

Inhaltsverzeichnis

§ 1 Einleitung	19
I. Problemstellung	19
II. Zum Untersuchungsgegenstand	23
1. Die zentralen Begriffe der Energiepolitik	24
a) Energieversorgungssicherheit	24
b) Binnenmarktintegration	25
c) Umweltschutz	31
2. Die EU als Mehrebenensystem	32
3. Die Entwicklung des europäischen Energierechts	36
III. Gang der Untersuchung	40
§ 2 Ausgangssituation der europäischen Energieversorgung	43
I. Problemfelder sicherer Energieversorgung	43
1. Gaspipelines zwischen Europa und den östlichen Lieferstaaten	48
2. Zur möglichen Speicherung von Erdöl und Erdgas	55
3. Denkbare Gründe für eine Unterbrechung des Energieflusses nach Europa und innerhalb Europas	58
a) Wirtschaftliche Gründe	58
b) Politische Gründe	59
aa) Die Stellung der Ukraine zwischen Ost- und Westeuropa	60
bb) Energiepolitische Besonderheiten in der Ukraine	61
cc) Die Krisen in den Jahren 2006 und 2009	63
dd) Die Krise im Jahr 2014	67
ee) Folgen der Krise 2014 für die Ukraine, die EU-Mitgliedstaaten und Russland	71
c) Physisch-strukturelle Gründe	79
d) Sonderproblem: Politische Einflussnahme durch Kontrollerwerb an europäischen EVU	80
4. Mögliche Auswirkungen einer Unterbrechung	84
II. Wechselwirkungen zwischen den Zielen	85
1. Skizzierung der wechselseitigen Verhältnisse der Zielsetzungen	86

a) Wechselwirkungen zwischen Versorgungssicherheit und Binnenmarkt	86
b) Wechselwirkungen zwischen Binnenmarkt und Umweltkomponente	91
c) Wechselwirkungen zwischen Versorgungssicherheit und Umweltkomponente	93
d) Wechselwirkungen zwischen verschiedenen Ebenen der Versorgungssicherheit	95
2. Ergebnis	96
§ 3 Rechtliche Beziehungen zwischen EU- und Staatsebene	99
I. Der Begriff der Kompetenz	99
1. Allgemeine Definition	99
2. Das Zusammenspiel vertikaler und horizontaler Kompetenzen	101
3. Die Kompetenzverteilung im Vertrag von Lissabon	102
4. Kompetenz(ausübungs)grenzen	103
a) Das Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung	104
aa) Inhalt des Prinzips	104
bb) Die begrenzte Einzelermächtigung, die Unionsziele und die Finalkompetenzen	104
aaa) Rechtliche Einordnung der Unionsziele	105
bbb) Die Harmonisierungskompetenz als Finalkompetenz	107
ccc) Art. 352 AEUV	109
ddd) Die sog. <i>implied powers</i>	110
eee) Ergebnis	111
b) Das Subsidiaritätsprinzip	111
c) Das Verhältnismäßigkeitsprinzip	113
5. Zur Abgrenzung mehrerer denkbarer Kompetenzgrundlagen	114
II. Umsetzung der Kompetenz: Unionale Handlungsformen zur Setzung von Sekundärrecht	117
1. Allgemeine Merkmale von Handlungsformen	117
2. Zu den Handlungsformen aus Art. 288 AEUV	117
3. Weitere Handlungsformen	119
4. Sonderformen: Delegierte und Durchführungsrechtsakte	122
III. Besonderheiten im Verwaltungsvollzug von unionaler Rechtsetzung	125

IV.	Hierarchieverhältnisse: Die Wirkung von Unionsrecht	129
1.	Allgemeine Überlegungen zur Hierarchie	129
2.	Hierarchische Strukturen: Europarecht und mitgliedstaatliches Recht	130
3.	Grenzen der Hierarchie	133
V.	Ergebnis	134
§ 4	Begriff und Rechtsgehalt der Solidarität im Europarecht	137
I.	Klärung der begrifflichen Grundlagen	138
1.	Definition	138
2.	Abgrenzung zur Loyalität	138
II.	Solidarität und die Europäische Integration	140
1.	Zur Solidarität als Rechtsprinzip	142
a)	Allgemeine rechtstheoretische Kriterien für die Bestimmung von Rechtsprinzipien	142
b)	Besonderheiten von Rechtsprinzipien im Europäischen Recht	144
c)	Subsumtion: Solidarität als Rechtsprinzip im Sinne des Europarechts	145
2.	Zu den einzelnen Ausprägungen des europäischen Solidaritätsprinzips	146
a)	Zur prozeduralen Seite der Solidarität	147
aa)	Inhalt und Bedeutung von Art. 4 Abs. 3 EUV	147
aaa)	Pflichten der Mitgliedstaaten gegenüber der EU	149
bbb)	Pflichten der EU gegenüber den Mitgliedstaaten	151
ccc)	Pflichten der Mitgliedstaaten untereinander	152
ddd)	Umfang der jeweiligen Verpflichtungen: Loyalitäts- und Solidaritätspflichten	152
bb)	Weitere Vertragsvorschriften	154
b)	Zur materiellen Seite der Solidarität	155
3.	Zu dem Verhältnis von Solidaritäts- und Subsidiaritätsprinzip	157
a)	Einordnung auf gleicher Ebene	158
b)	Einordnung auf unterschiedlichen Ebenen	158
c)	Streitentscheid	159
aa)	Streitentscheid	159
bb)	Konsequenzen	160

4.	Zur Justizierbarkeit des Solidaritätsprinzips	163
a)	Prozessuale Fragen	164
b)	Materiellrechtlicher Umfang des Solidaritätsprinzips	165
III.	Der Solidaritätsbegriff der GASP	166
1.	Rechtliche Einordnung der GASP und ihrer Instrumente	167
2.	Solidarität im Rahmen der GASP	168
IV.	Berührungs punkte von Solidaritätsprinzip und Energierecht	172
V.	Ergebnis	174
§ 5	Energieregulierung	179
I.	Zu dem Verhältnis von Markt und Intervention in den Europäischen Verträgen	179
1.	Zur Frage der Marktneutralität der Verträge	179
2.	Konsequenzen einer Gleichgewichtung der energiepolitischen Ziele	185
II.	Allgemeine Überlegungen zur Regulierung	189
1.	Begriff	189
2.	Verhältnis zum Wettbewerbsrecht	191
III.	Regulierung im Energiesektor: Ebenenkonflikte	194
IV.	Energieregulierung im europäischen Mehrebenensystem	196
1.	Netzbetreiberverbünde als institutionelle Instanz im 3. Binnenmarktpaket	199
2.	Regulierung im engeren Sinne	202
a)	Netze: Entflechtung im 3. Binnenmarktpaket	202
aa)	Eigentumsrechtliche Entflechtung (<i>Ownership Unbundling</i>)	203
bb)	Das „Independent System Operator“-Modell	205
cc)	Das „Independent Transmission Operator“-Modell	206
b)	Erdgasspeicheranlagen	207
	(1) Darstellung der Regelungen	208
	(2) Bewertung	211
3.	Regulierung im weiteren Sinne	213
a)	Sichere Versorgung mit Erdgas und Elektrizität	213
aa)	Allgemeines	213
bb)	Die sog. Drittstaatenklausel, jeweils Art. 11 der Elt-RL bzw. Gas-RL	215
b)	Umweltschutz	217
aa)	Primärrechtsnormen zum Umweltrecht	217

aaa) Die Querschnittsklausel: Art. 11 AEUV	217
bbb) Die Umweltkompetenz: Art. 192 iVm	
Art. 191 AEUV	220
(1) Allgemeine Struktur	220
(2) Umweltpolitische Ziele und Prinzipien, Art. 191 AEUV	221
(3) Zur Auslegung des Art. 192 Abs. 2 S. 1 lit. c) AEUV	223
bb) Sekundärrechtsakte zum Umweltrecht	227
aaa) Sekundärrechtsakte mit Umweltschwerpunkt	227
bbb) Umweltschutz im 3. Binnenmarktpaket	230
cc) Ergebnis	231
c) Transeuropäische Netze (Art. 170–172 AEUV)	232
aa) Zu der Regelungssystematik der Art. 170–172 AEUV	233
aaa) Art. 170 AEUV	233
bbb) Art. 171 AEUV	234
ccc) Art. 172 AEUV	235
bb) Bedeutung der TEN für die Integration des Energiesektors	235
V. Materiell-rechtliche Regulierungsgrenzen: Entflechtung	236
a) Zur Reichweite der Rechtsangleichungskompetenz	236
b) Reichweite der Rechtsangleichungskompetenz in Fällen des Marktversagens	237
c) Konkrete Reichweite der Binnenmarktkompetenz	241
aa) Das erste Tabakwerbeurteil	242
aaa) Erste Stufe: Unmittelbare Hemmnisse für die Grundfreiheiten	244
bbb) Erste Stufe: Spürbare Wettbewerbsverzerrungen	245
ccc) Zweite Stufe: Anforderungen an die konkrete Harmonisierungsmaßnahme	246
bb) Zusammenfassung	247
cc) Modifizierungen durch die nachfolgenden Urteile	247
1. Konsequenzen für ex-Art. 95 EGV als Kompetenzgrundlage für Entflechtungsregelungen	252
2. Art. 345 AEUV als Kompetenzgrenze für das Sekundärrecht?	253

a)	Problemdarstellung	253
b)	Auslegung der „Eigentumsordnung“ in Art. 345 AEUV	254
c)	Ergebnis	260
VI.	Institutionelle Regulierungsgrenzen	260
1.	Einleitung	260
2.	Aufbau und Aufgaben	262
3.	Rechtliche Bewertung	264
a)	Zulässigkeit von Agenturen nach den <i>Meroni-Kriterien</i>	264
b)	Folgen für die rechtliche Zulässigkeit von ACER	267
VII.	Institutionelle Regulierungsgrenzen: Die Macht der Kommission	268
1.	Die Befugnisse der Kommission im 3. Binnenmarktpaket	268
2.	Rechtliche Bewertung	269
VIII.	Ergebnis	270
§ 6	Ausübung von Grundfreiheiten im regulierten Markt	273
I.	Der freie Verkehr von Energiewaren, Art. 28 ff. AEUV	273
1.	Tatbestand der Warenverkehrsfreiheit	273
2.	Eingriff in die Warenverkehrsfreiheit	274
3.	Eingriffsrechtfertigung	275
a)	Rechtfertigung eines offen diskriminierenden Eingriffs	276
b)	Rechtfertigung von Beschränkungen	276
c)	Rechtfertigung eines versteckt diskriminierenden Eingriffs	277
d)	Die Rechtfertigung von Umweltschutzmaßnahmen	277
e)	Die Rechtfertigung von versorgungssichernden Maßnahmen	280
4.	Ergebnis	283
II.	Staatliche Handelsmonopole, Art. 37 AEUV	283
1.	Ein- und Ausfuhrmonopole von Energie als staatliche Handelsmonopole	284
2.	Rechtfertigung nach Art. 36 AEUV	285
3.	Rechtfertigung nach Art. 106 Abs. 2 AEUV	286
a)	Anwendbarkeit von Art. 106 Abs. 2 AEUV im Rahmen des Art. 37 AEUV	286
b)	Unternehmen	288

c) Dienstleistungen	288
d) Von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse	288
e) Betrauung	289
f) Rechtliche oder tatsächliche Verhinderung der Aufgabenerfüllung	290
g) Erforderlichkeit	295
h) Adressaten	297
i) Beweislast	298
j) Schranken-Schranke, Art. 106 Abs. 2 S. 2 AEUV	299
k) Rechtsfolge	300
l) Ergebnis	301
III. Kontrollerwerb an EVU	302
1. Problemstellung	302
2. Zum Begriff der „Goldenen Aktie“	304
3. Kapitalverkehrsfreiheit: Reichweite des Schutzbereichs	305
a) Sachlicher Schutzbereich der Kapitalverkehrsfreiheit	305
b) Persönlicher und räumlicher Schutzbereich	307
c) Art. 345 AEUV als Bereichsausnahme	307
4. Eingriff	310
5. Rechtfertigung staatlicher Einflussregulierung	311
a) Ausschluss der primärrechtlichen Rechtfertigungsgründe durch Sekundärrecht	312
b) Rechtfertigung gemäß Art. 65 Abs. 1 lit. b) AEUV und den ungeschriebenen Gründen des Allgemeininteresses	312
c) Rechtfertigung gemäß den ungeschriebenen Gründen des Allgemeininteresses	313
d) Rechtfertigung durch Art. 106 Abs. 2 AEUV	314
e) Mögliche Bereichsausnahme bzw. Rechtfertigung nicht-proportionaler Einflussnahme gemäß Art. 345 AEUV	315
aa) Art. 345 AEUV als Bereichsausnahme für nicht-proportionale Einflussnahme	316
bb) Art. 345 AEUV als „Rechtfertigung“ für nicht-proportionale Einflussnahme	317
cc) Stellungnahme und Ergebnis	318
6. Investoren aus Drittstaaten: Beschränkung der <i>erga omnes</i> -Wirkung durch Abgrenzung der Grundfreiheiten	319

a)	Exkurs: Ursachen für die <i>erga omnes</i> -Wirkung der Kapitalverkehrsfreiheit	320
b)	Schutzbereich der Niederlassungsfreiheit	321
c)	Parallele oder exklusive Anwendung der Grundfreiheiten	322
aa)	Die <i>Golden Shares</i> -Rechtsprechung: Staatliche Einflussnahme im Binnenmarkt	323
bb)	Rechtsprechung des EuGH zu Steuerrechtsfällen mit Drittstaatsbezug	324
cc)	Konvergenz der Rechtsprechungslinien	326
7.	Ergebnis	326
IV.	Gesamtbewertung	329
§ 7	Das Wettbewerbsrecht als Korrektiv des regulierten Marktes	331
I.	Ausgangslage vor Beginn der Liberalisierung	333
II.	Die Struktur des europäischen Wettbewerbsrechts	334
1.	Marktabgrenzung: Relevanter sachlicher und räumlicher Markt	334
2.	Art. 101 AEUV	336
3.	Art. 102 AEUV	338
4.	Art. 107–109 AEUV	340
III.	Problemfelder	340
1.	Marktmissbrauch durch Infrastruktur: Die <i>essential facilities</i> -Doktrin und der Zugang zu Netzen und Speicheranlagen	341
a)	Ursprung der Doktrin	343
b)	Voraussetzungen	344
aa)	Zwei unterschiedliche Produktionsstufen	344
bb)	Ersatz für die Einrichtung weder tatsächlich noch potentiell möglich	344
cc)	Zugangsverweigerung verhindert Wettbewerb	345
dd)	Keine Rechtfertigung für die Zugangsverweigerung	345
c)	Bewertung	346
2.	Langfristige Lieferverträge	349
a)	Hintergründe der Vertragspraxis	350
b)	Vertragliche Bindungen zwischen Produzenten und Ferngasgesellschaften	352
aa)	Regulierung	352

bb) Wettbewerbsbeschränkung iSv Art. 101 Abs. 1 AEUV	353
cc) Rechtfertigung nach Art. 101 Abs. 3 AEUV: Freistellung, VO Nr. 2790/1999	357
c) Vertragliche Bindungen im Downstreamsektor	358
aa) Regulierung	359
bb) Wettbewerbsbeschränkung iSv Art. 101 Abs. 1 AEUV	360
cc) Freistellung nach VO Nr. 2790/1999	360
d) Marktmissbräuchliches Verhalten, Art. 102 AEUV	360
e) Rechtfertigung nach Art. 106 Abs. 2 AEUV?	362
3. Zusammenschlüsse und die Fusionskontrollverordnung	364
a) Anwendungsvoraussetzungen der Fusionskontrolle	365
b) Nichtwettbewerbliche Ziele in der Fusionskontrolle	366
aa) Mitgliedstaatliche Ebene: Art. 21 Abs. 4 FKVO	367
bb) Europäische Ebene	369
c) Das Verhältnis der Fusionskontrollverordnung zu Art. 101, 102 AEUV	371
d) Ergebnis	372
4. Staatliche Beihilfen, Art. 107–109 AEUV	373
a) Tatbestandsvoraussetzungen der Art. 107 f. AEUV	374
aa) Materiellrechtliche Vorgaben bei der Prüfung von Beihilfen nach Art. 107 AEUV	374
aaa) Art. 107 Abs. 1 AEUV – Begriff der Beihilfe	374
bbb) Ausnahmeregelungen	376
(1) Legalausnahmen, Art. 107 Abs. 2 AEUV	377
(2) Ermessensausnahmen, Art. 107 Abs. 3 AEUV	377
bb) Verfahrensrechtliche Anforderungen gemäß Art. 108 AEUV	378
b) Bedeutung für den Energiesektor	379
aa) <i>Stranded Costs</i>	379
bb) Staatliche Umweltschutzbeihilfen	380
cc) Gemeinwirtschaftliche Leistungen	382
dd) Beihilfen und Transeuropäische Netze	384
IV. Wettbewerbsrecht und Solidarität	385

1.	Art. 4 Abs. 3 AEUV im Rahmen von Art. 101, Art. 102 AEUV	385
2.	Art. 106 Abs. 2 AEUV und das Solidaritätsprinzip	386
V.	Gesamtbewertung von Versorgungsbelangen im europäischen Wettbewerbsrecht	388
§ 8	Art. 122 Abs. 1 AEUV	391
I.	Voraussetzungen und Grenzen des Art. 122 Abs. 1 AEUV	391
II.	Insbesondere: Das Solidaritätsprinzip	395
III.	Sekundärrechtsakte	397
IV.	Ergebnis	399
§ 9	Art. 194 AEUV: Inhalt und Einordnung	401
I.	Art. 194 AEUV	401
1.	Zu den Zielen des Art. 194 Abs. 1 AEUV	402
a)	Sicherstellung des Funktionierens des Energiemarkts	402
b)	Gewährleistung der Energieversorgungssicherheit in der Union	405
c)	Förderung der Energieeffizienz und von Energieeinsparungen sowie Entwicklung neuer und erneuerbarer Energiequellen	407
d)	Förderung der Interkonnektion der Energienetze	408
2.	Die Leitbestimmungen des Art. 194 Abs. 1 AEUV	409
a)	Im Geiste der Solidarität	410
b)	Im Rahmen der Verwirklichung oder des Funktionierens des Binnenmarkts	413
c)	Berücksichtigung der Notwendigkeit der Erhaltung und Verbesserung der Umwelt	414
3.	Kompetenzgrundlage und Verfahren, Art. 194 Abs. 2 UA 1 AEUV	414
a)	Kompetenzgrundlage	414
b)	Verfahren	415
4.	Einschränkungen der Kompetenz	416
a)	Art. 194 Abs. 2 UA 2 AEUV	416
aa)	Definition und Reichweite von Art. 194 Abs. 2 UA 2 AEUV	416
bb)	Verhältnis zu Art. 192 Abs. 2 lit. c) AEUV	420
cc)	Bewertung	421

b)	35. Erklärung zu Artikel 194 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union	422
c)	Analoge Anwendung der Schutzverstärkungsklausel Art. 193 AEUV?	423
d)	Bewertung der Einschränkungen	425
5.	Außenkompetenzen	425
II.	Möglicherweise konkurrierende Zuständigkeitsnormen	426
1.	Art. 122 AEUV	428
2.	Harmonisierungsvorschriften	428
3.	Umwelt (Art. 191–193 AEUV)	429
4.	Transeuropäische Netze (Art. 170–172 AEUV)	431
5.	Direktinvestitionen (Art. 64 Abs. 2 und Art. 206 f. AEUV)	432
6.	Abrundungskompetenz (Art. 352 AEUV)	434
7.	Euratom	435
8.	Gemeinsame Außen- und Sicherheitspolitik (Art. 21 ff. EUV)	437
a)	Zur Abgrenzung von GASP und Art. 194 AEUV	438
b)	Institutionelle Besonderheiten der GASP	439
III.	Gesamtbewertung des Art. 194 AEUV im Vertragsgefüge	440
§ 10	Die völkerrechtliche Ebene	443
I.	Völkerrechtliche Verträge im Europarecht	443
1.	Einordnung in der Normenhierarchie	443
2.	Kompetenzen zum Abschluss völkerrechtlicher Verträge	444
II.	Die Internationale Energie-Agentur (IEA)	445
III.	Die Welthandelsorganisation (WTO)	447
1.	Allgemeines	447
2.	Energieträger in der WTO	448
a)	Warenhandel: GATT	449
b)	Dienstleistungen: GATS	452
c)	Das Subventionsabkommen SCM	454
d)	Praktische Durchsetzbarkeit des WTO-Regimes	455
IV.	Der Regelungsgehalt der ECT	456
V.	Das Verhältnis Russlands zur WTO und zum ECT	458
1.	Russland und die WTO	458
2.	Russland und der ECT	460
VI.	Ergebnis	462

Inhaltsverzeichnis

§ 11 Ergebnisse und Ausblick	465
I. Ergebnisse	465
II. Weiterführende Ansätze und Perspektiven	469
§ 12 Ocena bezpieczeństwa energetycznego	473