

Maria Schüler

Der institutionelle Regulierungsrahmen für die europäische Energiewirtschaft



Nomos

Studien zum Internationalen Wirtschaftsrecht/
Studies on International Economic Law

Herausgegeben von

Prof. Dr. Marc Bungenberg, LL.M., Universität des Saarlandes

Prof. Dr. Christoph Herrmann, LL.M., Universität Passau

Prof. Dr. Markus Krajewski, Friedrich-Alexander-Universität
Erlangen-Nürnberg

Prof. Dr. Carsten Nowak, Europa Universität Viadrina,
Frankfurt/Oder

Prof. Dr. Jörg Philipp Terhechte,
Leuphana Universität Lüneburg

Prof. Dr. Wolfgang Weiß, Deutsche Universität
für Verwaltungswissenschaften, Speyer

Band 22

Maria Schüler

Der institutionelle Regulierungsrahmen für die europäische Energiewirtschaft



Nomos

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Zagl.: Erlangen-Nürnberg, Univ., Diss., 2018

ISBN 978-3-8487-5452-6 (Print)

ISBN 978-3-8452-9608-1 (ePDF)

1. Auflage 2019

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2019. Gedruckt in Deutschland. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde vom Fachbereich Rechtswissenschaften der Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät der Friedrich-Alexander-Universität Nürnberg-Erlangen als Dissertation angenommen.

Ich danke Prof. Dr. Markus Krajewski, der als Betreuer mich stets bestärkt hat. Prof. Dr. Bernhard Wegener danke ich für die Erstellung des Zweitgutachtens.

Ich danke meiner Tochter und meinem Mann für das Verständnis und die Geduld während der Promotion. Meinem Mann danke ich für die Korrektur des Dissertationstextes.

Berlin, Dezember 2018

Maria Schüler

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	13
Einleitung	21
A. Problemstellung	21
B. Gang der Untersuchung	24
Kapitel 1 Liberalisierung der europäischen Energiemärkte	26
A. EU-Binnenmarkt	27
I. Elemente des Binnenmarktkonzepts	27
II. Instrumente zur Verwirklichung des Binnenmarkts	29
B. Liberalisierung der europäischen Energiemärkte durch das EU-Binnenmarktkonzept	30
I. Liberalisierung durch Anwendung des Primärrechts	31
1. Energiewirtschaftliche Aspekte des Primärrechts	32
2. Die Energieversorgung im Kontext der Grundfreiheiten und des EU-Wettbewerbsrechts	34
II. Liberalisierung durch Anwendung des Sekundärrechts	35
1. Konzept zur sekundärrechtlichen Ausgestaltung des Energierechts	35
2. Sekundärrecht bis zum 3. Energiebinnenmarktpaket	37
a) Erste Elektrizitäts- und Gasbinnenmarktrichtlinie	37
b) Die Reform des Energiebinnenmarkts von 2003/2005: Beschleunigungsrichtlinien und erste Verordnungen über den grenzüberschreitenden Energiehandel	39
c) Weitere energierechtlich relevante sekundärrechtliche Rechtsakte: Transit-, Preistransparenz- und Vergaberichtlinien	42
3. Das 3. Energiebinnenmarktpaket	44
C. Fazit	48

Kapitel 2 Die sektorspezifische Regulierung als Instrument des Energiebinnenmarktkonzepts der EU	50
A. Technische und wirtschaftliche Charakteristik der Strom- und Gasmärkte	50
I. Wertschöpfungskette der Elektrizitätswirtschaft	54
1. Förderung	55
2. Stromerzeugung	55
3. Großhandel mit Strom	57
4. Stromübertragung	60
5. Stromverteilung	61
6. Stromvertrieb	63
II. Wertschöpfungskette der Gaswirtschaft	64
1. Gas als Marktgut	64
2. Förderung	65
3. Gashandel	66
4. Gastransport und Weiterverteilung	67
5. Gasvertrieb	72
B. Etablierung einer sektorspezifischen Energieregulierung	74
I. Erforderlichkeit einer sektorspezifischen Regulierung für den Energiemarkt	74
1. Begriff der Wirtschaftsregulierung	74
2. Begründung der Wirtschaftsregulierung in der Energiewirtschaft	78
a) Die ökonomische Perspektive	78
aa) Natürliches Monopol	78
ab) Externe Effekte	81
ac) Opportunistisches Verhalten und Transaktionskosten	82
ad) Asymmetrische Informationen und ruinöser Wettbewerb	85
b) Die rechtliche Perspektive	87
II. Abgrenzung zwischen allgemeiner Wettbewerbsaufsicht und sektorspezifischer Regulierungsaufsicht	91
III. Systematik der sektorspezifischen Regulierung der Energiewirtschaft	93
1. Wettbewerbsorientierte Regulierungsinstrumente	95
a) Regulierung des Netzzugangs	95
b) Netzentgeltregulierung	97
c) Entflechtungsregeln	100

d) Marktfunktionelle Regulierung durch Engpassregulierung und Netzinvestitionsregulierung	103
e) Markttransparenzregulierung	106
2. Gemeinwohlorientierte Regulierungsinstrumente	108
3. Die sektorspezifische Aufsicht als strukturelles Instrument des Regulierungssystems der Energiewirtschaft	111
C. Das institutionelle Modell der sektorspezifischen Energiergulierung	118
I. Institutionelle Vorschriften in der ersten Phase der Liberalisierung	118
II. Institutionelle Vorschriften in der zweiten Phase der Liberalisierung: Erste Elektrizitäts- und Gasbinnenmarkttrichtlinien	120
1. Kompetenzen der Europäischen Kommission	122
2. Kompetenzen auf nationaler Ebene	124
3. Stelle für Beilegung von Streitigkeiten	125
4. Umsetzung der institutionellen Vorschriften in den einzelnen Mitgliedstaaten	126
III. Die sektorspezifische Marktaufsicht in der dritten Phase der Energimarktliberalisierung: 2. Energiebinnenmarktpaket	130
1. Nationale sektorspezifische Regulierungsbehörden	133
2. Die Kommission	137
3. ERGEG	143
4. Formen der Selbstregulierung	144
IV. Institutionelle Vorschriften in der vierten Phase der Energimarktliberalisierung: das 3. Energiebinnenmarktpaket	145
1. Verbesserung der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit	147
2. Stärkung der Position der nationalen Regulierungsbehörden	149
3. Institutionelle Präferenzen der Stakeholder im europäischen Gesetzgebungsprozess	150
V. Entwicklungen nach dem 3. Energierichtlinienpaket	159
1. Allgemeine energiepolitische Entwicklungen	159
2. Entwicklungen im institutionellen Rahmen	165
D. Fazit	171

Kapitel 3 Vertikale Dimension: Der institutionelle Energieregulierungsrahmen im Kontext der klassischen Doktrin über den Vollzug des Gemeinschaftsrechts	176
A. Europäischer Verwaltungsverbund: theoretischer Hintergrund	176
I. Dogmatische Entwicklungen: Vom Trennungsprinzip zu einer kooperativen Verflechtung	176
II. Akteure und Formen des Verbunds	182
B. Der institutionelle Regulierungsrahmen im Energiesektor als Regulierungsverbund	189
I. Rechtliche Grundlagen des Regulierungsverbunds im Energiesektor	189
II. Struktur des Regulierungsverbunds im Energiesektor	195
C. Horizontale Dimension des europäischen Verwaltungsverbunds im Bereich der Energieregulierung	199
I. Nationale Regulierungsbehörden (NRB)	199
1. Organisatorische Grundsätze	200
2. Kompetenzen der NRB	203
a) Kompetenzen in grenzüberschreitenden Fragen	205
aa) Verbundelemente im Entscheidungsverfahren	205
ab) Weitere Verbundelemente	212
b) Netzentwicklungspläne	213
c) Zertifizierungsverfahren	217
d) Markttransparenzregulierung	220
e) Weitere Kompetenzen mit Verbundelementen	224
II. Zusammenarbeit der NRB im Regulierungsverbund	226
1. Zusammenarbeit vor dem 3. Energiebinnenmarktpaket	226
2. Zusammenarbeit im institutionellen Rahmen des 3. Energiebinnenmarktpakets	231
a) Zusammenarbeit beim indirekten Rechtsvollzug	232
aa) Einigungspflicht in grenzüberschreitenden Fragen	232
ab) Notifizierungs-, Konsultations- und Informationspflichten zwischen den NRB	233
b) Zusammenarbeit der NRB im Regulierungsrat von ACER	235

D. Vertikale Dimension des europäischen Verwaltungsverbands im Bereich der Energieregulierung	237
I. Agentur für Zusammenarbeit der nationalen Energieregulierungsbehörden	237
1. ACER im Kontext des europäischen Agenturwesens	237
2. Organisationsstruktur	242
3. Kompetenzen der ACER	244
a) ACER als Plattform für die Zusammenarbeit der NRB	246
b) ACER Befugnisse bezüglich der Netzwerke der europäischen Netzbetreiber	247
c) Entscheidungskompetenzen	250
d) Kompetenzen nach REMIT	251
II. Die Europäische Kommission als Bindeglied im Regulierungsverbund	252
1. Kompetenzen der Kommission	253
a) Exekutive Kompetenzen	253
aa) Originäre exekutive Kompetenzen	253
ab) Exekutive Kompetenzen in gestuften Entscheidungsverfahren	257
b) Legislative Kompetenzen	259
c) Überwachungs- und Kontrollkompetenzen	266
2. Bedeutung des Komitologieverfahrens	268
III. Europäischer Koordinator	277
E. Formate zwischen der vertikalen und der horizontalen Dimension der Verflechtung	279
I. Regionale Gruppen gemäß der TEN-E-Verordnung	279
II. Expertengruppe für Stromverbundziele	283
F. Einordnung des Energieregulierungsverbands in das europäische Rechtssystem	285
I. Der Regulierungsverbund in der EU-Tradition der Verwaltungskooperation	285
II. Demokratische Legitimation	296
G. Fazit	309

Kapitel 4 Staatliche Regulierung und selbstregulative Verantwortung	316
A. Die Selbstregulierung im Kontext der allgemeinen Regulierungstheorie	316
B. Formen der Selbstregulierung vor dem 3. Energiebinnenmarktpaket	321
I. Selbstregulierung auf nationaler Ebene	322
II. Selbstregulierung auf europäischer Ebene	327
C. Die Selbstregulierung im Kontext des institutionellen Energieregulierungsrahmens	335
I. Institutionalisierung der Zusammenarbeit der ÜNB und der FNB auf europäischer Ebene	336
1. Form und Intensität der Zusammenarbeit	336
2. Zweck und Aufgaben von ENTSO-E und ENTSO-G	339
a) Technische Normsetzung durch Netzkodizes	339
b) Netzausbau	345
c) Kooperationen mit Versorgungssicherheitsrelevanz	348
II. Regionale Initiativen und Zusammenarbeit im Bereich des Engpassmanagements und des Market Couplings	350
D. Fazit	356
Zusammenfassung	358
Literaturverzeichnis	369

Abkürzungsverzeichnis

ABl.	Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften
Abs.	Absatz
Art.	Artikel
ACER	Agency for Cooperation of Energy Regulators
ACER-VO	Verordnung zur Gründung einer Agentur für die Zusammenarbeit der Energieregulierungsbehörden
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
AfP	Zeitschrift für Medien und Kommunikationsrecht
AoA	Article of Association
ÄöR	Archiv des öffentlichen Rechts
ATSOI	Verbundsystem Irland und Nordirland
BALTSO	Verbundsystem der baltischen Länder
BALTIC	Regionale Initiativen Estland, Lettland, Litauen
BEMIP	Gruppe für den Verbundplan für den baltischen Energiemarkt
BGBL.	Bundesgesetzblatt
BIS	Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik
BNetzA	Bundesagentur für Elektrizität, Gas, Telekommunikation, Post und Eisenbahn
BKartA	Bundeskartellamt
BMWi	Bundesministerium für Wirtschaft und Energie
BK	Beschlusskammer
BP	British Petroleum
BT	Bundestag
CAM	Capacity Allocation Mechanisms
CAO	Central Allocation Office GmbH

Abkürzungsverzeichnis

Cedefop	Europäisches Zentrum für die Förderung der Berufsbildung
CEER	Council of European Energy Regulators
CEE	Regionale Initiative Deutschland, Österreich, Polen, Slowakei, Slowenien, Tschechische Republik
CENTREL	Zusammenschluss der ÜNB aus der Tschechischen Republik, Polen, Ungarn und der Slowakei
CESEC	Gruppe für Erdgasverbindungen in Mittel- und Südosteuropa
CdT	Übersetzungszentrum für die Einrichtungen der EU
CDU	Christlich Demokratische Union
CLTX	Cleartrade Exchange
COD	Codecision Procedure
CONV	Dokument des Europäischen Konvents
CPVO	Community Plant Variety Office
CSE	Regionale Initiative Deutschland, Frankreich, Griechenland, Italien, Österreich, Slowenien
CSU	Christlich Soziale Union
CWE	Regionale Initiative Belgien, Deutschland, Frankreich, Luxemburg, die Niederlande
DA	Day Ahead
DCC	Network Code on Demand Connection
DÖV	Die Öffentliche Verwaltung, Zeitschrift für öffentliches Recht und Verwaltungswissenschaften
Drs.	Drucksache
DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt
DVGW	Deutscher Verein des Gas- und Wasserfaches
EAGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Atomgemeinschaft (Euroatom-Vertrag)
EACEA	Exekutivagentur für Bildung, Audiovisuelles und Kultur
EAHC	Exekutivagentur für Gesundheit und Verbraucher

EASA	Europäische Agentur für Flugsicherheit
EAWI	Exekutivagentur für Wettbewerbsfähigkeit und Innovation
EC	European Commission
ECC	Clearinghouse European Commodity Clearing
ECHA	Europäische Chemikalienagentur
ed.	editors
EFTA	European Free Trade Association
EGKSV	Vertrag über die Gründung der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl
EG	Europäische Gemeinschaft
EEG	Gesetz für den Ausbau erneuerbarer Energien
EEX	European Energy Exchange
EFCA	Europäische Fischereiaufsichtsagentur
ERCEA	Exekutivagentur des europäischen Forschungsrats
EGV	Vertrag über die Europäische Gemeinschaft
EIT	Europäisches Institut für Innovation und Technologie
ELRev.	European Law Review
EMCC	European Market Coupling Company GmbH
EMIR	Verordnung (EU) Nr. 648/2012 über OTC Derivate, zentrale Gegenparteien und Transaktionsregister
EMSA	Europäische Agentur für die Sicherheit des Seeverkehrs
endg.	endgültig
ENISA	European Union Agency for Network and Information Security
ENTSO-E	European Network of Transmission System Operators for Electricity
ENTSO-G	European Network of Transmission System Operators for Gas
EnZW	Zeitschrift für das gesamte Recht der Energiewirtschaft

Abkürzungsverzeichnis

EnWG	Gesetz über die Elektrizitäts- und Gasversorgung (Energiewirtschaftsgesetz)
ERA	Europäische Eisenbahnagentur
EREG	Gruppe der europäischen Regulierungsbehörden für Elektrizität und Gas
ERG	European Regulators Group
ERGP	European Regulators Group for Postal Services
ESMA	Europäische Wertpapier- und Marktaufsichtsbehörde
et	Energiewirtschaftliche Tagesfragen - Zeitschrift für Energiewirtschaft, Recht, Technik und Umwelt
EU	Europäische Union/ European Union
EU-Kommission/ Kommission	Kommission der Europäischen Union
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EuR	Zeitschrift Europarecht
Eurofound	Europäische Stiftung zur Verbesserung der Lebens- und Arbeitsbedingungen
EUV	Vertrag über die Europäische Union
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
EWS	Europäische Wirtschafts- und Steuerrecht
EWSA	Europäischer Wirtschafts- und Sozialausschuss
EZB	Europäische Zentralbank
f., ff.	folgende
FNB	Fernleitungsnetzbetreiber
FNB Gas	Vereinigung Fernleitungsnetzbetreiber e.V.
FRONTEX	Agentur für die operative Zusammenarbeit an den Außengrenzen der Mitgliedstaaten der EU
FUI	Regionale Initiative Frankreich, Großbritannien, Irland
GasRiLi	Gasbinnenmarkttrichtlinie
GashandelsVO	Verordnung über die Bedingungen für den Zugang zu den Erdgasfernleitungsnetzen

GasNEV	Verordnung über die Entgelte für den Zugang zu Gasversorgungsnetzen
GasNZV	Verordnung über den Zugang zu Gasversorgungsnetzen
GEREK	Gremium Europäischer Regulierungsstellen für elektronische Kommunikation
GG	Grundgesetz für die Republik Deutschland
GRF	Gas Regulatory Forum
GTE	Gas Transmission Operators Group
GWB	Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen
GWh	Gigawattstunde
Hrsg.	Herausgeber
HD	Hochdruck
ID	Intraday
IGR-Rail	Independent Regulator's Group Rail
ISO	Independent System Operator
i.S.d.	im Sinne der/des
i.S.v.	im Sinne von
i.V.m.	in Verbindung mit
ITO	Independent Transmission Operator
km	Kilometer
KOM	Kommission der EU
KoV	Vereinbarung über die Kooperation gemäß Art. 20 Abs. 1 b) EnWG zwischen den Betreibern von in Deutschland gelegenen Gasversorgungsunternehmen
kV	Kilovolt
Kyklos	International Review for Social Sciences
lit.	Litera
LNG	Liquefied Natural Gas
mbar	Millibar
MD	Mitteldruck
MIFID II	Richtlinie 2014/65/EU über Märkte für Finanzinstrumente

Abkürzungsverzeichnis

NC CACM	Network Code on Capacity Allocation&Congestion Management
NC EB	Network Code on Electricity Balancing
NC FCA	Network Code on Forward Capacity Allocation
NC LFCR	Network Code on Load Frequency Control&Reserves
NC OS	Network Code on Operational Security
NC RfG	Network Code on Requirements for Generators
ND	Niederdruck
NORDEL	Skandinavisches Verbundsystem
Northern	Regionale Initiative Dänemark, Finnland, Deutschland, Norwegen, Polen, Schweden
NRB	Nationale Regulierungsbehörde
Nr.	Nummer
NVwZ	Die neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
OECD	Organisation for Economic Co-operation and Development
ORDO	Jahrbuch für die Ordnung von Wirtschaft und Gesellschaft
OHIM	Harmonisierungsamt für den Binnenmarkt
OPS	Network Code on Operational Planning&Scheduling
OSHA	Europäische Agentur für Sicherheit und Gesundheitsschutz
OTC	Over the Counter
REMIT	Verordnung (EU) Nr. 1227/2011 über die Integrität und Transparenz des Energiegroßhandelsmarkts
REA	Exekutivagentur für die Forschung
REACH-Verordnung	Verordnung zur Registrierung, Bewertung, Zulassung und Beschränkung chemischer Stoffe und zur Schaffung einer Europäischen Agentur für chemische Stoffe
RdE	Recht der Energiewirtschaft
RLM-Kunden	leistungsgemessene Kunden

Rn.	Randnummer
Rs.	Rechtssache
Slg.	Amtliche Sammlung der Rechtsprechung des Gerichtshofs und des Gerichts erster Instanz (EuGH und EuG)
SEK	Arbeitsdokument der Kommission
SLP-Kunden	Standardlastprofilkunden
sog.	sogenannt
SoS-VO	Verordnung über Maßnahmen zur Gewährleistung der sicheren Erdgasversorgung
StromhandelsVO	Verordnung über die Netzzugangsbedingungen für den grenzüberschreitenden Elektrizitätshandel
StromRiLi	Elektrizitätsbinnenmarkttrichtlinie
SWE	Regionale Initiative Frankreich, Portugal, Spanien
TAR NC	Network Code on Rules regarding Harmonised Transmission Tariff Structures for Gas
Tz.	Textziffer
TEN-E-Leitlinien	Entscheidung Nr. 1229/2003 des Europäischen Parlaments und des Rates zur Festlegung von Leitlinien für die transeuropäischen Netze im Energiebereich
TEN-E-Verordnung	Verordnung zu Leitlinien für die transeuropäische Energieinfrastruktur
TENT EA	Agentur für das transeuropäische Verkehrsnetz
Transit-Richtlinien	Richtlinie 90/547/EWG über den Transit von Elektrizitätslieferungen über große Netze und Richtlinie 91/296 über den Transit von Erdgas über große Netze
TYNDP	Ten Year Network Development Plan
UAbs.	Unterabsatz
UCTE	Union pour la coordination du transport l'Electricite
UKTSOA	Verbundsystem Großbritannien
V	Volt

Abkürzungsverzeichnis

VDE	Elektrotechnik Elektronik Informationstechnik e.V.
VGI	Vorgaben von gemeinsamem Interesse
Vgl.	Vergleiche
VO	Verordnung
Vol.	Volume
VVDStRL	Veröffentlichungen der Vereinigung deutscher Staatsrechtslehrer
VV Erdgas	Verbändevereinbarung zum Netzzugang Erdgas
z.B.	zum Beispiel
ZEuS	Zeitschrift für europäische Studien
ZfE	Zeitschrift für Energiewirtschaft
ZNER	Zeitschrift für neues Energierecht
ZögU	Zeitschrift für öffentliche und gemeinschaftliche Unternehmen

Einleitung

A. Problemstellung

Schwerpunkt der ordnungspolitischen Diskussionen unserer Gegenwart ist die Frage über das Ausmaß des staatlichen Eingriffs in die freie Wirtschaft sowie über die Vereinbarkeit marktwirtschaftlicher Ziele mit den Geboten der sozialen Verantwortlichkeit und der Nachhaltigkeit. Die Suche nach einem Kompromiss zwischen diesen auf den ersten Blick kollidierenden Zielen ist in den letzten Jahren von der verfassungsrechtlichen Debatte bzw. von der prinzipiellen Frage über die grundsätzliche Zulässigkeit des staatlichen Eingriffs hin zu einer rechtstechnischen Diskussion über das geeignete Instrumentarium einer effizienten staatlichen Regulierung als Korrektiv möglicher Fehlentwicklungen in der Marktwirtschaft bestimmt worden¹.

Der Begriff Regulierung ist kein Novum für die netzgebundenen Industrien und insbesondere für die Telekommunikations- und Energiemärkte. In diesen Wirtschaftssektoren geht der hoheitliche Eingriff in die Marktstrukturen und Marktprozesse weit über seine herkömmliche marktkorrigierende Rolle hinaus, in dem auch marktgestaltende Funktionen übernommen werden. Durch die Regulierung des Zugangs zur Netzinfrastruktur werden die Voraussetzungen für die freie Entfaltung der Marktkräfte auf den vor- und nachgelagerten Stufen der industriespezifischen Wertschöpfungskette geschaffen und somit der Wettbewerb in Bereichen gesichert, in denen er nicht aus sich herausragend wäre. In diesem Sinne ist die Regulierung ein grundlegendes Element einer auf den Prinzipien des freien Wettbewerbs gestützten marktwirtschaftlichen Ordnung für die Energiewirtschaft, die die Netzinfrastruktur trotz umfassender Liberalisierung weiterhin als natürliches Monopol definiert.

Die Regulierung der Energiemärkte stellt eine Herausforderung für die marktwirtschaftliche Doktrin dar, da sie einen effizienten Wettbewerb unter den Bedingungen einer Kombination aus hohen Zugangsbarrieren, hohem irreversiblen Investitionsbedarf und mangelnder Speicherbarkeit von Strom bei Verbrauchsschwankungen zusammen mit einer relativ hohen Marktkonzentration auf Grund früherer Monopolstrukturen durchsetzen

¹ Stefaniak, S. 15.

soll². Auch aus europäischer, durch den Binnenmarkt geprägter Sicht stellen die netzgebundenen Energiemärkte eine Herausforderung dar. War es Ziel der Liberalisierungsrichtlinien aus den Jahren 1998 und 2003, die weitgehend durch Monopole geprägten nationalen Märkte für den Wettbewerb zu öffnen und somit die Voraussetzungen für die Etablierung eines Energiebinnenmarkts zu schaffen, haben sich die Hoffnungen auf eine Zunahme des Wettbewerbs, der durch Verringerung der Produktionskosten und Skaleneffekte zu niedrigeren Preisen für den Endverbraucher führt, weitgehend nicht realisiert. Die Strom- und Gasmärkte innerhalb der EU blieben weiterhin entlang der nationalen Grenzen fragmentiert und wurden in vielen Mitgliedstaaten von einzelnen Energiekonzernen dominiert. Es ist die Aufgabe des sog. Energiebinnenmarktpakets aus dem Jahr 2009, die strukturellen Wettbewerbsdefizite zu beseitigen und den Energiebinnenmarkt zu vollenden.

Die bedeutendsten Maßnahmen des 3. Energiebinnenmarktpakets betreffen den institutionellen Regulierungsrahmen für die europäische Energiewirtschaft. Durch die vorgesehene Stärkung der Unabhängigkeit und der Befugnisse der nationalen Regulierungsbehörden, die Schaffung einer europäischen Regulierungsagentur und die Institutionalisierung der Zusammenarbeit der europäischen ÜNB und FNB wird der entscheidende Schritt zur Etablierung eines einheitlichen europaweiten Institutionsrahmens der sektorspezifischen Aufsicht für den Energiemarkt vollzogen. Der Regulierungsrahmen des 3. Energiebinnenmarktpakets ist das Resultat einer langjährigen Debatte im Spannungsfeld zwischen den rechtlichen Grenzen für die Übertragung von Kompetenzen im EU-Rechtssystem und dem Wunsch nach einem effizienten und neutralen Entscheidungsmechanismus im Rahmen einer einheitlichen Energiemarktregulierung. Er stellt ein heterogenes Regulierungssystem dar, das neue Dimensionen in der Dogmatik über den Vollzug des Gemeinschaftsrechts sowie im europäischen Marktregulierungsansatz aufzeigt.

Die vorliegende Arbeit analysiert das durch das 3. Energiebinnenmarktpaket etablierte Regulierungssystem auf der Suche nach der Antwort, wie dieses System in die Rechtsordnung sowie in die Regulierungstraditionen der EU einzuordnen ist. Auf Grund einer detaillierten Untersuchung der Genese des Etablierungsprozesses im Hintergrund einer allgemeinen Darstellung der spezifischen Charakteristiken der Energiemärkte wird das neue System in zwei Hauptdimensionen erforscht.

2 Oberender in Oberender/Erdmann, S. 1.

In einer vertikalen Dimension zeigt der vorliegende Beitrag den mit dem 3. Energiebinnenmarktpaket etablierten Regulierungsrahmen als Beispiel für eine Wandlung des Systems für den Vollzug des Gemeinschaftsrechts in Richtung einer verflochtenen und integrierten Ausübung von Kompetenzen seitens der gemeinschaftlichen und der nationalen Verwaltungsorgane auf. In diesem Kontext wird hinterfragt, inwieweit die Regelungen des 3. Energiebinnenmarktpakets das Entstehen einer integrierten Verwaltung innerhalb der EU veranschaulichen, die das herkömmliche Konzept der Mehrebenenverwaltung auf Grund der dogmatisch-stringenten Trennung und der klassischen Unterscheidung zwischen mitgliedstaatlichem und zentralem Vollzug durch die Organe der EU selbst in Frage stellt. Der neue Institutionsrahmen wird als Regulierungsverbund im Energiesektor definiert und im Kontext der Doktrin über den europäischen Verwaltungsverbund analysiert. Dabei werden detailliert die Struktur, die Aufgaben und die Funktionsweise der einzelnen Akteure im Regulierungsverbund sowie die demokratische Legitimation der neuen Strukturen analysiert.

In einer horizontalen Dimension wird der institutionelle Rahmen im Spannungsfeld zwischen staatlicher bzw. öffentlicher Regulierung und selbstregulativer Verantwortung untersucht. Durch eine detaillierte Analyse der Rolle der Netzwerke sowie weiterer Formen der Selbstregulierung im Energiemarkt wird gezeigt, dass sich der Regulierungsansatz im Binnenmarkt graduierend in Richtung einer hoheitlichen Steuerung der eingesetzten Instrumente der Selbstregulierung sowie einer weitgehenden Angleichung der Regulierungsansätze in den Mitgliedstaaten durch die Vergemeinschaftung bestimmter nationaler und regionaler Regulierungspraktiken verändert. Es werden im Einzelnen Formen der Selbstregulierung auf nationaler und internationaler Ebene dargestellt, die vor dem 3. Energiebinnenmarktpaket etabliert wurden. Darauf aufbauend wird die Institutionalisierung der Zusammenarbeit der europäischen ÜNB im Rahmen von ENTSO-E und ENTSO-G und die Rolle dieser Strukturen im neuen Regulierungsrahmen detailliert diskutiert. Es wird untersucht, inwieweit dieser aus dogmatischer Sicht neue Regulierungsansatz auf bereits etablierte selbstregulative Traditionen auf mitgliedstaatlicher Ebene zurückgreift. Die institutionelle und funktionelle Verflechtung zwischen staatlicher Regulierung und Selbstregulierung wird einer wertenden und vergleichenden Betrachtung unterzogen, um die Legitimität der Regulierung und ihrer Effizienz zu analysieren.

B. Gang der Untersuchung

Der Liberalisierungsprozess im europäischen Energiemarkt ist ein Element des Binnenmarktkonzepts der EU. Trotz des Widerstands vieler mitgliedstaatlicher Regierungen ist es der EU-Kommission in den 1990er-Jahren gelungen, die Öffnung der Energiemärkte im Kontext des EU-Binnenmarktkonzepts durchzusetzen. Das EU-Binnenmarktkonzept ist in diesem Sinne die Prämisse für die Analysen der gegenwärtigen Energiemarktstrukturen und -prozesse. Dementsprechend beginnt die vorliegende Arbeit mit einer Darstellung der Grundzüge der Liberalisierung der mitgliedstaatlichen Energiemärkte. Es werden die Elemente der Binnenmarktdoktrin sowie ihre Implementierung im Energiesektor vorgestellt und die Liberalisierungstechnik durch die Anwendung des Primär- und Sekundärrechts erläutert.

Im dritten Kapitel der Arbeit wird der Prozess der Etablierung eines institutionellen Regulierungsrahmens für die europäischen Energiemärkte vorgestellt. Nach einer kurzen Darstellung der theoretischen Postulate der modernen Regulierungsdoktrin werden die einzelnen Schritte im Aufbau eines europaweit homogenen Regulierungssystems diskutiert. Es wird auf die Grundelemente des EU-Regulierungsrahmens für die Energiewirtschaft eingegangen, um die Etablierung einer gesonderten sektorspezifischen Aufsicht als zentrales Steuerungsinstrument hervorzuheben. Anhand der historischen Entwicklung der Energiemarktliberalisierung wird der Aufbau des institutionellen Gerüsts einer einheitlichen Marktaufsicht vorgestellt, um die einzelnen Entwicklungsstufen in diesem Prozess zu definieren.

Kapitel 4 der Arbeit widmet sich der Analyse des durch das 3. Energie Richtlinienpaket etablierten Institutionsrahmens im Kontext der klassischen Doktrin über den Vollzug des Gemeinschaftsrechts. Das Regulierungssystem wird als Beispiel für die Durchbrechung des Trennungsprinzips zwischen direktem und indirektem Vollzug aufgezeigt. Der durch diese Wandlung entstehende Institutionsrahmen wird als Regulierungsverbund definiert, deren Strukturen im Kontext der demokratischen Legitimation untersucht werden.

Die Analyse des Institutionsrahmens im Spannungsfeld zwischen öffentlicher Marktaufsicht und Selbstregulierung ist Gegenstand der Untersuchung in Kapitel 4. Das Zusammenspiel zwischen diesen auf den ersten Blick konträren Regulierungsansätzen wird durch eine kurze Darstellung der Regulierungstradition der EU sowie der Entwicklung einzelner Formen der Selbstregulierung vor dem 3. Energiebinnenmarktpaket aufge-

zeigt. Der Fokus liegt dabei auf der Evolution des Verhältnisses zwischen den staatlichen Regulierungseingriffskompetenzen und der selbstregulativen Verantwortung mit Blick auf die Vor- und Nachteile der selbstregulativen Marktsteuerung. Durch die Analyse des neuen institutionellen Formats im Rahmen der Netzwerke der europäischen ÜNB und FNB werden dann die konkreten Ausprägungsformen des Zusammenwirkens der Regulierungsansätze im neuen Aufsichtssystem dargelegt. Dabei werden die Herausforderungen in Hinblick auf die Legitimation sowie die Effizienz des Regulierungsprozesses identifiziert.

Kapitel 1 Liberalisierung der europäischen Energiemärkte

Das Europarecht ist schon seit langem die maßgebliche Prämisse für die Entwicklung der Energiewirtschaft in den EU-Mitgliedstaaten, obwohl die EU selbst erst seit dem Lissabonner Vertrag über eine explizite Kompetenz in der Energiepolitik verfügt. Dies entspricht der historischen Entwicklung der europäischen Integration, für die die Energiepolitik durch den Vertrag über die Gründung der Europäischen Gemeinschaften für Kohle und Stahl (EGKS³) und den Vertrag zur Gründung der Europäischen Atomgemeinschaft (EAGV) eine Schlüsselrolle spielt. Waren es am Anfang der Friedensgedanke sowie die Sicherung des Wiederaufbaus nach dem zweiten Weltkrieg³, welche die europäischen Staaten in den 1950er-Jahren dazu bewegten, gemeinsame Regeln für die Nutzung von Primärenergieträgern wie Kohle und Atomkraft zu etablieren, ist es heutzutage das Zieldreieck Versorgungssicherheit, Nachhaltigkeit und Wettbewerbsfähigkeit⁴, das die energiepolitische Agenda der EU bestimmt. Von der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl bis zum Lissabonner Vertrag und dem 3. Energiebinnenmarktpaket hat die europäische Energiepolitik eine beachtliche Entwicklung genommen, die trotz des weiterhin sektoralen Charakters⁵ durch die neuen primärrechtlichen Kompetenzen im Vertrag über die Arbeitsweise der EU (AEUV) die Tendenz eines einheitlichen Politikansatzes aufzeigt. Zentrales Element des energiepolitischen Vorhabens der EU insbesondere nach dem Ablauf des EGKVS im Jahr 2002 ist der Binnenmarkt für Energie. Im Folgenden wird die Liberalisierung der mitgliedstaatlichen Energiemärkte als Meilenstein für die Errichtung des EU-Binnenmarkts vorgestellt. Dabei werden die Elemente des Binnenmarktkonzepts sowie ihre Umsetzung im Energiesektor definiert und die Methodik für die Öffnung der nationalen Märkte erläutert.

3 Vgl. Pollak/Schubert/Slominski, S. 65.

4 EU-Kommission, Grünbuch, Eine europäische Strategie für nachhaltige, wettbewerbsfähige und sichere Energie, KOM (2006), 105 endg., Brüssel, 8.3.2006, S. 2 – 3.

5 Vgl. Schneider, Almut Madlen, S. 28 – 29.

A. EU-Binnenmarkt

I. Elemente des Binnenmarktkonzepts

Die Errichtung des Binnenmarkts ist das Herzstück des europäischen Integrationsprozesses. Der Gemeinsame Markt bzw. der Binnenmarkt stellt seit 1958 eine der wichtigsten Aufgaben der Europäischen Gemeinschaft⁶ dar und wird im Primärrecht nach dem Lissabonner Vertrag als Ziel der EU definiert⁷. Der Binnenmarkt wird im Primärrecht als ein „Raum ohne Grenzen definiert, in dem der freie Verkehr von Waren, Personen, Dienstleistungen und Kapital gemäß den Bestimmungen der Verträge gewährleistet ist“⁸. Der Begriff Binnenmarkt wird als Bezeichnung der EU-Politiken verwendet, die auf eine Vertiefung der Integration im Bereich der Grundfreiheiten und des Wettbewerbs zwischen den Wirtschaftssubjekten im EU-Raum abzielen.

Primäraufgabe des Binnenmarkts ist es, den Wirtschaftssubjekten den uneingeschränkten Absatz ihrer Produkte innerhalb der EU und den Verbrauchern den Zugriff auf die beste Qualität zum günstigsten Preis zu ermöglichen. Dementsprechend umfasst der Binnenmarkt als Rechtsbegriff nach einer von E. Grabitz entwickelten Charakterisierung nach Innen die Marktfreiheit, Marktgleichheit und ein System des unverfälschten Wettbewerbs, nach außen die Einheitlichkeit des Markts⁹. Die Marktfreiheit wird durch den freien Verkehr von Waren, Personen, Dienstleistungen und Kapital verwirklicht, dessen Primäraufgabe die Sicherstellung des Zugangs zu den mitgliedstaatlichen Märkten ist. Auf der Marktöffnung aufbauend wird die Marktgleichheit gewährleistet, die sich auf die Etablierung gleicher oder nahezu gleicher Marktbedingungen für alle Marktteilnehmer stützt¹⁰. Das System des unverfälschten Wettbewerbs als Bestandteil des Binnenmarkts¹¹ stellt schließlich sicher, dass der Zugang zu den Märkten

6 Art. 2 EGV.

7 Art. 3 EUV.

8 Art. 26 Abs. 2 AEUV.

9 Borchardt, S. 292.

10 EuGH Rs. 6/72, *Europemballage und Continental Can/Kommission*, Slg. 1973, 215 ff.

11 Mehr über das Wettbewerbssystem als Bestandteil des Binnenmarkts in Schwarze, EU-Kommentar, Art. 14 EGV, Rn. 10; Kahl in Calliess/Ruffert, EUV/EGV-Kommentar 2007, Art. 14 EGV, Rn. 11 ff.; vgl. auch EuGH, Rs. C-300/89, *Kommission/Rat*, Slg. 1991, I-2867; EuGH, Rs. C-350/92, *Spanien/Rat*, Slg. 1995, I-1985.

nicht durch Fehlverhalten staatlicher und privater Marktakteure verhindert wird¹². Die Prinzipien der Marktfreiheit, der Marktgleichheit und der Wettbewerbsfreiheit stehen in einem engen Funktionszusammenhang und gewährleisten eine Struktur von Wirtschaftsbeziehungen, welche die Öffnung der Märkte für alle Wirtschaftssubjekte garantiert¹³. In ihrer Gemeinsamkeit begründen sie ein Recht auf Zugang zum Markt, der für den Binnenmarkt von konstitutiver Bedeutung ist¹⁴.

Der Binnenmarkt deckt dabei nicht nur klassische Wirtschaftsbereiche wie die Landwirtschafts-, die Verkehrs- und die Handelspolitik, sondern auch die Umwelt- und die Sozialpolitik ab¹⁵. Dies veranschaulicht das Bestreben nach einem Binnenmarkt, der durch die Vereinigung ökonomischer, ökologischer und sozialer Aspekte eine nachhaltige Entwicklung vorgibt. Grundelement des sozialen Aspekts des Binnenmarkts stellt das Konzept der Dienste von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse dar¹⁶.

Die breit aufgestellte Ausrichtung des Binnenmarktkonzepts im Primärrecht betont explizit seinen Stellenwert als Instrument zur Verbesserung der Lebens- und Beschäftigungsbedingungen der EU-Völker sowie zur Sicherung von Frieden und Freiheit¹⁷. Gleichzeitig bleibt der Binnenmarkt weiterhin eine politische Zielsetzung, die der Integration eine spezifische Richtung verleiht¹⁸. Art. 3 Abs. 3 AEUV gibt der EU explizit das Ziel einer nachhaltigen Entwicklung auf der Grundlage eines ausgewogenen Wirtschaftswachstums und der Preisstabilität sowie einer im hohen Maße wettbewerbsfähigen sozialen Marktwirtschaft vor. Im politischen Kontext der EU sind die Verschmelzung der nationalen Märkte sowie die Konvergenz der Volkswirtschaften eine Voraussetzung für den wirtschaftlichen und den sozialen Fortschritt ihrer Völker¹⁹ und zugleich die Basis für die politische Zusammenarbeit, welche die Grundlagen für die Gestaltung des zukünftigen Europas schaffen soll. Diese Postulate treffen besonders auf den Ener-

12 Vgl. Borchardt, S. 426.

13 ebenda, S. 293.

14 ebenda.

15 Art. 4 AEUV.

16 Krajewski 2011, S. 78 ff.

17 Siehe Präambel des AEUV.

18 Hobe, S. 159.

19 Siehe Präambel des EUV.

giebinnenmarkt zu, da die Energie von zentraler Bedeutung für das Funktionieren der Wirtschaft und für den Wohlstand Europas ist²⁰.

II. Instrumente zur Verwirklichung des Binnenmarkts

Zur Verwirklichung des Binnenmarkts steht dem EU-Gesetzgeber ein breites Instrumentarium zur Verfügung, das sowohl im Primärrecht als auch im Sekundärrecht verankert ist. Art. 26 Abs. 1 AEUV postuliert, dass die erforderlichen Maßnahmen zur Gewährleistung des Funktionierens des Binnenmarkts erlassen werden. An erster Stelle stehen dabei Maßnahmen zur erleichterten Ausübung der Marktfreiheiten und die Beseitigung von Hindernissen, die sich aus Unterschieden der nationalen Rechtsordnungen ergeben²¹. Hauptinstrumente sind hier die Rechtsangleichung im Sekundärrecht gemäß Art. 114 AEUV (ex Art. 95 Abs. 1 EGV)²² und die gegenseitige Anerkennung nationaler Standards. Eine besondere Bedeutung unter den Instrumenten für die Verwirklichung des Binnenmarkts kommt laut dem Protokoll Nr. 27 neben dem Binnenmarkt und dem Wettbewerb auch der Flexibilitätsklausel in Art. 352 AEUV zu²³.

Durch die Rechtsangleichung werden Handelshindernisse abgebaut bzw. vermieden, soweit die bestehenden Unterschiede in den nationalen Rechtsordnungen in der Lage sind, die Grundfreiheiten tatsächlich zu beeinträchtigen und dadurch das Funktionieren des Binnenmarkts zu beeinflussen. Sind die Voraussetzungen des Art. 114 bzw. Art. 115 AEUV erfüllt, so kommen die Normen in Ermangelung einer ausschließlichen Kompetenz als Rechtsgrundlage für Harmonisierungs- bzw. Koordinierungsmaßnahmen zur Herstellung des Binnenmarkts in Betracht. Dabei soll keine Uniformität der nationalen Rechtsordnungen entstehen, es wird vielmehr eine Angleichung der Vorschriften angestrebt, wie es dem Integrationsstand der EU entspricht und für das reibungslose Funktionieren des Binnenmarkts erforderlich ist²⁴.

20 EU-Kommission, Mitteilung an den Europäischen Rat und das Europäische Parlament, Eine Energiepolitik für Europa, KOM (2007) endg. 1, Brüssel, 10.1.2007, S. 1.

21 Herdegen, S. 278.

22 Mehr zur Problematik der Rechtsangleichung siehe Borchardt, S. 295 ff.; Oppermann/Classen/Nettesheim, S. 560 ff.; Hobe, S. 239 ff.; insgesamt zu den Instrumenten des Binnenmarkts in Streinz, S. 905 ff.

23 Herdegen, S. 252.

24 Borchardt, S. 296.

Die Schaffung optimaler Bedingungen für den Binnenmarkt ist auch das Ziel der auf dem Herkunftsprinzip gestützten gegenseitigen Anerkennung nationaler Standards. Laut dem Herkunfts- bzw. Anerkennungsprinzip genügt es im Gegensatz zum Bestimmungslandprinzip für die Verwertung von Waren und Dienstleistungen, wenn sie den Standards des Herkunftslands entsprechen. Das Bestimmungsland begrenzt seinen Anspruch auf Regulierung auf die inländischen Waren und Leistungen, wobei das Regulierungsmessen des Herkunftslands implizit als gleichwertig anerkannt wird²⁵. Das Anerkennungsprinzip ist im Herkunftsprinzip enthalten und gewährleistet, dass jede Ware, Leistung oder Person im Binnenmarkt frei zirkulieren kann, wenn sie den Qualitäts- und Qualifikationsnormen des Herkunftslands entspricht²⁶.

Zu den Hauptinstrumenten des Binnenmarkts zählt auch die Schaffung der Zollunion. Sie besteht aus zwei Elementen – dem Verbot, zwischen den Mitgliedstaaten Zölle und Abgaben gleicher Wirkung zu erheben, sowie der Einführung eines gemeinsamen Zolltarifs gegenüber Drittstaaten²⁷. Der gemeinsame Zolltarif wird entweder autonom vom Rat im Rahmen von Handelsabkommen mit Drittländern oder durch Assoziierungsabkommen festgelegt.

B. Liberalisierung der europäischen Energiemärkte durch das EU-Binnenmarktkonzept

Die europäische Energiewirtschaft war lange Zeit weitgehend vor Wettbewerb geschützt, da sie als natürliches Monopol gesehen wurde. Die Energieversorgung wurde von vertikal integrierten öffentlichen Monopolisten organisiert, die das gesamte Territorium der Mitgliedstaaten abdeckten und deutlich voneinander isoliert waren. Die Abschottung des gesamten Industriezweigs vor den Marktkräften wurde durch seine strategische und soziale Bedeutung sowie seinen großen Kapitalbedarf gerechtfertigt.

Diese Auffassung änderte sich in den 1980er-Jahren infolge der Energiekrise der 1970er-Jahre, die Ineffizienzen im Energiesektor aufzeigten²⁸. Als leitendes energiepolitisches Konzept setzte sich die differenzierte Ansicht durch, dass nur der Netzbereich (die Übertragungs- bzw. Fernleitungsnetze

25 Hobe, S. 161.

26 ebenda.

27 Art. 28 Abs. 1 AEUV, ex. Art. 23 Abs. 1 EGV und Art. 3 Abs. 1 lit. a) EGV.

28 Vgl. z.B. Fischer, S. 83.

und die Verteilnetze) einen monopolistischen Charakter aufzeigen. Mit der Liberalisierung wurde eine neue Phase in der Entwicklung der Energiewirtschaft eingeleitet, die nach der Anfangsphase, in der die Grundinvestitionen für die Energieversorgung bereits getätigt wurden, den Marktfokus auf mehr Effizienz und eine nachhaltige Ressourcenverwendung lenkte. Auch der technologische Fortschritt begünstigte den Übergang von monopolistischen zu wettbewerbsorganisierten Energiemärkten. Eine entscheidende Rolle spielten dabei die Innovationen im Bereich der Stromerzeugungstechnologien und im Telekommunikations- und Informationsbereich, die erhebliche Potentiale für Kostensenkungen generierten²⁹.

I. Liberalisierung durch Anwendung des Primärrechts

Die energiepolitischen Aktivitäten sind ein wesentlicher Bestandteil der europäischen Politik seit dem Beginn des Integrationsprozesses. Der EGKVS bildete das Fundament der Europäischen Gemeinschaft und wurde schon damals als erste Etappe der Integration betrachtet³⁰. Der darauffolgende EAGV stellte bis zum Lissabonner Vertrag die zweite Säule der EU und somit einen Meilenstein des energiespezifischen Primärrechts dar. Trotz dieser starken Verknüpfung des Integrationsprozesses mit energiepolitischen Fragestellungen konnte man lange Zeit kaum von einer gemeinsamen und kohärenten Energiepolitik auf europäischer Ebene reden³¹. Als Hauptproblem wurde das Fehlen einer umfassenden energiepolitischen Kompetenz im EGV (aktuell AEUV) thematisiert, das durch die Instrumentalisierung der allgemeinen vertraglichen Grundlagen kompensiert wurde und dadurch zu einer stark fragmentierten Integration im Energiesektor führte. In Hinblick auf den Schwerpunkt der vorliegenden Analyse beschränkt sich die nachstehende Darstellung des energiespezifischen Primärrechts auf den energiepolitischen Entwicklungen im EUV sowie auf das Energierecht nach dem Vertrag von Lissabon.

29 Ranci/Cervigni in Ranci/Cervigni, S. 1.

30 Oppermann Europarecht, S. 11.

31 Pollak/Schubert/Slominski, S. 105.

1. Energiewirtschaftliche Aspekte des Primärrechts

Bis zum Lissabonner Vertrag existierte keine ausdrückliche energiepolitische Kompetenz im europäischen Primärrecht. Auf die Energiepolitik wurde im Vertragstext nur drei Mal im Kontext der Vertragsziele³², des Aus- und Aufbaus der transeuropäischen Netze³³ und der Umweltpolitik³⁴ allgemein verwiesen. Nur aufgrund dieser Normen ließen sich jedoch keine eindeutigen Handlungskompetenzen auf europäischer Ebene ableiten. Energiepolitische Maßnahmen bedurften vielmehr einer zusätzlichen Einzelermächtigung gemäß Art. 5 Abs. 1 EGV (aktuell Art. 5 EUV)³⁵. Nach dem Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung durften die Organe der EU nur dann tätig werden, soweit ihnen im Primärrecht Befugnisse zugewiesen und Ziele gesetzt worden sind.

Zur Rechtfertigung konkreter gesetzgeberischer Schritte verfolgte die Kommission ursprünglich den Ansatz, auf die EU-Wettbewerbskompetenzen hinsichtlich öffentlicher Unternehmen gemäß Art. 86 EGV (aktuell Art. 106 AEUV) zurückzugreifen. Diese bereits im Telekommunikationsbereich angewendete Vorgehensweise hätte ihr die Möglichkeit eröffnet, einseitige Liberalisierungsrichtlinien zu erlassen. Eine derart intensive Intervention seitens der EU erschien jedoch als kein geeignetes Liberalisierungsinstrument in Hinblick auf die Heterogenität der nationalen Märkte und die politische Sensibilität der Branche³⁶. Die Kommission entschied sich für einen moderateren Ansatz bei der Liberalisierung der sensiblen Energiemärkte, der sich auf ihre Kompetenzen zur Verwirklichung des Binnenmarkts gemäß Art. 95 EGV (aktuell Art. 114 AEUV) und die Flexibilitätsklausel bzw. die Kompetenz zur Vertragslückenschließung gemäß Art. 308 EGV (aktuell Art. 352 AEUV) stützte. Dadurch beschränkte sich die Kommission vorwiegend auf die Vorbereitung legislativer Vorschläge, das entscheidende Votum verblieb beim Rat und beim Europäischen Parlament. Die Kommission konnte jedoch weiterhin auf die Möglichkeit zurückgreifen, die wettbewerbsrechtlichen Kompetenzen gemäß Art. 81 – 86 EGV (aktuell Art. 101 – 106 AEUV) wahrzunehmen sowie Maßnahmen zur ordnungsgemäßen Umsetzung des Energie-Acquies gemäß Art. 226 EGV (aktuell Art. 258 AEUV) zu treffen. Obwohl diese Praxis mit Blick auf die

32 Art. 3 Abs. 1 lit. u) EGV.

33 Art. 154 EGV (aktuell Art. 170 AEUV).

34 Art. 175 Abs. 2 lit. c) EGV (aktuell Art. 192 AEUV).

35 Vgl. Schneider in Schneider/Theobald 2003, S. 75.

36 Vgl. Pollak/Schubert/Slominski, S. 109.

Prinzipien der Verhältnismäßigkeit und der Subsidiarität kritisiert wurde³⁷, ist es der EU durch den Erlass zahlreicher Verordnungen und Richtlinien durchaus gelungen, das Fundament eines EU-Energiebinnenmarkts zu errichten. Für eine gemeinsame Energieaußen- und Energieumweltpolitik war dieser Regelungsansatz jedoch nicht ausreichend.

Das Fehlen einer entsprechenden energiepolitischen Kompetenz war immer eine bemerkenswerte Regelungslücke im Primärrecht insbesondere in Hinblick auf die Entstehungsgeschichte der EU sowie die volkswirtschaftliche Relevanz des Energiesektors. Mit der graduierenden Verlagerung des Integrationsfokus vom friedensstiftenden Gedanken auf eine politische und wirtschaftliche Konvergenz auf europäischer Ebene, die auf einen starken wettbewerbsfähigen Wirtschaftsraum bzw. Binnenmarkt abzielt, gewann die Frage über die Schließung dieser Lücke enorm an Bedeutung. Die noch aus den Zeiten des Maastrichter Vertrags stammenden Initiativen fanden jedoch erst im Vertrag von Lissabon eine konkrete gesetzliche Ausprägung.

Unter dem Titel XXI beinhaltet der AEUV ein eigenständiges Kapitel für den Bereich Energie. Durch Art. 194 AEUV wurde die primärrechtliche Norm geschaffen, die der Union umfassende allgemeine energiepolitische Kompetenzen einräumt und zugleich die bereits existierende Energiepolitik um das notwendige rechtliche Fundament vervollständigt. Art. 194 AEUV greift auf das energiepolitische Konzept des Verfassungsvertrags³⁸ zurück und formuliert die energiepolitischen Zielsetzungen der EU: (1) Sicherstellung des Funktionierens des Energiemarkts; (2) Gewährleistung der Energieversorgung in der EU; (3) Förderung der Energieeffizienz und Energieeinsparung einschließlich der Entwicklung neuer und erneuerbarer Energiequellen; (4) Förderung der Interkonnektivität der Energienetze. Eine bedeutende Ergänzung im Vergleich zum Verfassungstext wurde dabei durch den Hinweis auf die Energiesolidarität zwischen den Mitgliedstaaten sowie die explizite Erwähnung des Ausbaus der transeuropäischen Netze im Zielkatalog erreicht³⁹.

Für die Umsetzung des Zielkatalogs ist das ordentliche Gesetzgebungsverfahren gemäß Art. 289 AEUV vorgesehen, wonach die Verabschiedung eines Normativakts grundsätzlich eine Mehrheit im Rat sowie die Zustimmung des Europäischen Parlaments voraussetzt. Regelungen steuerlicher

37 Lecheler/Gundel *EuZW*, S. 622 f.

38 Entwurf eines Vertrags über die Verfassung für Europa, CONV 850/03 vom 18.7.2003.

39 Vgl. Ehrlicke/Hackländer, S. 582.

Art sowie Maßnahmen, die den Energiemix der Mitgliedstaaten sowie die Struktur ihrer Energiequellen erheblich betreffen, bedürfen hingegen der Einstimmigkeit im Rat gemäß Art. 194 Abs. 2 lit. c) AEUV. Das Europäische Parlament verfügt in diesen Fällen nur über Anhörungsrechte. Die zentrale Ermächtigungsnorm in Art. 194 AEUV ist weiter durch die Befugnisse des Rates zum Beschluss von Maßnahmen zur Vorbeugung gravierender Versorgungsschwierigkeiten gemäß Art. 122 Abs. 1 AEUV sowie die Kompetenz im Bereich des Auf- und Ausbaus der transeuropäischen Netze im Bereich der Energieinfrastruktur in Art. 170 Abs. 1 AEUV ergänzt.

2. Die Energieversorgung im Kontext der Grundfreiheiten und des EU-Wettbewerbsrechts

Auch wenn das Primärrecht bis zum Vertrag von Lissabon keine selbstständige energiepolitische Kompetenz aufweist, fanden die allgemeinen wirtschaftlichen Vertragsbestimmungen uneingeschränkt Anwendung auf den Energiesektor. Es gab keine Bereichsausnahme in der Binnenmarktcompetenz der EG, so dass es der Kommission gelungen ist, eine weitgehende Liberalisierung der nationalen Märkte durch Harmonisierungsmaßnahmen sowie die Anwendung des allgemeinen EU-Wettbewerbsrechts zu erreichen.

Trotz der zeitweise intensiven Diskussionen über die Frage, ob Energie eine Ware i.S.v. Art. 28 EGV (aktuell Art. 34 AEUV) ist, hat der EuGH die Grundfreiheiten auf den Energiesektor uneingeschränkt angewendet⁴⁰. Der EuGH hat zugleich Staatsmonopole oder staatlich gestützte Monopole nicht nur an den Grundfreiheiten, sondern auch ergänzend am Missbrauchstatbestand des Art. 82 EGV (aktuell Art. 102 AEUV) gemessen. Die Mitgliedstaaten waren entsprechend verpflichtet, sich an die Vorschriften des Art. 86 I EGV (aktuell Art. 106 AEUV) zu halten und keine dem EU-Recht und insbesondere dem Art. 12 (aktuell Art. 18 AEUV) und Art. 81 (Art. 101 AEUV) sowie Art. 89 (Art. 109 AEUV) EGV widersprechende Maßnahmen in Bezug auf öffentliche Energieversorgungsunternehmen beizubehalten und zu treffen.

Diese Vorschriften wurden anfangs ausschließlich zum Schutz eines im Sinne der Marktfreiheit eröffneten Wettbewerbs angewendet, haben sich

40 Vgl. insb. EuGH Rs. C-157/94, Niederl. Stromhandelsmonopol, Slg. I-5699 ff.; EuGH Rs. C-158/94, Ital. Stromhandelsmonopol, Slg. I-5789 ff.; EuGH Rs. C-159/9, Franz. Stromhandelsmonopol, Slg. I-5815 ff.

jedoch durch die Entscheidungspraxis der Kommission und des EuGHs zu einem eigenständigen Instrument zur Liberalisierung der Energiemärkte entwickelt⁴¹. Ihre Auswirkung auf die Liberalisierungsprozesse im Energiesektor wurde zusätzlich durch die Anwendung des EU-Beihilfenrechts sowie die Einbeziehung des Energiesektors in den Anwendungsbereich der EU-Vorschriften über die öffentlichen Dienstleistungen verstärkt⁴².

II. Liberalisierung durch Anwendung des Sekundärrechts

1. Konzept zur sekundärrechtlichen Ausgestaltung des Energierechts

Die Liberalisierung der energierechtlichen Energiemärkte als Reaktion auf die Energiekrise der 1970-er-Jahre stellte zunächst den Gedanken der Versorgungssicherheit durch die Erhöhung der wirtschaftlichen Effizienz im Energiesektor im Vordergrund⁴³. Im Jahr 1986 formulierte der Rat der Europäischen Gemeinschaft zum ersten Mal den Integrationsgedanken konkret als einen grenzüberschreitenden Prozess der Schaffung eines Binnenmarkts zum Zweck der Kostensenkung und Erhöhung der Wettbewerbsfähigkeit im Energiesektor⁴⁴. Die Mitgliedstaaten verständigten sich jedoch nicht auf eine Vergemeinschaftung, sondern lediglich auf eine Annäherung der nationalen Energiepolitiken. Die geplante Aufnahme eines energiespezifischen Kapitels im Vertrag scheiterte am Widerstand nationaler Regierungen, der Energiebereich wurde dennoch im Primärrecht nicht zum wettbewerblichen Ausnahmereich bestimmt⁴⁵.

Die EU-Kommission legte bereits im Jahr 1988 erste Vorschläge zur Etablierung wettbewerblicher Strukturen im Energiesektor im Rahmen des Arbeitsdokuments „Der Binnenmarkt für Energie“⁴⁶ vor, die einen umfangreichen Reformierungsprozess in den europäischen Energiemärkten anstießen. Das Grundkonzept zur Umsetzung des primärrechtlich verankerten Binnenmarkts im Energiesektor basierte auf der Zieltrias Verbesse-

41 Vgl. Schneider in Schneider/Theobald 2011, S. 51 f.

42 ebenda, S. 51 ff.

43 Vgl. Pollak/Schubert/Slominski, S. 78.

44 Rat der EU, Entschließung des Rates vom 16.9.1986 über neue energiepolitische Ziele der Gemeinschaft für 2015 und die Konvergenz der Politik der Mitgliedstaaten (86/C 241/01), ABl. EG 1986 Nr. C 241, S. 1 ff.

45 Schneider in Schneider/Theobald 2003, S. 75 f.

46 EU-Kommission, Arbeitsdokument, Der Binnenmarkt für Energie, KOM (1988) 238 endg., Brüssel, 2.5.1988, S. 1 ff.

rung der Transparenz zur Feststellung von Versorgungsmängeln im Binnenmarkt, die Etablierung eines freien Wettbewerbs im Energiemarkt zur Mängelbeseitigung und die Beseitigung von Wettbewerbsverzerrungen durch Subventionen. Die Verwirklichung der Ziele sollte in drei Stufen erreicht werden. Die erste Stufe stellten die Richtlinien über den Transit von Elektrizitätslieferungen über große Netze vom 29.10.1990⁴⁷ bzw. die Richtlinie über den Transit von Erdgas über große Netze⁴⁸ (Transit-Richtlinien) und über die Stromtransparenz bei industriellen Endverbrauchern vom 29.6.1990 (Preistransparenz-RiLi)⁴⁹ sowie die Einbeziehung des Strombereichs in den Anwendungsbereich der Richtlinien über das Vergabewesen dar⁵⁰. In Anlehnung an den Liberalisierungsprozess im Telekommunikationsbereich war die zweite Stufe ursprünglich zweigleisig angelegt. Eine Richtlinie des Rates und des Parlaments über eine Binnenmarktordnung in der Stromwirtschaft aufgrund des Art. 95 EGV (Art. 114 AEUV) sollte einer Richtlinie der Kommission gegen Strommonopole bei der Stromerzeugung gemäß Art. 86 Abs. 3 EGV (Art. 106 AEUV) folgen und somit das Fundament der neuen Marktstrukturen legen. Die Kommission entschied sich dennoch für eine stärkere Einbeziehung des Rates und des Parlaments und initiierte die Richtlinie betreffend gemeinsame Vorschriften für den Elektrizitätsbinnenmarkt vom 19.12.1996⁵¹ und zwei Jahre später die erste Gasbinnenmarktrichtlinie⁵². Nach ursprünglicher Planung sollte die dritte Stufe bereits im Jahr 1996 erfolgen und eine Ausweitung des durch die ersten Binnenmarktrichtlinien etablierten Rechtsrahmens auf kleinere und mittlere Stromverbraucher herbeiführen. Eine vollständige Liberalisierung des Energiemarkts wurde jedoch erst elf Jahre später nach einer umfassen-

47 Richtlinie des Rates 90/547/EGW vom 29.10.1990 über den Transit von Elektrizitätslieferungen über große Netze, ABl. EG L 313 vom 13.11.1990, S. 30 ff.

48 Richtlinie des Rates 91/296/EWG vom 31.5.1991 über den Transit von Erdgas über große Netze, ABl. EG L 147 vom 12.6.1991, S. 37 ff.

49 Richtlinie des Rates 90/377/EGW vom 29.6.1990 zur Einführung eines gemeinschaftlichen Verfahrens zur Gewährleistung der Transparenz der von industriellen Endverbrauchern zu zahlenden Gas- und Strompreise, ABl. EG L 185 vom 17.7.1990, S. 16 ff.

50 Richtlinie 90/531/EWG betreffend die Auftragsvergabe durch Auftraggeber im Bereich Wasser-, Energie- und Verkehrsversorgung sowie im Telekommunikationssektor, ABl. EG 1990 Nr. L 297, S. 1 ff.

51 Richtlinie 96/296/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 19.12.1996 betreffend gemeinsame Vorschriften für den Elektrizitätsbinnenmarkt, ABl. EU L 27 vom 30.1.1997, S. 20 ff. (StromRiLi 1996).

52 Richtlinie 98/30/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22.6.1998, ABl. EU L 204 vom 21.7.1998, S. 1 ff. (GasRiLi 1998).

den Novellierung der Energiebinnenmarktvorschriften durch die Beschleunigungsrichtlinien erreicht. Die Vollendung des Energiebinnenmarkts sollte schließlich durch die Maßnahmen des 3. Energiebinnenmarktpakets gewährleistet werden.

2. Sekundärrecht bis zum 3. Energiebinnenmarktpaket

a) Erste Elektrizitäts- und Gasbinnenmarktrichtlinie

Der Weg zur Öffnung des europäischen Energiemarkts wurde nicht durch sektorspezifische Maßnahmen, sondern durch Regelungen über das europäische Verkehrssystem als Voraussetzung für möglichst freien Wettbewerb geebnet. Der erste explizit auf den Energiesektor gerichtete Rechtsakt – die erste Elektrizitätsbinnenmarktrichtlinie, kam nach langjährigen Debatten im Jahr 1996 zustande und leitete die zweite Stufe zur Etablierung des Binnenmarkts ein⁵³. Die für ihre Verabschiedung notwendige Mehrheit im Rat wurde erst nach der Aufnahme expliziter Verpflichtungen bezüglich der öffentlichen Dienstleistungen sowie der Etablierung eines dualen Netzzugangssystems entsprechend dem französischen Vorschlag eines Alleinabnehmersystems erreicht. Der Kompromisscharakter der Richtlinie spiegelte sich in ihrem widersprüchlichen Regelungsansatz wider. Sie strebte eine weitgehende Öffnung der nationalen Energiemärkte im Sinne der Etablierung des Binnenmarkts an und ließ den Mitgliedstaaten gleichzeitig einen erheblichen Spielraum bei der Wahl verschiedener in der Richtlinie vorgesehener Instrumente und Strukturen⁵⁴.

Das Konzept der Richtlinie basierte auf drei Hauptprinzipien, die in ihrem Zusammenspiel eine gestufte Öffnung der nationalen Energiemärkte anstrebten. An erster Stelle wurden die Mitgliedstaaten verpflichtet, eine auf die Einführung des freien Wettbewerbs ausgerichtete Regulierung der Elektrizitätsversorgungsunternehmen einzuführen. Die Marktöffnung wurde durch den freien Netzzugang zugelassener Kunden flankiert, deren Kreis sukzessiv zu erweitern war. Die industriellen Abnehmer mit einem Verbrauch von mehr als 100 GWh waren obligatorisch als erste zugelassene Kunden anzuerkennen. Über die Zulassung weiterer Letztverbraucher, Händler und Versorgungsunternehmen konnten die Mitgliedstaaten unter

⁵³ Vgl. Schneider in Schneider/Theobald 2003, S. 88 – 89.

⁵⁴ Vgl. Schneider in Schneider/Theobald 2003, S. 89 f.

der Berücksichtigung vorgegebener Mindestmarktöffnungsquoten selbständig entscheiden.

An zweiter Stelle wurde den Mitgliedstaaten auf Initiative des Europäischen Parlaments die Möglichkeit eröffnet, den Elektrizitätsversorgungsunternehmen gemeinschaftliche Verpflichtungen in allgemeinem Interesse aufzuerlegen. Als Instrument dafür wurden langfristige Bedarfsplanungen, Prognosen im Ausschreibungsverfahren für Erzeugungsanlagen, optionale Versorgungspflichten für Verteilungsunternehmen und behördliche Preisregelung vorgesehen.

Trotz des relativ detaillierten Regelungsansatzes wurden den Mitgliedstaaten an dritter Stelle erhebliche Gestaltungsspielräume bei der Umsetzung der Richtlinie gewährt. So konnten sie im Erzeugungsbereich zwischen Genehmigungs- und Ausschreibungsverfahren wählen. Zur Etablierung des freien Netzzugangs standen die Varianten des Netzzugangs auf Vertragsbasis sowie das Alleinabnehmersystem zur Verfügung. Für den Stromhandel wurden keine Sonderregelungen gefasst, diese Wertschöpfungsstufe wurde jedoch explizit in den Anwendungsbereich der Vorschriften zur Entflechtung und Transparenz der Buchführung einbezogen.

Das Liberalisierungskonzept der ersten Elektrizitätsbinnenmarktrichtlinie wurde 1998 auch im Gasbereich eingeführt. Der Anwendungsbereich der ersten Gasbinnenmarktrichtlinie umfasste die Fernleitungs- und Verteilnetzebene sowie die Versorgung. Für den Zugang zu vorgelagerten Netzen wie z.B. Gasspeichern und Gasverflüssigungsanlagen wurde den jeweiligen Unternehmen hingegen die Möglichkeit für zwischenstaatliche Regelungen mit der Option der Auferlegung von Kapazitätserweiterungen eingeräumt. Den Mitgliedstaaten verblieb weiterhin die freie Wahl des Netzzugangsmodells, eine Netzzugangsalternative für das Alleinabnehmersystem wurde jedoch nicht vorgesehen. Im Vergleich zu den Regeln für den Elektrizitätssektor etablierte die Gasrichtlinie ein grundsätzlich restriktives Entflechtungsmodell, das zwischen mehreren wirtschaftlichen Aktivitäten unterschied (Gewinnung, Fernleitung, Verteilung, Lieferung, Kauf, Speicherung und Versorgung)⁵⁵.

55 Theobald/Nil-Theobald, S. 54.

- b) Die Reform des Energiebinnenmarkts von 2003/2005:
Beschleunigungsrichtlinien und erste Verordnungen über den
grenzüberschreitenden Energiehandel

Obwohl die ersten Energierichtlinien durchaus als ein gelungener liberalisierungspolitischer Einstieg galten⁵⁶, wurde schon vor ihrer vollständigen Umsetzung klar, dass das Ziel eines funktionierenden Wettbewerbs in den europäischen Energiemärkten weiterer Maßnahmen bedarf. Im Rahmen des in den Richtlinien vorgesehenen Monitorings des Umsetzungsprozesses stellte die Kommission eine sehr geringe Entwicklung des grenzüberschreitenden Handels sowie große Unterschiede bei der Etablierung der Regulierungssysteme in den Mitgliedstaaten fest⁵⁷. Erhebliche Differenzen bestanden bei der Ausgestaltung marktmodellierender Elemente wie der Wahl des Netznutzungssystems und der Etablierung einer unabhängigen sektorspezifischen Regulierungsbehörde⁵⁸. Die Umsetzungsspielräume für die nationalen Gesetzgeber in den ersten Energierichtlinien erwiesen sich in der Praxis als Hindernisse für die Etablierung eines funktionierenden Binnenmarkts⁵⁹.

Um den Marktintegrationsprozess voranzubringen, initiierte die Kommission auf Forderung des Europäischen Rates von Lissabon vom 23. – 24.3.2000 das zweite Liberalisierungspaket für den Energiebinnenmarkt. Durch die Verabschiedung der sog. Beschleunigungsrichtlinien⁶⁰ sollten die aus der Monopolstruktur resultierenden Interessenkonflikte im Markt

56 Vgl. Schmidt-Preuß in Säcker, *Berliner Kommentar* (2. Auflage), Band 1, S. 37, Rn. 65 – 66.

57 EU-Kommission, *Erster Bericht über den Harmonisierungsbedarf*, KOM (1998) 167 endg., Brüssel, 16.3.1998; EU-Kommission, *Zweiter Bericht über den Harmonisierungsbedarf*, KOM (1999) 164 endg., Brüssel, 23.4.1999.

58 EU-Kommission, *Mitteilung, Vollendung des Energiebinnenmarkts samt einem Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zur Änderung der beiden Richtlinien 96/92/EG und 98/30/EG, verbunden mit der erstmaligen Vorlage eines Vorschlags für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates für die Netznutzungsbedingungen für den grenzüberschreitenden Stromhandel*, KOM (2001) 125 endg., Brüssel, 13.3.2001.

59 EU-Kommission, *Mitteilung, Vollendung des Energiebinnenmarkts*, KOM (2001) 125 endg., Brüssel, 13.3.2001, S. 10 ff., 33 ff.

60 Richtlinie 2003/54/EG über gemeinsame Vorschriften für den Elektrizitätsbinnenmarkt und zur Aufhebung der Richtlinie 96/92/EG, ABl. EU L 176 vom 15.7.2003, S. 37 ff.; Richtlinie 2005/55/EG über gemeinsame Vorschriften für den Erdgasbinnenmarkt und zur Aufhebung der Richtlinie 98/30/EG ABl. EU L 176 vom 15.7.2003, S. 57 ff.

beseitigt und somit die Verwirklichung eines wettbewerbsorientierten, nachhaltigen und zuverlässigen Energiemarkts ermöglicht werden. Die Abschaffung der Möglichkeit des verhandelten Netzzugangs, die Verschärfung der Unbundling-Vorschriften sowie die obligatorische Einrichtung sektorspezifischer Regulierungsbehörden stellten die wesentlichen Änderungen im Vergleich zum Regulierungsrahmen der ersten Richtlinien dar.

Die Beschleunigungsrichtlinien verfolgten das Ziel einer quantitativen und qualitativen Marktöffnung der europäischen Energiemärkte⁶¹. Mit der quantitativen Marktöffnung⁶² bezeichnete die Kommission die stufenweise Erweiterung des Kreises der zugelassenen Kunden, die frei über ihren Strom- bzw. Gaslieferanten entscheiden können. Das Ziel war eine verbindliche Marktöffnung in allen Mitgliedstaaten bis zum 1.7.2007 mit der Option eines zweistufigen Liberalisierungsprozesses im Ermessen der Mitgliedstaaten. Die qualitativen Verbesserungen umfassten Maßnahmen struktureller Art wie die Verschärfung der Entflechtungsvorschriften, die Vergabe eines einheitlichen Netzzugangsmodells und die obligatorische Einrichtung von Regulierungsbehörden. Daneben fanden sich auch Regeln zur Gewährleistung gemeinwirtschaftlicher Ziele und zur Versorgungssicherheit. Diese Maßnahmen bildeten den materiellen Kern der Beschleunigungsrichtlinien und somit die Hauptsäulen des Regulierungsmodells des europäischen Energiebinnenmarkts. Die Verpflichtung zum regulierten Netzzugang schaffte die für den Binnenmarkt erforderliche Homogenität der mitgliedstaatlichen Marktstrukturen. Der freie Wettbewerb sollte durch diskriminierungsfreie Netznutzungsregeln auf Grundlage veröffentlichter und genehmigter Tarife ohne die Vorgabe eines von den Mitgliedstaaten zu übernehmenden Entgeltregulierungsmodells sichergestellt werden.

Die Einführung des Modells des regulierten Netzzugangs machte die Etablierung sektorspezifischer Regulierungsbehörden in allen Mitgliedstaaten erforderlich. Dabei wurden die Kompetenzen der Regulierungsbehörden aus den ersten Energierichtlinien durch die neuen Vorschriften erheblich erweitert. Ihnen wurde an erster Stelle die Kompetenz zur ex-ante Festlegung oder Genehmigung der Tarife und Tarifmethoden unter Berücksichtigung der von den nationalen Gesetzgebern vorgegebenen Regeln und Kriterien übertragen. Den Regulierungsbehörden wurden ferner Vollzugs- und Eingriffskompetenzen zur Sicherstellung eines nichtdiskri-

61 Vgl. EU-Kommission, Mitteilung, Vollendung des Energiebinnenmarkts, KOM (2001) 125 endg., Brüssel, 13.3.2001, S. 1, 2.

62 ebenda, S. 1 ff.