

Martina Melcher

Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse im europäischen Privatrecht

Mohr Siebeck

Inhaltsverzeichnis

Vorwort.....	VII
Abkürzungsverzeichnis	XXI
Einleitung	1
§ 1. Problemstellung	1
§ 2. Ziele und Aufbau der Arbeit.....	3
Kapitel 1: Begriffsbestimmungen.....	8
§ 1. Europäisches Privatrecht.....	9
I. Der Begriff des europäischen Privatrechts.....	9
A. Die europäische Dimension des Privatrechts	9
B. Dualismus im EU-Recht: Privatrecht vs öffentliches Recht?	10
1. Nationale Abgrenzungstheorien und unionsrechtliche	
Differenzierung.....	10
2. Würdigung	15
II. Rechtsquellen des Unionsprivatrechts	18
III. Parallelität von nationalem Recht und Unionsrecht.....	20
IV. Zusammenfassung.....	21
§ 2. DAWI: Konzept und Definition	22
I. DAI im Unionsrecht.....	22
A. Unionsrechtliche Begrifflichkeiten	22
B. Auslegungskompetenz	25
C. Begriffsabgrenzung und Systematisierung.....	27
II. Gemeinsame Merkmale der DAI	29
A. Dienste und Dienstleistungen	29
B. Dienstleistungen iSv (leistenden) Tätigkeiten.....	30
C. Neutralität der Organisationsform.....	31

D. Allgemeines Interesse	32
E. Gemeinwohlverpflichtungen	34
1. Gemeinwohlverpflichtungen als Element der DAI	34
2. Staatliche Aufgabenübertragung und Betrauung	35
3. Gemeinwohlverpflichtungen: Inhalt und Ausgestaltung	35
4. Universaldienstverpflichtung	37
III. Wirtschaftliche Dienstleistungen von allgemeinem Interesse	37
A. Wirtschaftliche Dienstleistungen vs wirtschaftliches Interesse..	37
B. Wirtschaftliche Tätigkeit.....	38
1. Abgrenzung in Abhängigkeit von der fraglichen Rechtsvorschrift.....	38
2. DAWI als wirtschaftliche Tätigkeiten iSd Wettbewerbsrechts.....	39
a. Gleichsetzung von Unternehmen und wirtschaftlicher Tätigkeit	39
b. Hoheitliche Tätigkeiten	40
c. Sozialdienstleistungen	41
d. Würdigung.....	42
3. DAWI als wirtschaftliche Tätigkeiten iSd Grundfreiheiten ...	43
C. DAWI-Beispiele	45
IV. Zusammenfassung.....	46

Kapitel 2: Primär- und sekundärrechtliche DAWI-Vorgaben 49

<i>§ 1. Der primärrechtliche Rahmen: DAWI im Spannungsfeld zwischen Wettbewerb und Solidarität</i>	<i>51</i>
I. Maßgebliche Bestimmungen: ein Überblick	51
A. Grundsätzliche Anwendbarkeit des Wettbewerbsrechts und der Grundfreiheiten.....	51
B. Art 106 Abs 2 AEUV	51
C. Art 14 AEUV und das DAI-Protokoll	54
D. Art 36 GRC.....	56
II. Ziele, Prinzipien und Werte des Unionsrechts als allgemeiner Rahmen.....	56
A. Von der EWG zur EU	56
B. Betonung der sozialen Dimension durch den Vertrag von Lissabon.....	58
C. Balance zwischen sozialen und wirtschaftlichen Elementen.....	60
D. DAWI zwischen freiem Wettbewerb und Solidarität.....	62
III. Marktwirtschaftliche Ausrichtung der EU und die Integration der DAWI	64

A. Allgemeine Anwendungsgrenzen marktwirtschaftlicher Bestimmungen	64
1. Anwendungsvoraussetzungen des Grundfreiheitenrechts	64
2. Erbringung durch ein Unternehmen als Anwendungsvoraussetzung des Wettbewerbsrechts	64
3. (Nicht-)Vorliegen einer staatlichen Beihilfe	65
4. Fazit	69
B. Art 106 Abs 2 AEUV als spezifische Anwendungsgrenze marktwirtschaftlicher Bestimmungen auf DAWI.....	70
1. Voraussetzungen und Konzeption des Art 106 Abs 2 AEUV	70
2. Betraung mit einer DAWI.....	71
3. Abwägung zwischen freiem Wettbewerb und DAWI-Erbringung.....	73
a. Allgemeines.....	73
b. Erforderlichkeit einer Ausnahme.....	74
c. Geringfügigkeits- bzw Angemessenheitskriterium	77
d. Beeinträchtigung der Entwicklung des Handelsverkehrs... ..	79
4. Besondere Anforderungen des DAWI-Beihilfen-Pakets	81
C. Einschränkende Wirkung des Art 14 AEUV?	82
D. Fazit: Integratives Modell als Lösungsansatz	85
IV. Eckpfeiler eines positiven EU-DAWI-Rechts	87
A. Eigenständige Wertigkeit der DAWI: Politische Botschaft des Art 14 AEUV.....	87
B. Inhaltlicher Impuls des Art 14 AEUV und gemeinsame Werte der Union	88
C. Anerkennung und Achtung des Zugangs zu DAWI	91
1. Zugang zu DAWI iSd Art 36 GRC	91
2. Adressaten des Art 36 GRC	93
3. Inhaltliche Forderungen des Art 36 GRC.....	94
4. Ableitung eines Zugangsrechts aus anderen Grundrechtsnormen	97
D. Sozialer und territorialer Zusammenhalt – Instrumentalisierung für die Unionsbürgerschaft und das Gesellschaftsmodell	100
E. Primärrechtliche Vorgaben als Orientierungsmaßstab	102
F. Fazit: Prinzipienbasiertes Rechtsmodell als Lösungsansatz	104
V. Gemeinsame Verantwortung der EU und der Mitgliedstaaten für das Funktionieren der DAWI.....	105
A. Verantwortung von Union und Mitgliedstaaten im Rahmen ihrer Befugnisse.....	105
B. Befugnisse der Union: Kompetenzen als äußere Grenze.....	108
1. Überblick	108
2. Binnenmarktharmonisierungskompetenzen der Union.....	109

a. Art 114 AEUV: Allgemeine Harmonisierungskompetenz	109
b. Art 53 und 62 AEUV: Besondere Harmonisierungskompetenz	111
c. Artikel 194 AEUV: Energierecht.....	111
3. Spezielle DAWI-Kompetenzen	112
a. Art 106 Abs 3 AEUV: Kommissionskompetenz	112
b. Artikel 14 S 2 AEUV: Grundsätze und Bedingungen.....	115
4. Kommissionsmitteilungen als alternative Regelungsmechanismen.....	119
C. Die EU als Wohlfahrtsakteur und Quasi-Sozialstaat.....	120
D. Fazit: Die Union als eigenständiger Akteur	121
VI. Zusammenfassung.....	123

§ 2. Sekundärrechtliche Entwicklung der DAWI im Unionsrecht:

<i>Dynamik der Liberalisierung, Privatisierung und Regulierung</i>	<i>130</i>
I. Die Liberalisierungspolitik der Union	130
A. Bessere und effizientere Versorgung durch Wettbewerb	130
B. Liberalisierung, Privatisierung und Regulierung.....	134
II. Sektorale Liberalisierung der Netzwerkindustrien: Zwischen freiem Wettbewerb und Regulierung	138
A. Telekommunikation und elektronische Kommunikation	138
B. Elektrizität und Gas.....	142
C. Postdienste	147
D. Vergleich der Sektoren: Gemeinsamkeiten und Unterschiede .	149
III. Zentrale Elemente des Sekundärrechts der DAWI-Sektoren	150
A. Akteure des DAWI-Rechts	150
1. EU, Mitgliedstaaten, Private und Regulierungsbehörden: neue Akteure, Verhältnisse und Verantwortlichkeiten.....	150
2. Regulierungsbehörden als zentrale Akteure	153
B. Zentrale Regulierungsinstrumente des DAWI-Rechts	158
1. Beispiele für Regulierungsinstrumente	158
2. Versuch einer Kategorisierung.....	159
a. Regulierungsinstrumente des Unionsprivatrechts.....	159
b. Kategorisierung nach der überwiegenden Zielsetzung	161
3. Vergleichende Analyse: Gemeinsamkeiten und Unterschiede	164
IV. Zusammenfassung.....	165

Kapitel 3: Marktbezogene und parteienorientierte Bestimmungen mit Relevanz für DAWI 170

§ 1. Parallelität allgemeiner und sektoraler Regelungen..... 171

I. Auswahl maßgeblicher Rechtsakte	171
II. Sachliche Anwendbarkeit allgemeiner EU-Vertragsrechtsinstrumente.....	173
A. Das Vorliegen eines Vertrags als objektive Anwendungsvoraussetzung.....	173
1. Der Vertrag im Unionsrecht.....	173
2. Differenzierung nach Vertragstyp	176
B. Überprüfbare Klauseln und Ausnahmen nach der KlauselRL..	177
1. Klauseln, die auf bindenden Rechtsvorschriften beruhen.....	177
a. Bindende Rechtsvorschriften als Klauselgrundlage.....	177
b. Kontrollierte Vertragsbedingungen	181
2. Klauseln, die die Hauptleistungsgegenstände betreffen	182
III. Diversität der Schutzadressaten.....	183
A. Vertragsparteien im allgemeinen EU-Verbrauchervertragsrecht	183
1. Der Verbraucher als Vertragspartei.....	183
2. Der Unternehmer als Gegenstück zum Verbraucher	186
B. Adressatengruppen der DAWI-RL auf Nachfrageseite	187
1. Energie (Elektrizität und Erdgas).....	187
2. Elektronische Kommunikation.....	189
3. Postdienstleistungen.....	190
C. Problematik unterschiedlicher Adressatengruppen	190
IV. Vereinbarkeit und Verhältnis von sektoralen Bestimmungen und allgemeinem Verbrauchervertragsrecht	192
V. Zusammenfassung	194

§ 2. Marktbezogene Bestimmungen: Wettbewerb trotz besonderer Marktstrukturen 196

I. Einführende Bemerkungen	196
II. Wettbewerbsstärkende Information	198
A. Differenzierung von Informationspflichten	198
B. Informationspflichten des allgemeinen EU-Verbrauchervertragsrechts	199
1. Allgemeine Informationspflichten im Verbraucherrecht.....	199
2. Spezielle Informationspflichten: Fernabsatz und Haustürgeschäfte	200
C. Sektorspezifische Informationspflichten in DAWI-RL.....	201

D. Maßnahmen für einen optimierten Informationsnutzen	205
1. Informationsbereitstellung durch neutrale Organisationen...	205
2. Bereitstellung von Verbrauchsdaten	205
3. Förderung der Vergleichbarkeit konkurrierender DAWI-Angebote	207
E. Diskussion	208
1. Informationsdefizite	208
2. Verbesserungsansätze: Weiterentwicklung der klassischen Informationspflichten	210
a. Informationsoptimum statt Informationsüberflutung	210
b. Verwertbare Information	212
III. Wechselverfahren	214
A. Vorgaben zur Verfahrensausgestaltung im Energiesektor	214
B. Die Bedeutung der Rufnummernmitnahme im Telekommunikationssektor	216
IV. Zusammenfassung	218

§ 3. Parteienorientierte Bestimmungen: Kundenstärkung im Vertragsverhältnis	220
I. Einführender Überblick	220
II. Widerrufsrecht bei Fernabsatz- und Haustürgeschäften	222
A. Spezielle sachliche Anwendungsvoraussetzungen: Abschluss im Fernabsatz bzw außerhalb der Geschäftsräume	222
1. Fernabsatzvertrag	222
2. Außerhalb von Geschäftsräumen geschlossene Verträge (Haustürverträge)	223
B. Widerrufsrecht nach der VRRL	223
1. Widerrufsrecht und Ersatzpflicht bei sonstigen Lieferverträgen über Strom, Gas und Wasser	225
2. Widerrufsrecht und Ersatzpflicht bei Kaufverträgen über Strom, Gas oder Wasser	231
III. Bereitstellung verschiedener Zahlungsmodalitäten	231
IV. Kundenrechte bei einseitiger Änderung von Vertragsbedingungen und Preisen	234
A. Überblick	234
B. Einseitige Änderung	236
C. Transparenzgebot	237
D. Kündigungs- bzw Beendigungsrecht	239
V. Alternative Streitschlichtungsmechanismen	241
A. Verhältnis unterschiedlicher Rechtsdurchsetzungsmechanismen	241

B. Ausgestaltung der Schlichtungsverfahren in den DAWI-Sektoren	242
C. Schutzadressaten der Schlichtungsverfahren	244
D. Durchführung und Inhalte der Schlichtungsverfahren	244
E. Weiterentwicklung der alternativen Streitbeilegungsverfahren	245
VI. Diskussion	247
A. Problematische Parallelität des allgemeinen Verbrauchervertragsrechts und der sektoralen Bestimmungen	247
B. Eigenverantwortung und empowerment der Verbraucher	248
VII. Zusammenfassung	250

Kapitel 4: Sicherstellung des Zugangs zur Grundversorgung .. 254

§ 1. <i>Universaldienstkonzept</i>	255
I. Entstehung, Verwendung und Funktion des Universaldienstkonzepts	255
A. Die Entstehung des Universaldienstgedankens	255
B. Einsatzbereiche des Universaldienstkonzepts	258
1. Die Verwendung von Universaldienstleistungsverpflichtungen in den Netzwerkindustrien	258
2. Ausweitung des Einsatzes von Universaldienstleistungsverpflichtungen in anderen Sektoren	260
C. Überblick über die Funktion des Universaldienstkonzepts	261
II. Universaldienstverpflichtung als primäres Instrument der Zugangsverwirklichung	264
A. Adressaten der Universaldienstverpflichtungen	264
1. Abgrenzung der Verpflichtungen	264
2. Konkret sekundärrechtlich verpflichtete Unternehmen	265
3. Modelle der Universaldienstverpflichtung	265
a. Benennung von Unternehmen als Universaldienstverpflichtete	265
b. Benennung eines Versorgers letzter Instanz	267
4. Rechtfertigung der Verpflichtung privater Unternehmen	268
B. Ausgestaltung der Universaldienstverpflichtung	270
1. (Individual-)Recht auf Grundversorgung	270
2. Versorgungs- und Zugangspflichten der DAWI-Unternehmen	271
a. Kontrahierungspflicht der DAWI-Unternehmen	271
b. Universaldienstpflichten ohne unmittelbar korrespondierende Rechte	273

3. Sekundäre Rechte gegenüber Versorgungsunternehmen:	
Kompensationsansprüche und Informationspflichten	274
4. Finanzierung des Universaldienstes	275
C. Grenzen der Auferlegung von Universaldienstverpflichtungen	276
1. Immanente Grenzen der Kontrahierungspflicht	276
2. Universaldienstverpflichtungen und der Maßstab der	
Grundfreiheiten und des Wettbewerbsrechts	277
3. Kontrahierungszwang als Eingriff in Grundrechte	281
D. Ergänzende Verantwortlichkeiten	283
1. Umsetzungspflicht und Gewährleistungsverantwortung der	
Mitgliedstaaten	283
2. Überwachungs- und Kontrollpflichten der	
Regulierungsbehörden	285
E. Kritische Betrachtung	286
III. Universeller Zugang	288
A. Die Universalität des Zugangs	288
B. Gleichberechtigter Zugang	291
C. Kritische Betrachtung	294
IV. Grundversorgung: Inhaltliche Vorgaben	295
A. Was bedeutet Grundversorgung?	295
1. Kerndienstleistungen	295
2. Mindestangebot an Leistungen	296
B. Universaldienstinhalte und Qualitätsvorgaben	297
1. Unionsrechtliche Inhaltsfestlegung und nationaler	
Ausgestaltungsspielraum	297
2. Vorgaben zum Universaldienst und gemeinsame Elemente	298
C. Kritische Betrachtung	302
V. Die Multidimensionalität des Zugangselements	304
A. Allgemeines	304
B. Netzanschluss- bzw Netzzugang als Voraussetzung des	
Zugangs zur Grundversorgung bei netzgebundenen	
Dienstleistungen	305
1. Allgemeine Bedeutung eines diskriminierungsfreien	
Netzanschlusses und -zugangs	305
2. Netzanschluss- und Netzzugang im Kontext der	
Grundversorgung	309
a. Telekommunikation	309
b. Elektrizität	310
c. Postdienstleistungen	313
C. Erschwinglichkeit des Universaldienstes	314
1. Erschwinglichkeit als Zugangselement	314
2. Erschwinglicher oder/und angemessener Preis	315
3. Ausgestaltung erschwinglicher Preise	316

D. Kontinuität als sekundäres Zugangsgebot.....	319
1. Versorgungssicherheit.....	319
2. Kundenorientierte Maßnahmen zur Vermeidung des individuellen Versorgungsausschlusses	321
a. Maßnahmen bei Zahlungsverzug bzw Nichtzahlung	321
b. Eigenständige Ausgabenüberwachung und -steuerung....	323
VI. Zusammenfassung.....	325
 § 2. Sonderschutzbestimmungen für bestimmte Kunden- bzw Verbrauchergruppen.....	330
I. Besonders schutzbedürftige Personen als eigenständige Adressatengruppe für spezifische Maßnahmen im DAWI-Recht..	330
II. Besondere Schutzbedürftigkeit am Energiemarkt.....	331
A. Sonderschutzbestimmungen und Grundversorgung.....	331
B. Schutzbedürftige Adressaten am Energiemarkt.....	331
1. Schutzbedürftiger Kunde oder Verbraucher?	331
2. Auslöser der Schutzbedürftigkeit	333
a. Energiearmut	333
b. Entlegen wohnende Endkunden und andere Kunden.....	335
c. Versuch einer Kategorisierung der Schutzbedürftigkeit ..	337
3. Definition eines schutzbedürftigen Kunden	338
a. Umgang der Mitgliedstaaten mit der Definitionspflicht ..	338
b. Allgemeine Überlegungen zu einer Definition	339
C. Schutzmaßnahmen	341
1. Maßnahmen im Allgemeinen	341
2. Maßnahmenbeispiele.....	343
3. Koordination und Wechselwirkungen der Schutzmaßnahmen	345
III. Besondere Schutzbedürftigkeit im Sektor der elektronischen Kommunikation	346
A. Sonderschutzbestimmungen und Universaldienst.....	346
B. Besondere Schutzadressaten im Sektor der elektronischen Kommunikation	347
1. Teilnehmer, (End-)Nutzer oder/und Verbraucher?.....	347
2. Besonders geschützte Personengruppen.....	350
a. Behinderte Endnutzer	350
b. Einkommensschwache Verbraucher.....	351
c. Verbraucher mit besonderen sozialen Bedürfnissen	351
d. Verbraucher in ländlichen oder entlegenen Gebieten	351
3. Auslöser der Schutzbedürftigkeit	352
C. Maßnahmen im Bereich der elektronischen Kommunikation ..	352

1. Schutzmaßnahmen zur Zugangssicherung und Erschwinglichkeit für behinderte Endnutzer	352
2. Maßnahmen zur Zugangssicherung, Erschwinglichkeit und zur Verhinderung eines Versorgungsausschlusses für andere Personengruppen	355
IV. Diskussion.....	356
V. Zusammenfassung.....	360
 <i>§ 3. Durchsetzung des Rechts auf Zugang zu Grundversorgungsleistungen</i>	 364
I. Verschiedene Durchsetzungsmöglichkeiten.....	364
II. Direktwirkung der Richtlinienbestimmungen zum Universaldienst	365
A. Unbedingte und inhaltlich hinreichend genaue Universaldienstbestimmungen	365
B. Direktwirkung gegenüber dem Staat und den Regulierungsbehörden	371
C. Direktwirkung der Universaldienstbestimmungen gegenüber DAWI-Unternehmen.....	373
1. Verbot der horizontalen Direktwirkung von RL	373
2. Großzügige Auslegung des Staatsbegriffs.....	375
III. Allgemeiner Rechtsgrundsatz des (gleichberechtigten) Zugangs zu Grundversorgungsleistungen	377
A. Allgemeines zu den Grundsätzen des Unionsrechts.....	377
1. Prinzipienvielfalt im Unionsrecht	377
2. Direktwirkung als zusätzliches Charakteristikum allgemeiner Rechtsgrundsätze	381
3. Relevanz und Inhalt eines allgemeinen Rechtsgrundsatzes für den Universaldienstgedanken.....	384
a. Mehrwert eines allgemeinen Rechtsgrundsatzes.....	384
b. Inhalt eines allgemeinen Rechtsgrundsatzes.....	385
B. Das Recht auf (gleichberechtigten) Zugang zu Leistungen der Grundversorgung als allgemeiner Rechtsgrundsatz des Unionsrechts	385
1. Induktionsschluss aus bestehenden Rechtsregelungen	385
2. Induktionsrechtfertigende Argumente: Grundlegender, allgemein übergreifender Charakter und Mindestmaß normativer Bestimmtheit	389
C. Direktwirkung des Rechtsgrundsatzes	391
1. Das Recht auf Zugang zu Grundversorgungsleistungen als direkt anwendbarer Rechtsgrundsatz?	391

a. Ableitung der Direktwirkung aus Ausgestaltung und telos.....	391
b. Das Recht auf Zugang zu Grundversorgungsleistungen als spezielle Ausprägung des Gleichbehandlungs- grundsatzes.....	395
2. Blick in die Zukunft: ein direkt anwendbares Recht auf Zugang zur Grundversorgung	395
a. Gewährleistungsverantwortung als mitgliedstaatliche Schutzpflicht	395
b. Unmittelbare horizontale Wirkung des Rechtsgrundsatzes	396
IV. Staatshaftung.....	404
V. Zusammenfassung	408

Kapitel 5: Veränderungen der Konzeption des Europäischen Privatrechts..... 413

§ 1. Aufspaltung des Verbraucherrechts:

<i>Differenzierung nach Kategorien</i>	414
I. Leitbilder, Adressaten und Schutzansätze im DAWI-Recht	414
A. Instrumentalisierung des Kunden und Verbrauchers als Marktakteur: Empowerment und Vertrauen.....	414
B. Neue Schutzorientierung und teilweise Verschmelzung von Verbraucher und Bürger	416
C. Fazit	418
II. Vergleichswerte im EU-(Verbraucher)Vertragsrecht	419
A. Differenzierung des Verbraucherleitbildes	419
B. Schutz und Empowerment jenseits des klassischen Verbrauchers.....	421
C. Die Berücksichtigung von besonderen Schutzbedürftigkeiten .	423
D. Fazit	424
III. Überlegungen und Ausblick zu Kategorisierung, Umsetzung und Integration neuer Leitbilder und Schutzansätze	426
A. Realistische Leitbilder	426
B. Erweiterung der begünstigten Adressaten	428
C. Unterschiedliche Regelungsmodelle: Empowerment und Schutz	432
IV. Zusammenfassung.....	435

§ 2. Eine neue soziale Dimension im Unionsprivatrecht.....	437
I. Das Universaldienstkonzept als Ausdruck eines sozialen Vertragsrechts.....	437
A. Soziale Gerechtigkeit.....	437
B. Soziale Elemente im EU-Privatrecht der DAWI.....	439
1. Kontrahierungszwang	439
2. Diskriminierungsverbot.....	440
3. (Um-)Verteilungswirkung.....	442
4. Personen- und Bedürfnisorientierung.....	444
C. DAWI am Schnittpunkt zwischen öffentlich-rechtlichen und privatrechtlichen Werten und Strukturen	447
D. Soziale Elemente des DAWI-Rechts als Verkörperung einer sozialen Dimension.....	450
II. Zur Integration der neuen sozialen Elemente in das Unionsprivatrecht	454
A. Privatrechtsverhältnisse zur Befriedigung grundlegender Bedürfnisse	455
B. Von der Befriedigung grundlegender Bedürfnisse unabhängige Privatrechtsverhältnisse	459
C. Herausforderungen iZm der allgemeinen Etablierung der neuen sozialen Dimension im Unionsprivatrecht.....	461
III. Zusammenfassung.....	464
Zusammenfassung	468
Judikaturverzeichnis.....	477
Literaturverzeichnis.....	483
Sachregister	505