowie über den Gang der Verhandlungen mit diesen potenziellen Käufern vorlegen (sowie auch auf Anfrage der Kommission).

18. RWE AG wird die Kommission und den Überwachungstreuhänder insbesondere über die Vorbereitung der Datenraum-Dokumentation und das „Due Diligence“-Verfahren regelmäßig informieren und der Kommission und dem Überwachungstreuhänder ein Informationsmemorandum vor Versendung an potenzielle Käufer zuleiten.

Abschnitt D. Der Käufer

19. Damit die Kommission einem Käufer zustimmt, muss dieser:

(a) unabhängig von und nicht mit RWE AG oder den Verbundenen Unternehmen verbunden sein;

(b) die Finanzkraft, hinreichende Kompetenz und den Anreiz haben, das Zu Veräußernde Geschäft als lebens- und angemessen ertragsfähige und wettbewerbliche Kraft im europäischen Wettbewerb mit den Parteien und weiteren Wettbewerbern zu erhalten und zu entwickeln, wodurch Finanzinvestoren als Käufer jedoch nicht ausgeschlossen werden, und;

(c) bei einer *prima facie* Betrachtung der der Kommission zur Verfügung stehenden Informationen weder Wettbewerbsprobleme hervorrufen, noch zu einem Risiko beitragen, dass die Umsetzung der Zusagen verzögert wird. Auch muss er nach vernünftiger Betrachtung in der Lage sein, alle erforderlichen Freigaben der einschlägigen Wettbewerbs- und sonstigen Regierungsbehörden für den Erwerb des Zu Veräußernden Geschäfts zu erhalten;

(die unter (a) bis (c) genannten Kriterien eines tauglichen Käufers werden im Folgenden auch „Käuferanforderungen“ genannt);

und kann

(d) zugestimmt haben, RWE AG oder Verbundenen Unternehmen Beteiligungen oder sonstige Gegenstände aus seinem Vermögen zu verkaufen oder gegen das Zu Veräußernden Geschäft zu tauschen (die "**Swap-Transaktion**").

20. Der Veräußerungsvertrag ist unter der aufschiebenden Bedingung der Zustimmung der Kommission abzuschließen. Wenn RWE AG oder Verbundene Unternehmen mit einem Käufer einig sind, hat RWE AG der Kommission und dem Überwachungstreuhänder einen vollständig dokumentierten und begründeten Vorschlag zu unterbreiten, dem eine Kopie des Veräußerungsvertrags beiliegt. RWE AG muss darlegen, dass der

Käufer den Käuferanforderungen genügt und dass das Zu Veräußernde Geschäft in einer Art und Weise veräußert wird, die zur Erfüllung der Zusagen geeignet ist.

21. Zur Erteilung der Zustimmung wird die Kommission sich davon überzeugen, dass der Käufer den Käuferanforderungen genügt und dass das Zu Veräußernde Geschäft in einer Art und Weise verkauft wird, die zur Erfüllung der Zusagen geeignet ist. Die Kommission kann dem Verkauf des Zu Veräußernden Geschäfts auch unter Ausschluss eines oder mehrerer Vermögensgegenstände oder Teilen der Belegschaft zustimmen, wenn dies in Anbetracht des vorgeschlagenen Käufers die Lebens- und angemessene Ertragsfähigkeit des Zu Veräußernden Geschäfts nach dem Verkauf nicht beeinträchtigt.

Abschnitt E. Treuhänder

I. Ernennungsverfahren

22. RWE AG wird einen Überwachungstreuhänder ernennen, der die in diesen Zusagen dem Überwachungstreuhänder zugewiesenen Aufgaben erfüllen wird.
23. RWE AG wird spätestens einen Monat vor dem Ablauf der Veräußerungsfrist einen Veräußerungstreuhänder ernennen, der die in diesen Zusagen näher dargestellten Funktionen wahrnehmen wird. Die Ernennung des Veräußerungstreuhänders wird mit Eintritt in die Verlängerte Veräußerungsfrist wirksam. Das Vorstehende gilt nicht, wenn RWE AG bis zum Ablauf der Veräußerungsfrist einen bindenden Veräußerungsvertrag abgeschlossen und die Kommission dem von RWE AG vorgeschlagenen Käufer zugestimmt hat.
24. Der Treuhänder muss von RWE AG und den Verbundenen Unternehmen unabhängig sein, die notwendige Qualifikation für seine Aufgaben besitzen, wie z.B. ein Mitarbeiter einer Investmentbank oder Beratungsgesellschaft oder ein Wirtschaftsprüfer, und er darf nicht in einen Interessenkonflikt geraten. Der Treuhänder wird von RWE AG in einer Art und Weise entlohnt, die eine unabhängige und effektive Erfüllung seines Mandates nicht beeinträchtigt. Insbesondere in Fällen, in denen das Vergütungspaket des Veräußerungstreuhänders eine Erfolgsprämie beinhaltet, die mit dem Verkaufspreis des Zu Veräußernden Geschäfts gekoppelt ist, soll die Vergütung auch mit der fristgerechten Veräußerung innerhalb der Verlängerten Veräußerungsfrist gekoppelt sein.

Vorschlag durch RWE AG

25. RWE AG legt der Kommission einen Vorschlag mit einer oder mehreren Personen für die Position des Treuhänders zur Zustimmung vor, und zwar nicht später als eine Wo-

che nach dem Stichtag im Falle des Überwachungstreuhänders und nicht später als einen Monat vor Ende der Veräußerungsfrist im Falle des Veräußerungstreuhänders. Jeder Vorschlag muss ausreichende Informationen enthalten, sodass die Kommission überprüfen kann, ob der vorgeschlagene Treuhänder die in Ziffer 24 genannten Anforderungen erfüllt. Jedem Vorschlag müssen beigefügt sein:

(a) der Entwurf der vollständigen Mandatsvereinbarung, die alle für den Treuhänder zur Erfüllung der ihm zugewiesenen Aufgaben/Pflichten erforderlichen Vorschriften enthält;

(b) der Entwurf eines Arbeitsplans, in dem der vorgeschlagene Treuhänder beschreibt, wie er beabsichtigt, die ihm aufgrund der Zusagen anvertrauten Aufgaben zu erfüllen;

(c) einen Hinweis, ob der jeweils vorgeschlagene Treuhänder sowohl als Überwachungs- als auch als Veräußerungstreuhänder fungieren soll oder ob verschiedene Treuhänder für die beiden Funktionen vorgeschlagen werden.

Genehmigung oder Ablehnung durch die Kommission

26. Es liegt im pflichtgemäßen Ermessen der Kommission, den (die) vorgeschlagenen Treuhänder zu genehmigen oder abzulehnen und die vorgeschlagene Mandatsvereinbarung (evtl. nur vorbehaltlich derjenigen Änderungen, die sie für den Treuhänder als zur Erfüllung seiner Verpflichtungen erforderlich erachtet) zu genehmigen. Wenn nur ein vorgeschlagener Name genehmigt wird, ernennt RWE AG die als Treuhänder in Frage kommende Person oder Einrichtung gemäß der von der Kommission genehmigten Mandatsvereinbarung oder veranlasst die Ernennung. Falls mehr als ein Vorschlag genehmigt wird, kann RWE AG denjenigen Treuhänder, der aus den genehmigten Vorschlägen ernannt werden soll, frei wählen. Der Treuhänder ist innerhalb einer Woche nach der Genehmigung durch die Kommission und entsprechend der von der Kommission genehmigten Mandatsvereinbarung zu ernennen.

Neuer Vorschlag von RWE AG

27. Falls alle vorgeschlagenen Treuhänder abgelehnt werden, reicht RWE AG innerhalb von einer Woche nach der Mitteilung der Ablehnung, gemäß den Erfordernissen der Ziffer 24 und dem Verfahren der Ziffer 25, die Namen von mindestens zwei weiteren Personen oder Einrichtungen ein.

Von der Kommission ernannter Treuhänder

28. Falls alle weiteren vorgeschlagenen Treuhänder von der Kommission abgelehnt werden, benennt die Kommission einen Treuhänder, dessen Vergütung sich im Rahmen des Üblichen zu bewegen hat. RWE AG hat diesen Treuhänder gemäß einer von der

Kommission genehmigten Mandatsvereinbarung zu bestellen oder dessen Bestellung zu veranlassen.

II. Funktionen des Treuhänders

29. Der Treuhänder übernimmt die im Folgenden näher beschriebenen Aufgaben/Pflichten, um die Einhaltung der Zusagen sicherzustellen. Die Kommission kann dem Treuhänder, aufgrund eigener Initiative oder auf Anfrage des Treuhänders oder von RWE AG, Anordnungen oder Anweisungen geben, um die Einhaltung der Zusagen sicher zu stellen.

Pflichten und Obliegenheiten des Überwachungstreuhänders

30. Der Überwachungstreuhänder:

(a) schlägt in seinem ersten Bericht der Kommission einen detaillierten Arbeitsplan vor, in welchem er beschreibt, wie er die Einhaltung der Zusagen zu kontrollieren beabsichtigt;

(b) beaufsichtigt die laufende Geschäftsführung des Zu Veräußernden Geschäfts hinsichtlich der Sicherstellung seiner andauernden wirtschaftlichen Lebensfähigkeit und Verkäuflichkeit und der Sicherstellung der Zuverlässigkeit des Gasfernleitungsnetzes und er überwacht RWE AGs Einhaltung der Auflagen und Bedingungen, die in der Kommissionsentscheidung enthalten sind. Zu diesem Zweck wird der Überwachungstreuhänder:

(i) den Erhalt der wirtschaftlichen Lebens-, Verkaufs- und angemessenen Ertragsfähigkeit des Zu Veräußernden Geschäfts und seiner Leistungsfähigkeit zur Gewährleistung einer stabilen Versorgung sowie den Erhalt der Zuverlässigkeit des Gasfernleitungsnetzes gemäß Ziffer 10 der Zusagen überwachen;

(ii) die Führung des Zu Veräußernden Geschäfts als eigene und verkaufsfähige Einheit getrennt von dem bei RWE Gruppe verbleibenden Geschäft gemäß Ziffern 11 bis 13 der Zusagen überwachen;

(iii) (1) in Absprache mit RWE AG alle notwendigen Maßnahmen festlegen, um sicherzustellen, dass RWE AG gemäß Ziffer 14 keine Geschäftsgeheimnisse, Know-how, geschäftliche Informationen oder irgendwelche anderen Informationen vertraulicher oder geschützter Natur bezüglich des Zu Veräußernden Geschäfts erhält, insbesondere indem die Einbindung des Zu Veräußernden Geschäfts in die zentrale IT-Infrastruktur von RWE Gruppe in dem in Ziffer 13 näher festgelegten Rahmen aufgelöst wird, und er wird (2) entscheiden, ob solche Informationen an RWE AG offen gelegt werden können,

sofern die Offenlegung für die Aufrechterhaltung der Geschäftstätigkeit des Zu Veräußernden Geschäfts, zur Durchführung der Zusammenführung gemäß Ziffer 8, zur fortgesetzten Aufgabenerfüllung nach Ziffer 11 lit. (a) bis (c), für die dienstleistende Tätigkeit des Zu Veräußernden Geschäfts gemäß Ziffer 12 lit. (a) und (b) oder zur Durchführung der Veräußerung erforderlich oder sonst gesetzlich vorgeschrieben ist;

(iv) die Aufteilung der Vermögensgegenstände zwischen dem Zu Veräußernden Geschäft und RWE Gruppe und die Zusammenführung des Zu Veräußernden Geschäfts in einer lebens- und verkaufsfähigen Einheit gemäß Ziffer 8 der Zusagen überwachen;

(c) führt alle übrigen Aufgaben durch, die ihm gemäß der Auflagen und Bedingungen der Kommissionsentscheidung auferlegt sind;

(d) schlägt RWE AG solche Maßnahmen vor, die er für notwendig erachtet, um die Einhaltung der Bedingungen und Auflagen der Kommissionsentscheidung sicherzustellen, insbesondere die Aufrechterhaltung der vollständigen wirtschaftlichen Lebensfähigkeit, Verkäuflichkeit und angemessene Ertragsfähigkeit des Zu Veräußernden Geschäfts und der Zuverlässigkeit des Gasfernleitungsnetzes, die Trennung des Zu Veräußernden Geschäfts und die Nicht-Offenlegung von wettbewerblich relevanten Informationen;

(e) überprüft und bewertet potenzielle Käufer und den Gang des Veräußerungsprozesses und kontrolliert, dass potenzielle Käufer abhängig vom jeweiligen Stadium des Veräußerungsprozesses (1) ausreichende Informationen erhalten, indem er insbesondere, sofern vorhanden, die Datenraumdokumentation und das Informationsmemorandum durchsieht, die Due Diligence begleitet und (2) überprüft, ob potenziellen Käufern ausreichender Zugang zum Management des Zu Veräußernden Geschäfts gewährt wird;

(f) erstellt für die Kommission innerhalb von fünfzehn Kalendertagen nach Ende eines jeden Monats einen schriftlichen Bericht, wobei RWE AG zur gleichen Zeit eine Kopie hiervon erhält. Der Bericht wird den Betrieb und die Führung des Zu Veräußernden Geschäfts beschreiben, sodass die Kommission die Frage, ob das Geschäft im Einklang mit den Zusagen geführt wird, den Gang des Veräußerungsprozesses und potenzielle Käufer beurteilen kann. Zusätzlich zu diesen Berichten informiert der Überwachungstreuhänder die Kommission unverzüglich und schriftlich, mit gleichzeitiger Kopie an RWE AG, falls er aus vernünftigen Gründen zu dem Schluss kommt, dass RWE AG die im Rahmen der Zusagen eingegangenen Verpflichtungen nicht einhält;

(g) bewertet, sobald RWE AG der Kommission einen Käufer gemäß Ziffer 19 vorgeschlagen hat, innerhalb von einer Woche nach Eingang des Vorschlags die Unabhängigkeit und Eignung des vorgeschlagenen Käufers sowie die Lebensfähigkeit des Zu Veräußernden Geschäfts nach einer Veräußerung an den vorgeschlagenen Käufer. Er bewertet zudem und teilt der Kommission mit, ob das Zu Veräußernde Geschäft seiner Ansicht nach in einer mit den Zusagen im Einklang stehenden Weise verkauft wird, insbesondere, sofern relevant, ob unter Berücksichtigung des vorgeschlagenen Käufers ein Verkauf unter Ausschluss eines oder mehrerer Vermögensgegenstände oder von Teilen der Belegschaft die Lebensfähigkeit des Zu Veräußernden Geschäfts nach dem Verkauf nicht beeinträchtigt.

Pflichten und Obliegenheiten des Veräußerungstreuhänders

31. Innerhalb der Verlängerten Veräußerungsfrist verkauft der Veräußerungstreuhänder das Zu Veräußernde Geschäft ohne Bindung an einen Mindestpreis an einen von den Parteien unabhängigen Käufer, sofern die Kommission dem Käufer und dem Veräußerungsvertrag gemäß dem in den Ziffern 20 und 21 niedergelegten Verfahren zugestimmt hat. Der Veräußerungstreuhänder nimmt in den Veräußerungsvertrag solche Bedingungen und Auflagen auf, die für einen schnellen Verkauf innerhalb der Verlängerten Veräußerungsfrist angemessen sind. Insbesondere kann der Veräußerungstreuhänder in den Veräußerungsvertrag diejenigen verkehrsüblichen Gewährleistungen und Freistellungen einbeziehen, die bei vernünftiger Betrachtung für das Zustandekommen des Verkaufs notwendig sind. Der Veräußerungstreuhänder soll die finanziellen Interessen von RWE Gruppe so weit als möglich berücksichtigen, unter der Maßgabe, dass RWE AG der uneingeschränkten Auflage unterliegt, ohne Bindung an einen Mindestpreis innerhalb der verlängerten Veräußerungsfrist zu veräußern. RWE AG kann dem Veräußerungstreuhänder Vorschläge für einen Käufer unterbreiten.
32. Während der Verlängerten Veräußerungsfrist (oder sonst auf Anfrage der Kommission) legt der Veräußerungstreuhänder der Kommission monatlich einen umfassenden, schriftlich in deutscher Sprache abgefassten Bericht über den Gang des Veräußerungsprozesses vor. Diese Berichte sind innerhalb von fünfzehn Kalendertagen nach Ende jeden Monats vorzulegen, mit einer Kopie an den Überwachungstreuhänder und einer nicht-vertraulichen Kopie an RWE AG.

III. Pflichten und Obliegenheiten von RWE AG

33. RWE AG sowie RWE AGs Berater lassen dem Treuhänder die Unterstützung und Information einschließlich Kopien aller relevanten Dokumente zukommen, die dieser zur Erfüllung seiner Aufgaben vernünftigerweise benötigt. Der Treuhänder hat vollen Zugang zu allen Büchern, Aufzeichnungen, Unterlagen, Mitarbeitern, Einrichtungen, Standorten und technischen Informationen von RWE AG oder des Zu Veräußernden

Geschäfts, die für die Erfüllung seiner Pflichten im Rahmen der Zusagen vernünftigerweise erforderlich sind. RWE AG und das Zu Veräußernde Geschäft stellen dem Treuhänder ein oder mehrere Büros in ihren Geschäftsräumen zur Verfügung und stehen für Besprechungen zur Verfügung, um den Treuhänder mit den notwendigen Informationen für die Erfüllung seiner Aufgabe zu versorgen.

34. RWE AG lässt dem Überwachungstreuhänder von Seiten der Geschäftsführung und der Verwaltung alle Unterstützung zukommen, um die er zur Unterstützung der Geschäftsführung des Zu Veräußernden Geschäfts vernünftigerweise ersucht. Dies schließt alle Querschnittsfunktionen des Unternehmens mit ein, aus denen derzeit auf der Ebene der Hauptverwaltung für das Zu Veräußernde Geschäft Dienstleistungen erbracht werden. RWE AG verschafft dem Überwachungstreuhänder auf Nachfrage Zugang zu den an potenzielle Käufer übermittelten Informationen, insbesondere zu Datenraum-Dokumentationen und allen anderen Informationen, die potenziellen Käufern im Rahmen der Due Diligence gewährt wurden. RWE AG setzt den Überwachungstreuhänder über mögliche Käufer in Kenntnis, übermittelt ihm eine Liste der potenziellen Käufer und informiert ihn über den Gang des Veräußerungsprozesses. RWE AG hält den Überwachungstreuhänder bezüglich der Entwicklungen im Veräußerungsprozess auf dem Laufenden.
35. RWE AG wird dem Veräußerungstreuhänder eine ordnungsgemäß ausgestellte Vollmacht erteilen und die Verbundenen Unternehmen zur Erteilung von Vollmachten veranlassen, die ihn ermächtigen, alle für den Verkauf und die Übertragung des Zu Veräußernden Geschäfts erforderlichen Handlungen vorzunehmen, einschließlich der Einstellung von Beratern, und die entsprechenden Erklärungen abzugeben. Auf Verlangen des Veräußerungstreuhänders sorgt RWE AG dafür, dass die für die Durchführung des Verkaufs und der Übertragung des Zu Veräußernden Geschäfts benötigten Unterlagen ordnungsgemäß ausgefertigt werden.
36. RWE AG stellt den Treuhänder und seine Angestellten und Beauftragten von der Haftung frei (jeweils eine „freigestellte Partei“) und willigt ein, dass eine freigestellte Partei gegenüber RWE AG nicht für Verbindlichkeiten haftet, die in Ausführung ihrer Pflichten entstehen, sofern diese Ausführung im Einklang mit den Zusagen steht. Von dieser Freistellungspflicht ausgenommen sind Verbindlichkeiten, die aufgrund von Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit des Treuhänders, seiner Angestellten, Beauftragten oder Berater entstehen.
37. Vorbehaltlich der vorherigen Zustimmung durch RWE AG (wobei RWE AG diese Zustimmung nicht ohne wichtige Gründe verweigern wird) kann der Treuhänder auf Kosten von RWE AG Berater (insbesondere für Rechts- oder Finanzberatung) beauftragen, wenn der Treuhänder die Berater für die Erfüllung der Pflichten des Treuhänders im Rahmen des Treuhändermandates für notwendig und erforderlich hält und un-

ter der Voraussetzung, dass die dadurch anfallenden Honorar- oder anderen Verpflichtungen angemessen sind. Sollte RWE AG die vom Treuhänder vorgeschlagenen Berater ablehnen, kann die Kommission die Berater stattdessen genehmigen, nachdem sie RWE AG angehört hat. Nur der Treuhänder ist berechtigt, den Beratern Anweisungen zu geben. Ziffer 36 gilt für diese Berater entsprechend. Während der verlängerten Veräußerungsfrist kann der Veräußerungstreuhänder Berater hinzuziehen, die RWE Gruppe während der Veräußerungsfrist unterstützt haben, sofern der Veräußerungstreuhänder dies als im besten Interesse eines schnellen Verkaufs ansieht.

IV. Ersetzung, Entlassung und Wiedereinsetzung des Treuhänders

38. Falls der Treuhänder seine Funktionen im Rahmen der Zusagen nicht wahrnimmt, oder sonst aus wichtigem Grund (wobei die Tatsache, dass der Treuhänder einem Interessenkonflikt ausgesetzt ist, als wichtiger Grund gilt):
- (a) kann die Kommission nach Anhörung des Treuhänders RWE AG aufgeben, diesen zu ersetzen;
 - (b) kann RWE AG mit vorheriger Zustimmung der Kommission den Treuhänder ersetzen.
39. Wird ein Treuhänder gemäß Ziffer 38 seiner Aufgaben enthoben, so kann von ihm verlangt werden, dass er seine Aufgabe bis zur Übernahme seiner Funktion durch einen neuen Treuhänder weiterführt. Diesem hat der Treuhänder alle relevanten Informationen vollständig zu übergeben. Der neue Treuhänder wird entsprechend dem in den Ziffern 22 bis 28 bezeichneten Verfahren ernannt.
40. Außer im Falle der Entlassung gemäß Ziffer 38 hört der Treuhänder erst dann auf, als Treuhänder zu handeln, wenn die Kommission ihn nach Erfüllung aller Aufgaben, mit denen er als Treuhänder betraut war, von seinen Pflichten entbunden hat. Jedoch kann die Kommission jederzeit verlangen, dass ein Überwachungstreuhänder wiedereingesetzt wird, wenn sich später zeigt, dass eine Zusage nicht vollständig und ordnungsgemäß umgesetzt wurde.

Abschnitt F. Überprüfungsklausel

41. Gemäß Art. 9 Abs. 2 lit. a der Verordnung 1/2003 kann RWE AG bei der Kommission beantragen, dass diese das Verfahren wiedereröffnet, um die Zusagen in den Teilen abzuändern, deren Tatsachengrundlage sich wesentlich geändert hat, sofern die Kommissionsentscheidung nach Art. 9 Abs. 1 der Verordnung 1/2003 sich auf diese Tatsachengrundlage stützt.
42. Unabhängig von den Regelungen in Art. 9 Abs. 2 der Verordnung 1/2003 kann die Kommission auf einen begründeten Antrag von RWE AG, der "good cause" aufzeigt und dem ein Bericht des Überwachungstreuhänders beigelegt ist:
- (a) eine Verlängerung der in den Zusagen vorgesehenen Veräußerungsfrist(en) gewähren; oder
- (b) in Ausnahmefällen eine oder mehrere in diesen Zusagen enthaltene Auflagen und Bedingungen verändern, ersetzen oder ganz auf sie verzichten.
43. Möchte RWE AG eine Verlängerung der Veräußerungsfrist(en) erreichen, so stellt RWE AG einen entsprechenden, hinreichend begründeten Antrag, der "good cause" aufzeigt, und zwar spätestens einen Monat vor Ablauf der einschlägigen Frist. Nur in Ausnahmefällen ist RWE AG berechtigt, auch innerhalb des letzten Monats vor Fristablauf um eine Verlängerung zu ersuchen.

Ein Fall von "good cause" kann vorliegen, wenn RWE AG die Veräußerungsfrist aufgrund von Umständen, die außerhalb ihrer Verantwortung liegen, nicht einhalten kann und davon auszugehen ist, dass RWE AG innerhalb kurzer Zeit in der Lage sein wird, das zu Veräußernde Geschäft selbst oder durch Verbundene Unternehmen zu veräußern, zum Beispiel falls entsprechende Memoranda of Understanding schon unterzeichnet worden sind, ausschließliche Verhandlungen stattfinden oder die Anzahl der noch zu veräußernden Gegenstände gering ist.

Abschnitt G. Schlussbestimmungen

44. Die Zusagen treten an dem Tag in Kraft, an dem die Kommission eine Entscheidung gemäß Art. 9 der Verordnung 1/2003 veröffentlicht, in der die Kommission die Zusagen für RWE AG für verbindlich erklärt.
45. RWE AG wird die nichtvertrauliche Fassung dieser Zusagen an prominenter Stelle auf ihrer Internetseite veröffentlichen und aktualisieren. Die Kommission muss der nichtvertraulichen Fassung zustimmen.

.....
mit hinreichender Zeichnungsberechtigung für RWE AG

2. Februar 2009
Nicht vertrauliche Fassung

Fall COMP/B-1/39.402
- Deutscher Gasmarkt -

ZUSAGEN AN DIE EUROPÄISCHE KOMMISSION

Anlage 1

Liste der Kompetenzträger

[Geschäftsgeheimnis]

Fall COMP/B-1/39.402 (Deutscher Gasmarkt)

ZUSAGEN AN DIE EUROPÄISCHE KOMMISSION

Anlage 2

Definition der Gaswirtschaftlichen Produkte und der Lastflusszusagen

1. **Gaswirtschaftliche Produkte** im Sinne dieser Zusagen sind Produkte zur Erbringung externer Regelernergie im Sinne der Ziffer 3.3 der Anlage 2 des Beschlusses der Bundesnetzagentur in Sachen Ausgleichsleistungen Gas vom 28.05.2008 („GABi Gas“). Nach den Vorgaben der GABi Gas fallen unter den Begriff der externen Regelernergie Dienstleistungen zur untertägigen Strukturierung sowie die Beschaffung und Veräußerung von Gas zum Ausgleich von Fehl- bzw. Überschussmengen. Zu den Dienstleistungen zur untertägigen Strukturierung zählen die Gasleihe, das Gasparken, die Vorstrukturierung und die Bereitstellung von Speicherkapazitäten bzw. entsprechenden Flexibilitäten.

Gaswirtschaftliche Produkte sind damit:

- Gasleihe (vorübergehende Überlassung von Gasmengen durch den Anbieter)
- Gasparken (vorübergehende Überlassung von Gasmengen durch den Netzbetreiber)
- Vorstrukturierung
- Bereitstellung von Speicherkapazitäten oder vergleichbaren Flexibilitäten
- An- und Verkauf von Gas (Beschaffung und Veräußerung) zum Ausgleich von Fehl- bzw. Überschussmengen
- Betriebsgas.

Nicht zu den Gaswirtschaftlichen Produkten gehören Lastflusszusagen, wenn diese dazu dienen die Ausweisbarkeit frei zuordenbarer Kapazitäten im Marktgebiet zu erhöhen (§ 6 Abs. 3 S. 2 lit. 1 GasNZV).

2. **Lastflusszusagen** sind entsprechend § 6 GasNZV vertragliche Vereinbarungen des Netzbetreibers mit Dritten, die der Netzbetreiber abschließt, um das Angebot frei zuordenbarer Kapazitäten im Netz zu erhöhen, sofern diese wegen

- der hohen Anzahl von zu berücksichtigenden Lastszenarien;
- der Größe des Netzes; oder
- physikalischer Engpässe

nicht oder nicht in ausreichendem Maße im gesamten Netz angeboten werden können.

3. Die o.g. Definitionen der Gaswirtschaftlichen Produkte und der Lastflusszusagen sind bei Änderung der gesetzlichen oder rechtlichen Rahmenbedingungen bzw. des jeweils aktuellen Industriestandards unter Berücksichtigung der berechtigten ökonomischen Interessen der RWE AG durch eine ihnen im wirtschaftlichen Ergebnis möglichst nahe kommende Regelung anzupassen.

2. Februar 2009
Nicht vertrauliche Fassung

Fall COMP/B-1/39.402
- Deutscher Gasmarkt -

ZUSAGEN AN DIE EUROPÄISCHE KOMMISSION

Anlage 3

Laufende und geplante Investitionen

[Geschäftsgeheimnis]

Fall COMP/B-1/39.402
- Deutscher Gasmarkt -

ZUSAGEN AN DIE EUROPÄISCHE KOMMISSION

Anlage 4

Das Gasfernleitungsnetz-Geschäft in Deutschland

A. Rechtliche und funktionale Struktur des Gasfernleitungsnetz-Geschäfts

1. Das Zu Veräußernde Gasfernleitungsnetz-Geschäft in Deutschland (nachfolgend: „Gasfernleitungsnetz-Geschäft“) besteht aus Gashochdruckleitungen der RWE-Gruppe. Neben den Leitungen umfasst es Verdichterstationen, Gasmischanlagen und weitere wesentliche Vermögensgegenstände sowie die für den Betrieb erforderlichen Mitarbeiter. Die Gashochdruckleitungen der RWE-Gruppe befinden sich in den deutschen Bundesländern Nordrhein-Westfalen und Niedersachsen.
2. Das Zu Veräußernde Gasfernleitungsnetz-Geschäft wird derzeit von der RWE Transportnetz Gas GmbH betrieben und ist gegenwärtig nicht in einer rechtlich selbständigen Gesellschaft zusammengefasst. Die relevanten Gasfernleitungsnetze stehen im Eigentum der Thyssengas GmbH und der RWE Westfalen-Weser-Ems AG. Die RWE Transportnetz Gas GmbH pachtet die Gasfernleitungsnetze von den genannten Gesellschaften und betreibt diese. Technische Netzdienstleistungen und netzwirtschaftliche Dienstleistungen werden von RWE Westfalen-Weser-Ems Netzservice GmbH und der RWE Rhein-Ruhr Netzservice GmbH erbracht. Die RWE AG und die Verbundenen Unternehmen werden sicherstellen, dass das Gasfernleitungsnetz-Geschäft der RWE-Gruppe einschließlich der Gashochdruckleitungen sowie wesentlicher Vermögensgegenstände und Mitarbeiter in eine verkaufsfähige Einheit zusammengeführt werden.
3. Gegenstand der Verpflichtungszusage ist nur das Gasfernleitungsnetz-Geschäft in Deutschland. Die ausländischen Gasfernleitungsnetze, die Verteilnetze der RWE-Gruppe sowie die Gasspeicher sind nicht Bestandteil des Zu Veräußernden Geschäfts.
4. Die RWE Transportnetz Gas GmbH ist über die RWE Energy Beteiligungsgesellschaft mbH eine hundertprozentige Tochtergesellschaft der

RWE Energy AG. Die RWE Energy AG ist eine hundertprozentige Tochtergesellschaft der RWE AG. Die RWE Energy AG und die RWE Transportnetz Gas GmbH setzen die Vorgaben des Energiewirtschaftsgesetzes (EnWG) zur Entflechtung um.

B. Veräußerungsgegenstand

5. Das Gasfernleitungsnetz-Geschäft umfasst die folgenden a) wesentlichen materiellen Vermögensgegenstände; b) wesentlichen immateriellen Vermögensgegenstände; c) wesentlichen Lizenzen, Erlaubnisse und Genehmigungen; d) wesentlichen Verträge und Vereinbarungen; e) wesentlichen Kundendaten und –aufzeichnungen; f) wesentlichen Funktionen; g) Mitarbeiter und Kompetenzträger; und h) Vereinbarungen mit der RWE Gruppe:

a) Wesentliche materielle Vermögensgegenstände:

6. das Gasfernleitungsnetz, bestehend aus ca. 4.000 km Gashochdruckleitungen mit einem maximalen Betriebsdruck oberhalb 5 bar, einschließlich der Grundstücke bzw. der für den Betrieb benötigten Rechte an Grundstücken Dritter; eine Karte des Gasfernleitungsnetzes ist als **Anlage 4-A** beigefügt. Dies erfasst auch:

(i) die Bruchteilseigentumsanteile der Thyssengas GmbH am sog. „Nordgasantransportsystem“ (Emden – Hünxe), das gemeinsam mit der Gasunie Deutschland GmbH betrieben wird. Das Nordgasantransportsystem ist mit seinen (eigentumsgewichteten) Kapazitäten integraler Bestandteil des von der Thyssengas GmbH gepachteten Fernleitungsnetzes der RWE Transportnetz Gas GmbH (Marktgebiet RWE H-Gas) und wird von der RWE Transportnetz Gas GmbH in drei Abschnitte und eine Verdichterstation untergliedert, an denen die Thyssengas GmbH wie folgt beteiligt ist:

- Emden – Folmhusen – Bunde (24,24%),
- Bunder Tief – Emsbüren (25%),
- Emsbüren – Hünxe (100%),
- Verdichterstation Rysum (27%);

(ii) die 50%-Beteiligungen der Thyssengas GmbH an der Nordrheinische Erdgastransportleitungsgesellschaft mbH & Co. KG (NETG) und an der Nordrheinische Erdgastransportleitungs-Verwaltungs-GmbH (NEVG), deren Leitungssystem aufgrund vertraglicher Regelungen mit 36% seiner Kapazitäten integraler Bestandteil des Fernleitungsnetzes der RWE Transportnetz Gas GmbH ist;

(iii) Gemeinschaftsleitungen und Gemeinschaftsanlagen mit der Ruhrgas AG nach dem Gemeinschaftsanlagenvertrag vom 15. April 1996 gemäß **Anlage 4-B**;

(iv) Bruchteilseigentumsanteile der Thyssengas GmbH an den Gasdruckregelanlagen Mönchengladbach und Rheydt und Bruchteilseigentumsanteil der RWE Westfalen-Weser-Ems AG an der Gemeinschafts-Gasleitung Velen-Heiden-Raesfeld;

(v) Verdichterstationen im Gasfernleitungsnetz, einschließlich der dazugehörigen Grundstücke bzw. der für den Betrieb benötigten Rechte an Grundstücken Dritter;

(vi) Gasmischanlagen in Hamborn und Broichweiden einschließlich der dazugehörigen Grundstücke bzw. der für den Betrieb benötigten Rechte an Grundstücken Dritter;

(vii) Gasdruckregel- und Messanlagen im Gasfernleitungsnetz einschließlich der dazugehörigen Grundstücke bzw. der für den Betrieb benötigten Rechte an Grundstücken Dritter (diese stehen teilweise im Eigentum von RWE, teilweise sind sie Eigentum der Kunden von RWE (Stadtwerke, Industriekunden), für die RWE die Anlagen auf vertraglicher Basis betreibt);

(viii) Odorierungsanlagen;

(ix) Ausrüstung für den Betrieb des Prozessleitsystems, insbesondere Hardware-Ausstattung des Prozessleitsystems;

(x) die 19%-Beteiligung der Thyssengas GmbH an der trac-x Transport Capacity Exchange GmbH;

(xi) die Speichieranbindungsleitungen zu den an das Gasfernleitungsnetz angebundenen Speichern;

b) Wesentliche immaterielle Vermögensgegenstände:

7. (i) die erforderliche Steuerungs- und Kapazitätssoftware für das Prozessleitsystem;

c) Wesentliche Lizenzen, Erlaubnisse und Genehmigungen:

8. (i) die Netzbetreibergenehmigung gemäß § 4 Abs. 1 EnWG, soweit die Voraussetzungen von § 4 Abs. 3 EnWG erfüllt sind;
- (ii) alle Genehmigungen im Hinblick auf Gasfernleitungen, die auf der Grundlage von Planfeststellungsverfahren gemäß § 43 EnWG oder §§ 72 ff. VwVfG erteilt wurden;
- (iii) für die Verdichteranlagen Genehmigungen nach dem BImSchG sowie Emissionsberechtigungen nach dem Treibhausgas-Emissionshandelsgesetz und dem Zuteilungsgesetz 2012;

d) Wesentliche Verträge und Vereinbarungen:

9. (i) Bilanzkreisverträge;
- (ii) Einspeiseverträge und Ausspeiseverträge;
- (iii) Kapazitätsbestellungen gemäß § 8 KoV II bzw. gemäß den Nachfolgeregelungen;
- (iv) Netzkopplungsverträge und Netzanschlussverträge;
- (v) Speicheranschlussverträge, Netzanschluss- und Anschlussnutzungsvertrag mit der RWE Power AG für das Kraftwerk Gersteinwerk, Netzanschluss- und Anschlussnutzungsvertrag mit der RWE Power AG für das Kraftwerk Emsland und andere gaswirtschaftliche Verträge;
- (vi) Gaswirtschaftliche Produkte, Lastflusszusagen, Bereitstellung von Betriebsgas, Tauschverträge (Qualitätstausch H-Gas zu L-Gas);
- (vii) Beteiligungsverträge und Bruchteilsgemeinschaftsverträge (z.B. NETG, Nordgasantransport, Gemeinschaftsanlagen Ruhrgas) sowie damit im Zusammenhang stehende Verträge (z.B. Verträge über den Bau bzw. die Mitbenutzung von Mess- und Regelanlagen, Dienstleistungsverträge etc.);
- (viii) Wegebenutzungs- und Gestattungsverträge;
- (ix) Wegebenutzungsrechte für Leitungsabschnitte, die derzeit über Konzessionsverträge gesichert sind;
- (x) Verträge über Erbbaurechte und Dienstbarkeiten;

e) Wesentliche Kundendaten und -aufzeichnungen:

10. alle Kundendaten und -aufzeichnungen betreffend das Gasfernleitungsnetz-Geschäft, in Papierform oder in elektronischer Form;

f) Wesentliche Funktionen:

11. voraussichtlich die folgenden wesentlichen Funktionen des Gasfernleitungsnetz-Geschäfts (ein Organigramm der derzeit geplanten zukünftigen Funktionen der RWE Transportnetz Gas GmbH ist zu Informationszwecken als **Anlage 4-C** beigelegt):

- (i) Asset Management;
- (ii) Operative Transportabwicklung;
- (iii) Betrieb;
- (iv) Netzvertrieb;
- (v) Rechnungswesen/Unternehmensplanung;
- (vi) Unternehmensentwicklung;
- (vii) Recht/Regulierung;
- (viii) Personal/Kommunikation;

g) Mitarbeiter und Kompetenzträger:

12. insgesamt ca. [200 bis 300] Mitarbeiter, darunter die folgenden Kompetenzträger:

[Geschäftsgeheimnis]

h) Vereinbarungen mit der RWE Gruppe:

13. die Vorkehrungen für die folgenden Vereinbarungen mit Unternehmen der RWE Gruppe:

(i) Vereinbarungen über die Erbringung der folgenden Dienstleistungen für eine Übergangszeit von bis zu zwei Jahren nach dem Übertragungstichtag: Rufbereitschaft, Personalbetreuung, Betriebssicherungsmanagement, Arbeits- und Sozialrecht, Beauftragtenwesen (tlw.), Liegenschaftsverwaltung, Fahrbereitschaft und Fahrzeugleasing, Personaldienstleistungen und Weiterbildung, Gastronomie, Büroservices, Reiseservice, Sicherheitsservice, IT;

(ii) Verpflichtung zur Lieferung der folgenden Gaswirtschaftlichen Produkte unter bestimmten Voraussetzungen für eine Übergangszeit von bis zu fünf Jahren ab dem Übertragungstichtag: Gasleihe (vorübergehende Überlassung von Gasmengen durch den Anbieter), Gasparken (vorübergehende Überlassung von Gasmengen durch den Netzbetreiber), Vorstrukturierung, Bereitstellung von Speicherkapazitäten oder vergleichbare Flexibilitäten, An- und Verkauf von Gas (Beschaffung und Veräußerung) zum Ausgleich von Fehl- bzw. Überschussmengen;

(iii) Verpflichtung zur Bereitstellung von Lastflusszusagen unter bestimmten Voraussetzungen für eine Übergangszeit von bis zu fünf Jahren ab dem Übertragungstichtag.

C. Ausgenommene wesentliche Vermögensgegenstände

14. Das Zu Veräußernde Geschäft schließt insbesondere nicht mit ein:

(i) die Verteilnetze der RWE-Gruppe;

(ii) die ausländischen Gasfernleitungsnetze;

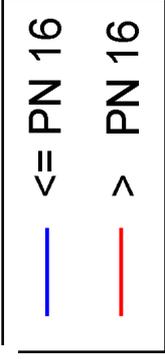
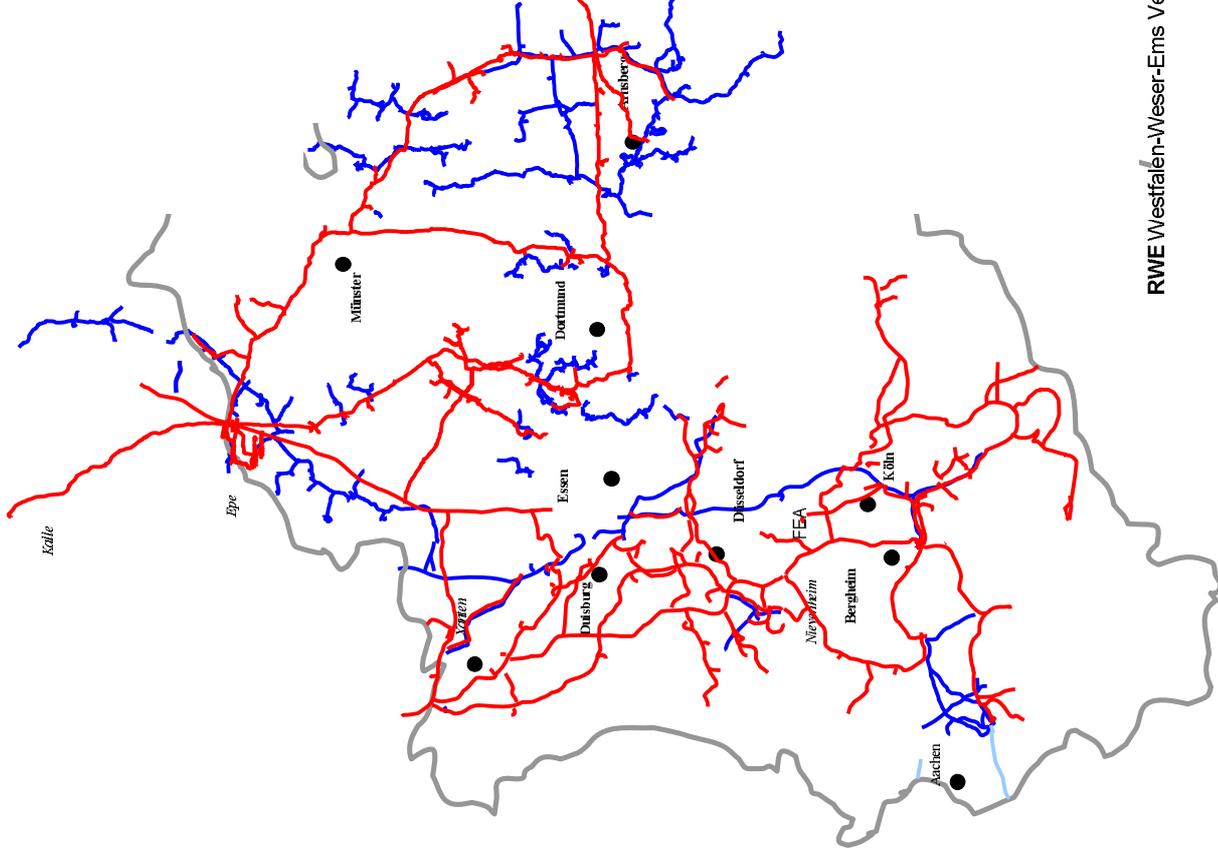
(iii) Erdgasspeicher;

(iv) einige kurze, derzeit von der RWE Transportnetz Gas GmbH betriebene Netzteile mit Verteilnetz-Charakter (ca. 100 km) in der Region Bergheim, die an der aktuellen Gasfernleitungsnetz-/Verteilnetz-Schnittstelle keine hinreichenden Messanlagen aufweisen; eine Karte dieses Abschnitts des Fernleitungsnetzes ist als **Anlage 4-D** beigelegt;

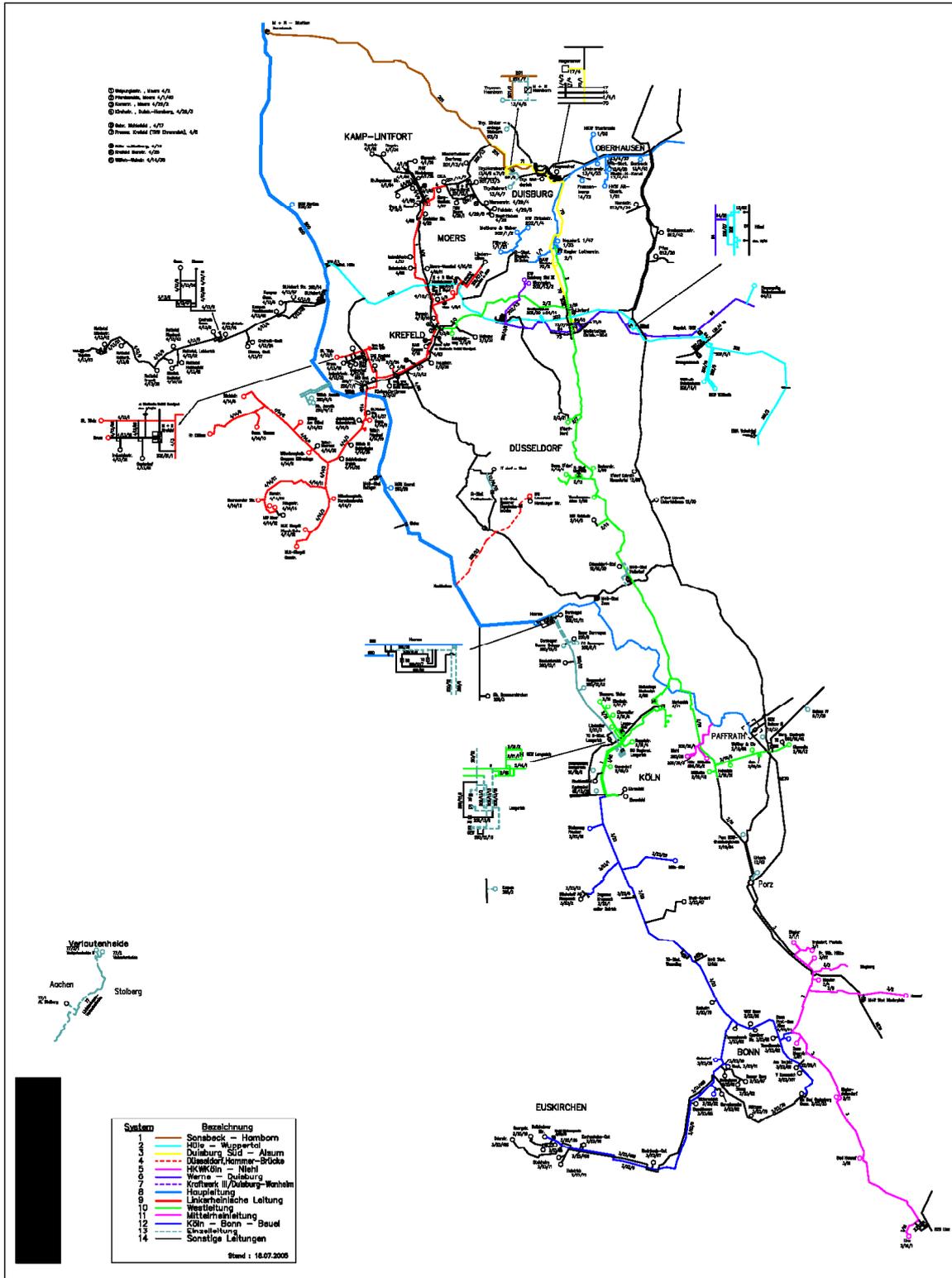
(v) die Gasmischanlage Weine;

- (vi) die Marke RWE und alle verbundenen Markenzeichen.

Fall COMP/B-1/39.402 (Deutscher Gasmarkt)
Anlage 4-A zu den Zusagen
(Leitungsnetz der RWE Transportnetz Gas GmbH)



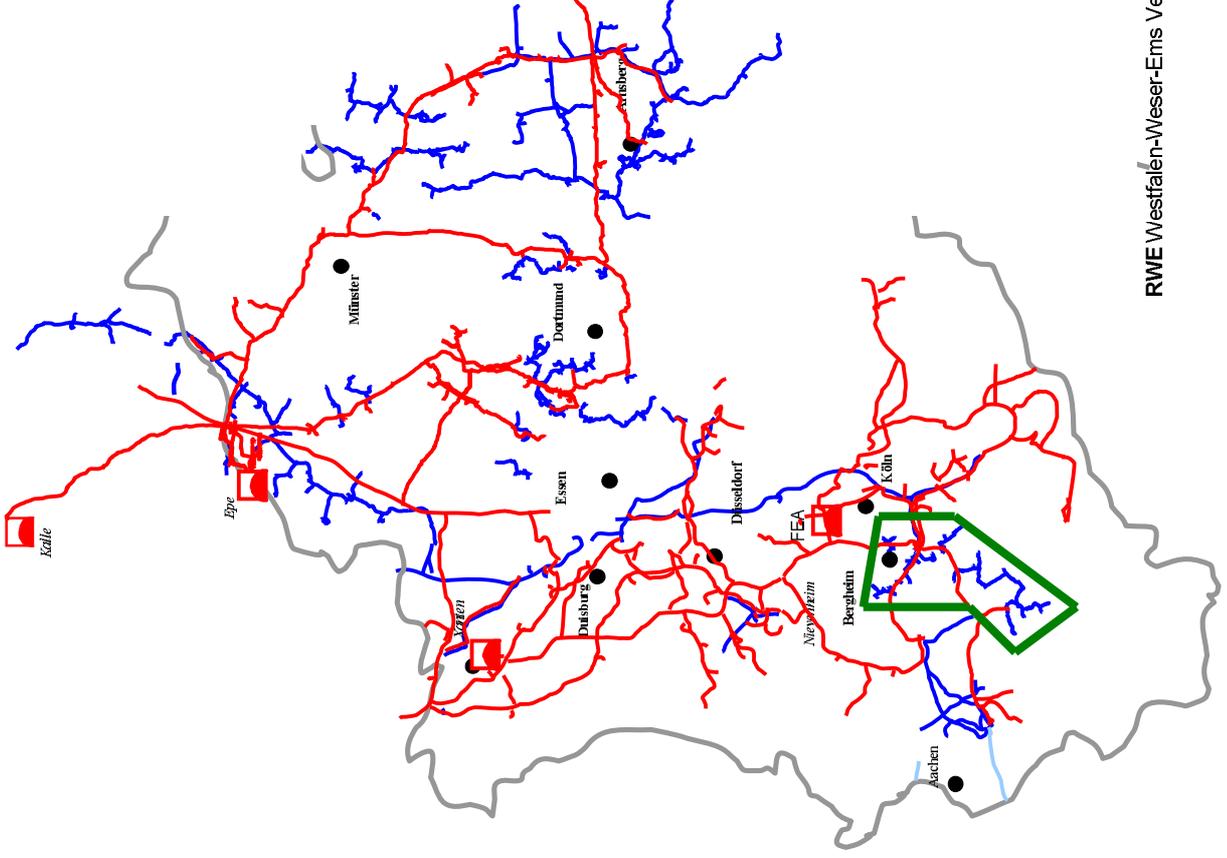
Fall COMP/B-1/39.402 (Deutscher Gasmarkt)
Anlage 4-B zu den Zusagen
(Gemeinschaftsanlagen und -leitungen nach dem GAV 95)



Anlage 4-C zu den Zusagen
(Organigramm der künftigen Funktionen von RWE Transportnetz GmbH)

Geschäftsführung							
Asset-management	Operative Transport-abwicklung	Betrieb	Netzvertrieb	Rechnungs-wesen Unternehmens-planung	Unterneh-mensentwicklung	Recht/Regulierung	Personal / Kommunikation
<ul style="list-style-type: none"> ■ Systemplanung/Kapazitätsmodelle ■ Budgetplanung und Projektfol-gung ■ Projektierung und Bau ■ Instandhaltung, Koordinierung Dienstleister ■ Genehmigungs-verfahren, Rechtserwerb ■ Dokumentation ■ Wegerechtsver-waltung 	<ul style="list-style-type: none"> ■ Vertrags-dispatching ■ Leittechnik ■ Messdaten-erfassung ■ Fahrplanmana-gement ■ Dispatching 	<ul style="list-style-type: none"> ■ Dezentraler Netzbetrieb ■ Regelse-tzung ■ Zähltechnik ■ KKS ■ Betriebsunter-stützung WVE 	<ul style="list-style-type: none"> ■ Prozesse, Bilanzkreis-koordination Abrechnung ■ Grundsatzfra-gen, kommer-zielle Funktio-nen, Angebots-kalkulation, Verträge ■ Key Account ■ NAV/NKV 	<ul style="list-style-type: none"> ■ Planung, Investitions-rechnung, Wirtschaftlich-keitsanalysen, Kostenrech-nung ■ Kfm. Regulierungs-fragen ■ Rechnungs-wesen ■ IT ■ Beschaffung/technischer Einkauf 	<ul style="list-style-type: none"> ■ Strategische Planung/Sonderpro-jekte 	<ul style="list-style-type: none"> ■ Recht ■ Regulierung 	<ul style="list-style-type: none"> ■ Operatives / Strategisches PM ■ Abrechnung/Verwaltung ■ Beschaffung Entwicklung Controlling ■ Beauftragten-wesen ■ BSA ■ Interne/ex-terne Kommunika-tion

Fall COMP/B-1/39.402 (Deutscher Gasmarkt)
Anlage 4-D zu den Zusagen
(Karte des Netzstummels Bergheim)

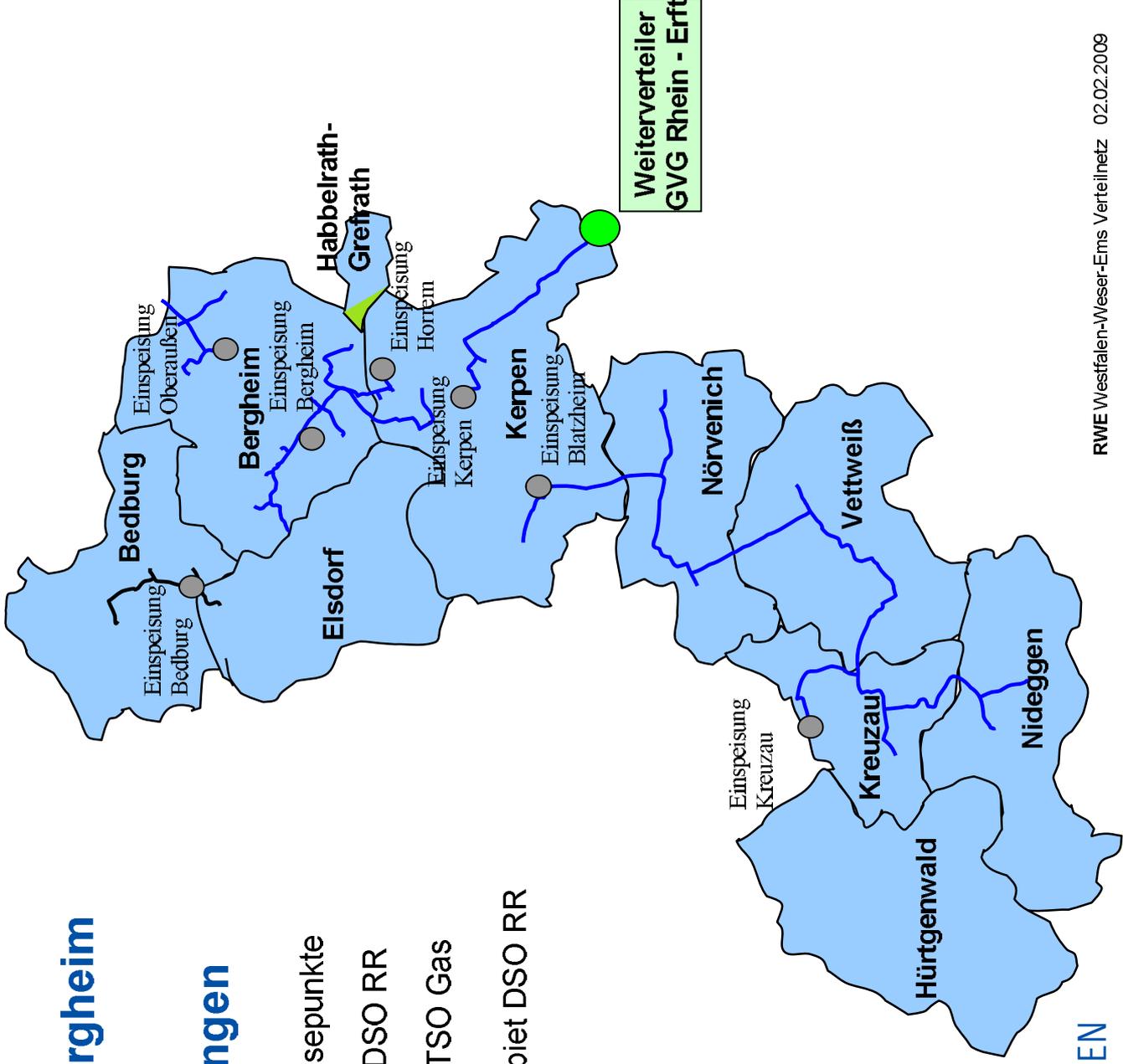


Netzbereich Bergheim

Lokale HD

Verteilnetzleitungen

- Größere Einspeisepunkte
- PN 16 Pächter DSO RR
- PN 16 Pächter TSO Gas
- Versorgungsgebiet DSO RR



Fall COMP/B-1/39.402
- Deutscher Gasmarkt -
ZUSAGEN AN DIE EUROPÄISCHE KOMMISSION

Anlage 5

Auflistung der nach dem Übertragungstichtag auf Wunsch des Käufers durchzuführen-
enden Dienstleistungen

Art der Dienstleistung	Unternehmen
Personalbetreuung	[Geschäftsgeheimnis]
Betriebssicherungs-Management	[Geschäftsgeheimnis]
Beratung im Arbeits- und Sozialrecht	[Geschäftsgeheimnis]
Beauftragtenwesen (Sicherheit, Arbeitssicherheit, Gleichbehandlung, Datenschutz, Umwelt)	[Geschäftsgeheimnis]
Liegenschaftsverwaltung	[Geschäftsgeheimnis]
Fahrbereitschaft und Fahrzeugleasing	[Geschäftsgeheimnis]
Personaldienstleistungen und Weiterbildung	[Geschäftsgeheimnis]
Gastronomie	[Geschäftsgeheimnis]
Büroservices	[Geschäftsgeheimnis]
Reiseservice	[Geschäftsgeheimnis]
Sicherheitsservice	[Geschäftsgeheimnis]
Sonstige Dienstleistungen	[Geschäftsgeheimnis]
IT Services	[Geschäftsgeheimnis]
IT Projekte	[Geschäftsgeheimnis]
IT Communication	[Geschäftsgeheimnis]

Fall COMP/B-1/39.402

- Deutscher Gasmarkt -

ZUSAGEN AN DIE EUROPÄISCHE KOMMISSION

Anlage 6

Voraussetzungen für die Lieferung von Gaswirtschaftlichen Produkten und Lastflusszusagen nach dem Übertragungstichtag auf Wunsch des Käufers

I. Gaswirtschaftliche Produkte

RWE AG verpflichtet sich, unter den folgenden Voraussetzungen und zu den folgenden Bedingungen die Bereitstellung von Gaswirtschaftlichen Produkten im Sinne der Anlage 2 Ziffer 1 zu den Zusagen zu angemessenen Konditionen und Preisen sicherzustellen:

1. Sofern die Liquidität in den Marktgebieten des Zu Veräußernden Geschäfts nicht ausreicht, um dessen Bedarf an Gaswirtschaftlichen Produkten für das relevante Gaswirtschaftsjahr zu decken und eine Beschaffung auf dem Gashandelsmarkt in einem angrenzenden Marktgebiet nicht zuverlässig durchführbar ist und das Zu Veräußernde Geschäft aus diesem Grund ein Market-Maker-Modell im Sinne der Ziffer 3.3.3., Anlage 2 des Beschlusses der Bundesnetzagentur in Sachen Ausgleichsleistungen Gas vom 28.05.2008 („GABi Gas“) anwendet, wird sich RWE AG selbst oder ein mit ihr Verbundenes Unternehmen auf Wunsch des Käufers an der vorgenannten Market-Maker-Ausschreibung für die zum Zeitpunkt der Abgabe der Zusagen bestehenden Marktgebiete des Zu Veräußernden Geschäfts zu den folgenden Bedingungen beteiligen und gegebenenfalls auf der Grundlage dieser Ausschreibung eine solche Market-Making-Verpflichtung übernehmen:
 - a. Für die Vorhaltung der Gaswirtschaftlichen Produkte kann ein Leistungspreis vereinbart werden.
 - b. Arbeitspreise werden auf Basis eines Referenzpreises in einem liquiden Markt gebildet.
 - c. Die Ausschreibungsbedingungen sowie die Regelungen des Market-Maker-Vertrags sind marktüblich; insbesondere enthalten sie Regelungen zu Pönalen bzw. zur Kündigung aus wichtigem Grund bei Überschreitung der vereinbarten Leistung oder Menge.

- d. Der Market-Maker-Vertrag ist spätestens zum [**Geschäftsgeheimnis**] eines jeden Jahres ([**Geschäftsgeheimnis**]) für das folgende Gaswirtschaftsjahr öffentlich auszuschreiben und soll für die Dauer von jeweils einem Gaswirtschaftsjahr geschlossen werden. Der Zuschlag muss spätestens zum [**Geschäftsgeheimnis**] eines jeden Jahres ([**Geschäftsgeheimnis**]) erfolgen.
2. Der letzte der auf der Basis der Verpflichtung von RWE AG gemäß Ziffer 1 abgeschlossenen Market-Maker-Verträge endet spätestens nach Ablauf von fünf Jahren ab dem Übertragungsstichtag.

Sollten die von dem Zu Veräußernden Geschäft angefragten Gaswirtschaftlichen Produkte aufgrund ihres Zuschnitts, der Marktsituation bzw. aus technischen oder wirtschaftlichen Gründen durch RWE AG oder Verbundene Unternehmen nicht erbracht werden können, wird das Zu Veräußernde Geschäft hiervon im Rahmen der Market-Maker-Ausschreibung frühzeitig in Kenntnis gesetzt. Sofern aus diesen Gründen die benötigten Gaswirtschaftlichen Produkte auch durch keinen anderen Marktteilnehmer erbracht werden können, werden sich das Zu Veräußernde Geschäft und RWE AG nach besten Kräften bemühen, eine für beide Seiten wirtschaftlich vertretbare Lösung herbeizuführen, um die Versorgungssicherheit zu gewährleisten und den Netzbetrieb sicherzustellen. Sofern sich die Bezugs- und Absatzsituation von RWE AG oder Verbundenen Unternehmen spezifisch verändert und sich daraus Restriktionen für die Belieferung des Zu Veräußernden Geschäfts mit Gaswirtschaftlichen Produkten nach dieser Anlage ergeben, werden RWE AG oder Verbundene Unternehmen an die veränderte Situation angepasste Produkte entwickeln und dem zu Veräußernden Geschäft anbieten.

3. Sofern sich die gesetzlichen Rahmenbedingungen in Deutschland ändern und der Beschluss der Bundesnetzagentur vom 28.05.2008 („GABi Gas“) zur Beschaffung von Regelenergie durch ein anderes Beschaffungsmodell abgelöst werden sollte, wird RWE AG die bestehende Market-Making Verpflichtung an die neuen gesetzlichen Vorgaben anpassen und durch eine ihr im wirtschaftlichen Ergebnis möglichst nahe kommende Regelung ersetzen und auf Wunsch des Käufers in diesem Rahmen Gaswirtschaftliche Produkte anbieten.

II. Lastflusszusagen

Sofern die Berechnung der Transportkapazitäten durch das Zu Veräußernde Geschäft für die Zuteilung der Ein- und Ausspeisekapazitäten, die frei zuordenbar angeboten werden können, ergibt, dass diese Kapazitäten aufgrund der in § 6 Abs. 3 S. 1 Ziffer 1-3 GasNZV dargelegten Gründe nicht oder nicht in ausreichendem Maße zur Verfügung stehen und es dem Zu Veräußernden Geschäft insoweit gemäß § 6 Abs. 3 S. 2 Ziffer 1 und S. 4 GasNZV trotz einer entsprechenden Veröffentlichung seines Bedarfs und entsprechender Beschaffungsmaßnahmen nicht möglich ist, diesen Bedarf an Lastflusszusagen im Rahmen eines marktorientierten Verfahrens zu decken, verpflichtet sich RWE AG, selbst oder durch ein Verbundenes Unternehmen dem Käufer auf dessen Wunsch unter entsprechender Anwendung der unter I. niedergelegten Voraussetzungen und Bedingungen die benötigten Lastflüsse im Sinne der Definition in **Anlage 2** Ziffer 2 zur Verfügung zu stellen.