



## Institut für europäische Integrationsforschung

### Working Paper Series

---

#### **Zum Verhältnis von Markt- und Gemeinwohlorientierung: Die Auswirkungen der EU-Liberalisierungsinitiativen auf die Sektoren Elektrizität und Eisenbahn in Österreich**

---

**Michael Joos**

Working Paper No. 04/2010  
Mai 2010

Institut für europäische Integrationsforschung

**eif**

Strohgasse 45/DG  
1030 Wien/Österreich  
Telefon: +43-1-51581-7565  
Fax: +43-1-51581-7566  
Email: [eif@oeaw.ac.at](mailto:eif@oeaw.ac.at)  
Web: [www.eif.oeaw.ac.at](http://www.eif.oeaw.ac.at)

## **Vorwort der Institutsleitung**

Dieses Arbeitspapier stellt eine Diplomarbeit an der Universität Wien dar, die auf Anregung der Direktorin und mit Unterstützung des EIF entstand. Die Liberalisierung verschiedener Wirtschaftssektoren durch die EU ist in ihren Rückwirkungen auf Österreich noch bei weitem nicht ausreichend studiert, und Fragen der Implementierung von EU-Politiken stellen einen Schwerpunktbereich der Arbeit des EIF dar.

Wenngleich eine abschließende Beurteilung gerade des Spannungsfeldes zwischen De- und Re-Regulierung sowie zwischen Gemeinwohlzielen einerseits und Marktprinzipien andererseits fraglos aufbauender Studien bedarf, empfiehlt sich meines Erachtens die Zurverfügungstellung der vorliegenden Arbeit für die wissenschaftliche und politische Öffentlichkeit, was in dieser Form eines EIF - Working Papers gewährleistet werden soll.

Gerda Falkner  
(Direktorin des EIF)

*General note:  
Opinions expressed in this paper are those of the author  
and not necessarily those of the Institute*

# Inhaltsverzeichnis

<b>1. Einleitung.....</b>	<b>7</b>
1.1. Forschungsinteresse.....	7
1.2. Methode.....	8
1.3. Theoretischer Zugang.....	9
<b>2. Allgemeine Konzeption von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse in der EU.....</b>	<b>14</b>
2.1. Der Begriff „Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse“ .....	14
2.2. Öffentliche Unternehmen in der EU .....	16
2.3. Rahmenbedingungen des DAWI-Konzepts – Die Wirtschaftsverfassung der EU.....	17
2.4. Entwicklung des DAWI-Konzepts.....	18
2.5. Das DAWI-Konzept - Gewährleistungsstaat.....	20
2.6. Mechanismen des DAWI-Konzepts .....	23
2.7. Finanzierung von DAWIs .....	24
2.8. Die Rolle des EuGH .....	24
2.9. Kritik am Konzept der Dienstleistungen von allgemeinem Interesse .....	26
2.10. Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse in Österreich .....	27
<b>3. Regulierung des Elektrizitätssektors in Bezug auf Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse durch die EU.....</b>	<b>30</b>
3.1. Besonderheiten des Elektrizitätssektors .....	30
3.2. Elektrizität als Politikfeld in der EU.....	31
3.3. Die Regulierung des Elektrizitätssektors auf EU-Ebene .....	33
3.3.1. <i>Die Regulierung des Elektrizitätssektors durch die Richtlinie 96/92/EG.....</i>	<i>33</i>
3.3.2. <i>Auswirkungen auf die Gemeinwohlorientierung durch RL 96/92/EG.....</i>	<i>38</i>
3.3.3. <i>Zwischenfazit .....</i>	<i>40</i>
3.3.4. <i>Änderungen durch die Richtlinie 2003/54/EG.....</i>	<i>41</i>
3.3.5. <i>Auswirkungen auf die Gemeinwohlorientierung durch RL 2003/54/EG.....</i>	<i>43</i>
3.3.6. <i>Aktuelle Entwicklung der Elektrizitätsregulierung –Richtlinie 2009/72/EG.....</i>	<i>51</i>
3.3.7. <i>Gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen.....</i>	<i>52</i>
3.4. Wie bewertet die Literatur die Regulierung des Elektrizitätssektors auf EU-Ebene?..	53
3.5. Zwischenfazit.....	56

<b>4. Regulierung des Eisenbahnsektors in Bezug auf Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse durch die EU</b> .....	<b>57</b>
4.1. Besonderheiten des Eisenbahnsektors.....	57
4.2. Verkehrspolitische Rahmenbedingungen – Intermodale Konkurrenz.....	58
4.3. Eisenbahn als Politikfeld in der EU .....	60
4.4. Die Regulierung des Eisenbahnsektors in Bezug auf Liberalisierung und Gemeinwohlorientierung.....	61
4.4.1. <i>Richtlinie 91/440/EG – Erste Schritte in Richtung Liberalisierung</i> .....	61
4.4.2. <i>Gemeinwirtschaftliche Leistungen</i> .....	63
4.4.3. <i>Eisenbahnpaket I</i> .....	66
4.4.4. <i>Gemeinwirtschaftliche Leistungen</i> .....	69
4.4.5. <i>Eisenbahnpaket II</i> .....	71
4.4.6. <i>Gemeinwirtschaftliche Leistungen</i> .....	72
4.4.7. <i>Eisenbahnpaket III</i> .....	72
4.4.8. <i>Gemeinwirtschaftliche Leistungen</i> .....	73
4.5. Zwischenfazit .....	77
<b>5. Der österreichische Elektrizitätssektor</b> .....	<b>78</b>
5.1. Die Entwicklung und Regulierung des österreichischen Elektrizitätssektors .....	78
5.1.1. <i>Die traditionelle Organisation des österreichischen Elektrizitätssektors</i> .....	81
5.1.2. <i>Traditionelle Sicherstellung des gemeinwirtschaftlichen Charakters</i> .....	82
5.2. Die Liberalisierung des österreichischen Elektrizitätssektors (auf Basis der EU-Elektrizitätsliberalisierungsrichtlinien) .....	85
5.2.1. <i>Die Regulierung des liberalisierten österreichischen Elektrizitätssektors</i> .....	86
5.2.2. <i>Gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen im „neuen“ österreichischen Elektrizitätsregime</i> .....	89
5.3. Marktsituation am österreichischen Elektrizitätsmarkt.....	96
5.4. Kritik an österreichischer Regulierung/ Diskussion.....	97
<b>6. Der österreichische Eisenbahnsektor</b> .....	<b>100</b>
6.1. Die Entwicklung und Regulierung des österreichischen Eisenbahnsektors.....	101
6.1.1. <i>Die traditionelle Regulierung des Eisenbahnsektors</i> .....	101
6.1.2. <i>Organisation gemeinwirtschaftlicher Leistungen vor der Liberalisierung</i> .....	102
6.2. Die Liberalisierung des österreichischen Eisenbahnsektors.....	105

6.2.1.	<i>Die Regulierung des liberalisierten österreichischen Eisenbahnsektors</i> .....	105
6.2.2.	<i>Organisation gemeinwirtschaftlicher Leistungen im liberalisierten Eisenbahnsystem in Österreich</i> .....	110
6.3.	Diskussion.....	119
7.	<b>Schluss</b> .....	124
8.	<b>Literaturverzeichnis</b> .....	136
9.	<b>Interviewpartner</b> .....	144

## Tabellenverzeichnis

Tabelle 1:	Kategorien von Dienstleistungen in der europäischen Integration .....	16
Tabelle 2:	Zahlungen und Entwicklungen gemeinwirtschaftlicher Leistungen durch den Bund in Mio. Euro [Schienen-Control GmbH 2009: 68].....	115
Tabelle 3:	Entwicklung der Verkehrsdienstverträge des ÖBB Personenverkehrs mit den Ländern in Mio Euro [Schienen-Control GmbH 2009: 69].....	118
Tabelle 4:	Vergleich gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen im Elektrizitätssektor. ....	127
Tabelle 5:	Vergleich gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen im Eisenbahnsektor.....	133

## Abbildungsverzeichnis

Abbildung 1:	Versorgungssicherheit [Abel et al. 2008: 223].....	45
Abbildung 2:	Verkehrsleistungsbezogene externe Kosten des Güterverkehrs nach Verkehrsträgern in Österreich 1998 in [EUR je 1.000 tkm) [Herry/Sedlacek/Steinacher 2007: 223].....	59
Abbildung 3:	ÖBB-Holding AG auf Basis des Bundesbahnstrukturgesetzes 2003 .....	108

## Abkürzungsverzeichnis

Art.	Artikel
Abs.	Absatz
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union (ehemals EGV)
BBG	Bundesbahngesetz
BBÖ	Bundesbahnen Österreichs
BGBI	Bundesgesetzblatt
DAWI	Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse
EAG	Europäische Atomgemeinschaft
EG	Europäische Gemeinschaften
EGKS	Europäische Gemeinschaft für Kohle und Stahl
EGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft
EIWOOG	Elektrizitätswirtschafts- und -organisationsgesetz
Endg.	Endgültig
EREGG	European Regulators Group for Electricity and Gas
EU	Europäische Union
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EUV	Vertrag über die Europäische Union (Vertrag von Maastricht)
EVU	Energieversorgungsunternehmen
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
GWh	Gigawattstunde
IBE	Infrastrukturbenützungsentgelt
Kommission	Europäische Kommission
KV	Kilovolt
MW	Megawatt
NPO	Non-Profit Organisation
ÖBB	Österreichische Bundesbahnen
Tkm	Tonnenkilometer

# 1. EINLEITUNG

## 1.1. Forschungsinteresse

Meine Diplomarbeit befasst sich mit dem Wandel des regulativen Modus in der österreichischen Elektrizitäts- und Eisenbahnwirtschaft unter dem Einfluss der Liberalisierung dieser Sektoren auf EU-Ebene. Analysiert wird der Wandel von hierarchisch – unter enger politischer Kontrolle stehenden – organisierten Sektoren hin zu marktwirtschaftlich organisierten Sektoren auf Basis von EU-Vorgaben. Beide Sektoren sind seit den 1990er Jahren Ziel einer Liberalisierungspolitik auf EU-Ebene, da diese Sektoren bis dahin als leitungsgebundene „Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse“ (DAWI) bzw. „gemeinwirtschaftliche Leistungen“ durch das EU-Wettbewerbsregime insbesondere Dienstleistungsfreiheit nicht erfasst waren.

Der Fokus der Arbeit liegt dabei auf dem Wandel der Regulierung sogenannter gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen, die Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse auferlegt werden können. Konzeptuelle Rahmen dabei sind die Analysen von Majone (1996b) zum „Regulatory State“ und der Integrationsansatz von Scharpf (2009). Die zentrale Forschungsfrage lautet:

Wie hat sich das Verhältnis von Markt, Staat und Gemeinwohlorientierung durch die EU-Sektorliberalisierungsinitiativen im österreichischen Elektrizitäts- und im österreichischen Eisenbahnsektor verändert?

Einleitend werde ich in einer theoretischen Einführung in Kapitel 1 die meiner Arbeit zugrundeliegenden Konzepte von Scharpf und Majone darstellen, die den theoretischen Rahmen meiner Untersuchung bilden. Darauf folgend skizziere ich in Kapitel 2 das Konzept der Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse und dessen Einbettung in die Wirtschaftsverfassung der Europäischen Union. Nach dieser Darstellung des Konzepts der Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse werde ich die liberalisierte Regulierung bzw. Reregulierung der Elektrizitäts- und Eisenbahnsektoren auf europäischer Ebene unter besonderer Beachtung der gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen darstellen (Kapitel 3 bzw. Kapitel 4). Diese Darstellungen sollen einerseits die Liberalisierung der untersuchten Sektoren auf EU-Ebene nachzeichnen, andererseits soll die Umsetzung des Konzepts der Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse im Kontext der Liberalisierung in den beiden Sektoren analysiert werden. Die Entwicklung auf EU-Ebene in diesem Bereich schafft den Handlungsraum für nationale Konzepte zur Liberalisierung und Sicherstellung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen.

Im darauf folgenden Teil meiner Arbeit werde ich in die Umsetzung der regulativen Vorgaben europäischen Ursprungs in den Sektorregulierungen des Eisenbahn- und des Elektrizitäts-

tätssektors in Österreich analysieren. In Kapitel 5 wird die Regulierung des österreichischen Elektrizitätssektors im Allgemeinen und die Regulierung der gemeinwirtschaftlichen Leistungen in diesem Sektor im Besonderen analysiert. Analog dazu wird in Kapitel 6 der österreichische Eisenbahnsektor behandelt. Besonderes Augenmerk liegt dabei zum einen auf den Auswirkungen auf die Gemeinwohlorientierung in diesem Sektor durch die EU-Vorgaben (sektorspezifische Liberalisierungsrichtlinien) und der tatsächlichen Gemeinwohlorientierung in Österreich auf Ebene der Transposition, zum anderen auf der Regulierung von gemeinwirtschaftlichen Leistungen der beiden untersuchten österreichischen Sektoren vor der Liberalisierung und nach der Liberalisierung.

## 1.2. Methode

Zur Beantwortung meiner Forschungsfrage greife ich auf Primärliteratur, Sekundärliteratur und ExpertInneninterviews zurück.

Als Primärliteratur kommen in erster Linie die sektorspezifische Gesetzgebung und Kommunikationen der Kommission (Weißbücher, Mitteilungen) zur Anwendung. Die Kommunikationen der Kommission sind insbesondere zur Darstellung des Konzepts der Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse von Bedeutung.

Die sektorspezifische Gesetzgebung ist einerseits Grundlage zur Aufarbeitung des Liberalisierungsprozesses in den untersuchten Sektoren, andererseits zur Analyse der Regulierung gemeinwirtschaftlicher Leistungen in den untersuchten Sektoren.

Die Sekundärliteratur werde ich insbesondere zur Verortung des Konzepts der Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse im Gesamtsystem der EU, zur Einordnung der sektorspezifischen Gesetzgebung und zur Aufarbeitung der Regulierung der gemeinwirtschaftlichen Leistungen verwenden.

ExpertInneninterviews dienen in erster Linie der Lückenfüllung von in der Literatur unvollständig behandelten Bereichen. Gespräche wurden auf österreichischer Ebene mit ExpertInnen des Verkehrsministeriums, der Wirtschaftskammer, der Energieagentur, der E-Control, der Arbeiterkammer, des Verkehrsclub Österreich und eines Energieversorgungsunternehmens durchgeführt.

Zur Beantwortung meiner Forschungsfrage werde ich zuerst für die beiden Sektoren jeweils den regulativen Rahmen auf EU-Ebene in Bezug auf Liberalisierung und Gemeinwohlorientierung untersuchen. Konkret heißt das, dass ich anhand der zentralen Richtlinien die Vorgaben bzw. Möglichkeiten in Bezug auf Wettbewerbsorientierung und Gemeinwohlorientierung herausfiltern werde. Da es sich bei den europäischen Vorgaben weitgehend um Richtlinien handelt, die erst auf mitgliedstaatlicher Ebene implementiert werden müssen, sind die EU-Vorgaben als Spektrum von Implementierungsmöglichkeiten zu betrachten.



In weiterer Folge werde ich die beiden Sektoren auf österreichischer Ebene in Bezug auf diese beiden Dimensionen analysieren.

Als Ergebnis soll ein dreifacher Vergleich möglich sein. (1) Ein Vergleich zwischen EU-Vorgabe und nationaler Umsetzung, (2) ein zeitlicher Vergleich zwischen der Zeit vor und nach der Reform und (3) ein Vergleich zwischen den beiden untersuchten Sektoren, jeweils anhand der beiden Dimensionen Marktorientierung und Gemeinwohlorientierung.

### 1.3. Theoretischer Zugang

Meiner Arbeit liegen zwei theoretische Überlegungen zugrunde:

Der Wandel des Regulationsregimes leitungsgebundener Sektoren von „Regulierung durch Verstaatlichung“ zu „gesetzlicher Regulierung“ [Majone 1996b].

Der Struktur der EU ist eine systematische Tendenz in Richtung negativer Integration eigen, so dass eine Europäisierung eines Politikbereiches typischerweise mit einer Deregulierung einher geht [Scharpf 2009].

Im Folgenden werde ich diese theoretischen Überlegungen ausführen und erläutern, welche Implikationen diese für meine Fragestellung haben.

Zentrales Thema meiner Arbeit ist (Re-)regulierung im Kontext der europäischen Integration. Das Ziel von Regulierung im Allgemeinen variiert geringfügig im Laufe der Zeit. Zu den typischen Zielen von Marktregulierung gehören u.a. die Kontrolle von Monopolmacht, externe Kosten, unvollständige Information, „exzessiver“ Wettbewerb, „Moral Hazard“, ungleiche Verhandlungsmacht [Breyer 1998: 59-79]. Was jedoch einem starken Wandel unterliegt ist die Art und Weise wie diese Regulierung gestaltet ist. Regulierung auf Ebene des Nationalstaates oder darunter erfahren – in welcher Form auch immer – typischerweise insbesondere Bereiche, die ein natürliches Monopol<sup>1</sup> darstellen, wie leitungsgebundene Industrien. Durch die Regulierung soll das allgemeine bzw. öffentliche Interesse gegenüber mächtigen privaten Interessen geschützt werden [Majone 1996b: 11].

Eine Form der Regulierung ist jene mittels Verstaatlichung. Zentrale Annahme der Regulierung durch Verstaatlichung ist, dass durch letztere die Fähigkeit über ein Unternehmen Kontrolle auszuüben verbessert wird. Gemäß dieser Annahme solle durch die öffentliche Eigentümerschaft die wirtschaftliche Struktur eines Landes unmittelbar und direkt beeinflusst werden. Die Festlegung von Preisen und Qualitätsstandards durch den Staat bezeichnet Majone

---

<sup>1</sup> Als natürliche Monopole werden Märkte bezeichnet, die sich dadurch auszeichnen, dass bei der Produktion sehr hohe Fixkosten und nur geringe variable Kosten entstehen, so dass ein einzelner Anbieter kostengünstiger als zwei oder mehrere Anbieter produzieren kann. Kostenintensive Infrastrukturnetze (Eisenbahn, Elektrizität, Straßensysteme, etc.) sind klassische Beispiele für „natürliche Monopole“ [Berg/Cassel/Hartwig 1999: 199-203]

(1996b:11) als axiomatisch für die Frühzeit verstaatlichter Unternehmen. Im Fall leitungsgebundener Industrien bildeten dabei die Unterstellung eines natürlichen Monopols, die gleichberechtigte Versorgung der Bevölkerung unabhängig von geographischen und ökonomischen Besonderheiten und die allgemeine Bedeutung der leitungsgebundenen Industrien wichtige Gründe für die Monopolisierung dieser Sektoren [Geradin 2006: 8].

Charakteristisch für die Regulierung durch Verstaatlichung ist die Vielzahl von verfolgten Zielen. Durch Verstaatlichung bzw. durch die Verwaltung durch den Staat in weiterer Folge sollten dem Staat Planungsmöglichkeiten über die verstaatlichten Wirtschaftsbereiche gegeben werden. Bei natürlichen Monopolen erhielt der bereits erwähnte Schutz gegenüber mächtigen privaten Monopolinhabern zusätzlich große Bedeutung [Majone 1996b: 11]. Neben dem Schutz vor Monopolen wurde Verstaatlichung jedoch als Mittel für zahlreiche weitere Aufgaben betrachtet. So stellten verstaatlichte Unternehmen wichtige Instrumente der Wirtschaftspolitik, der regionalen Entwicklungspolitik oder Sozialpolitik und auch der Verteidigungspolitik dar. Zusätzlich wird die demokratische Kontrolle wichtiger Infrastrukturbereiche bei Verstaatlichung betont [Majone 1996b: 11].

Neben einer Vielfalt von verfolgten Zielen zeichnet sich die Regulierung durch Verstaatlichung auch durch eine Vielzahl an Formen der Steuerung dieser aus. Dazu zählen die Eigentümerschaft des Staates über ein Unternehmen und die damit einhergehenden Eigentümerrechte, Einfluss über Personalentscheidungen, Einfluss durch Gremien, unmittelbare Interventionen, Kontrolle durch Parlament und Öffentlichkeit und insbesondere durch den Rechnungshof, sowie das Management verstaatlichter Unternehmen als „Verkörperung des allgemeinen Interesses“. Zusätzlich stellt die enge Verbindung mit politischen Parteien eine Form der Steuerung dar.

Diese Form der Regulierung hat mit zahlreichen Problemen zu kämpfen. Dazu zählen in der Praxis Schwierigkeiten der demokratischen Kontrolle durch die Öffentlichkeit [Majone 1996b: 13f]. Neben der Kontrollproblematik erweist sich die Operationalisierung der Idee des allgemeinen Interesses als höchst problematisch. Aufgrund der Vielzahl an allgemeinen Interessen, die öffentliche Unternehmen berücksichtigen und befriedigen sollen, ergibt sich zwangsläufig eine sehr weiche Definition der Unternehmensziele, die ex-post kaum überprüft werden könnten [Majone 1996b: 12]. Aus betriebswirtschaftlicher Sicht wird an öffentlichen Unternehmen die Unmöglichkeit des Konkurses oder einer Übernahme durch ein anderes Unternehmen bemängelt, wodurch keine Notwendigkeit zu Innovationen oder Effizienzsteigerungen gegeben sei.

Bei der „gesetzlichen“ Regulierung bleiben – im Gegensatz zur Regulierung durch Verstaatlichung - zentrale Infrastrukturunternehmen und sonstige Unternehmen, die das öffentliche Interesse betreffen in privater Hand, unterliegen jedoch Regeln, die von spezialisierten Agenturen (Regulatoren) geltend gemacht werden [Majone 1996b: 15]. Gesetzliche Regulierung

basiert auf der Annahme, dass der Markt unter normalen Umständen gut funktioniert und dass Eingriffe in diesen auf Fälle klaren Marktversagens beschränkt bleiben sollten [Majone 1996b: 15]. Ein wesentlicher Unterschied der „gesetzlichen“ Regulierung ist üblicherweise die Eindimensionalität ihres Regulierungszieles. Während mit der Regulierung durch Verstaatlichung eine Vielzahl von Zielen verfolgt wird, zielt die gesetzliche Regulierung auf die Schaffung von Wettbewerb bzw. auf betriebswirtschaftliche Leistungsfähigkeit ab. Die „gesetzliche“ Regulierung unterscheidet sich von der Regulierung durch Verstaatlichung auch in Bezug auf ihre Legitimierung. Bei „gesetzlicher“ Regulierung erhält technische Expertise eine wesentliche Legitimationsfunktion [Majone 1996b: 15]. Im Gegensatz zur Regulierung durch Verstaatlichung befinden sich regulierte Wirtschaftsbereiche nicht zwangsläufig im Besitz der öffentlichen Hand. Die staatliche Regulierung erfolgt in erster Linie durch unabhängige Kommissionen. Den beiden dargestellten Regulierungsformen (Regulierung durch Verstaatlichung und „gesetzliche“ Regulierung) ist in ihrer traditionellen Organisation gemeinsam, dass innerhalb des regulierten Sektors im Fall leitungsgebundener Infrastruktur üblicherweise ein Monopol herrscht.

Seit den späten 1970er Jahren wandelte sich die grundsätzliche Einschätzung der Leistungsfähigkeit von Monopolen [Geradin 2006: 8]. Dies liegt u.a. an einer Ausweitung der regulativen Werkzeuge, insbesondere der Techniken der Regulierung *für* Wettbewerb – ergänzend zur Regulierung *von* Wettbewerb [Jordana/Levi-Faur 2005: 5]. Regulierung *von* Wettbewerb und Regulierung *für* Wettbewerb unterscheiden sich im Ausmaß staatlicher Intervention. Regulierung *für* Wettbewerb erfordert wesentlich tiefer gehende, pro-aktive staatliche Intervention, da durch diese Intervention überhaupt erst ein Rahmen, in dem Wettbewerb möglich ist, geschaffen wird. Während Regulierung *von* Wettbewerb weite Wirtschaftsbereiche umfasst (z.B. Wettbewerbsrecht), spezialisiert sich bei der Regulierung *für* Wettbewerb eine Institution – ein sogenannter Regulator – auf einen bestimmten Sektor (z.B. den Elektrizitätssektor). Die Regulierung *für* Wettbewerb wird häufig im Zusammenhang der Liberalisierung eines Marktes als Reregulierung bezeichnet [Jordana/Levi-Faur 2005: 6]. Dabei werden Instrumente zur Disziplinierung von Marktmacht nicht mehr auf den gesamten Sektor angewandt (z.B. auf den gesamten Eisenbahnsektor), sondern nur auf denjenigen Teilbereich, in dem tatsächlich eine Marktmacht vorliegt (z.B. Schieneninfrastruktur) [Knieps/Weiß 2009: 152].

Der Modus der gesetzlichen Regulierung hat in den letzten Jahrzehnten in Europa rasant an Bedeutung gewonnen [Majone 1996c: 47]. Für diese Entwicklung werden mehrere Ursachen genannt. Dazu zählen Kritik von Seiten der Wirtschaftswissenschaft am Modell der Monopolregulierung, Klagen industrieller Großabnehmer über abnehmende Wettbewerbsfähigkeit aufgrund hoher Preise (insbesondere Elektrizität), Proteste von Konsumentenschutzorganisationen gegen die niedrige Dienstleistungsqualität der öffentlichen Dienstleistungen, erste Liberalisierungserfahrungen in den USA und im Vereinigten Königreich [Geradin 2006: 8f], die

zunehmend komplexer werdenden Regulierungsmaterien, eine Krise der interventionistischen Politik, US-amerikanischer Einfluss und die wachsende Bedeutung der EU [Majone 1996c: 49]. Die wachsende Bedeutung der „gesetzlichen“ Regulierung wird mit der Rolle der Kommission als Policy-Entrepreneur, dem relativ geringen EU-Budget, der angebotsseitigen Wirtschaftspolitik in der EU begründet [Majone 1996a: 74f.], aber auch mit dem institutionellen Design der EU [Scharpf 2009].

Scharpf (2009) führt diese Entwicklung, diesen Wandel der Regulierungsform ehemals verstaatlichter Wirtschaftssektoren, u.a.<sup>2</sup> auf die grundlegende Struktur und spezielle Dynamiken der Europäischen Union zurück.

In den Anfängen der europäischen Integration beschränkte sich die Integration auf bestimmte Wirtschaftsbereiche (Kohle und Stahl) und die Bildung einer Zollunion. Auf europäischer Ebene lag über lange Zeit hinweg der Fokus auf der Beseitigung von Handelsbarrieren, während die mitgliedstaatliche Ebene weiterhin für Sozialgesetzgebung, Transferleistungen, öffentliche Dienstleistungen und die öffentliche Infrastruktur verantwortlich blieb. Diese faktische Trennung blieb mehr als zwei Jahrzehnte weitgehend intakt.

Seit den frühen 1980ern intensiviert sich die wirtschaftliche Integration und Scharpf konstatiert, dass eine liberale Transformation im Mehrebenensystem der Europäischen Union stattfindet, die für kontinentale und skandinavische soziale Marktwirtschaften zunehmend zerstörende Wirkungen hat [Scharpf 2009: 2]. Scharpf argumentiert, dass diese Entwicklungen u.a. (z.B. liberale Ideologie relevanter Akteure) auch in der strukturellen Asymmetrie von politischen und nicht-politischen Akteuren (z.B. Gerichte) – zugunsten nicht-politischer Akteure – bei der Politikgestaltung auf europäischer Ebene einerseits und in einer Asymmetrie von negativer und positiver Integration (zugunsten einer stärker ausgeprägten negativen Integration) begründet ist. Daraus folgert Scharpf, dass die fortschreitende europäische Integration strukturell nachteilig für Interessen und Werte von sozialen Marktwirtschaften kontinentalen und skandinavischen Typs ist [Scharpf 2009: 3].

Diese strukturelle Präferenz für eine Integration durch Recht begründet sich laut Scharpf in der Entwicklung der Europäischen Union. Besondere Bedeutung misst Scharpf dabei zwei EuGH-Urteilen bei. Das erste Urteil<sup>3</sup> besagte 1963, dass Individuen subjektive Rechte gegenüber den Mitgliedstaaten auf Basis der Römischen Verträge zustehen und es sich damit nicht um gewöhnliches internationales Recht handelt. Das zweite Urteil<sup>4</sup> begründete einen Vorrang der europäischen Rechtsordnung gegenüber mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen. Durch diese beiden Urteile kam dem EuGH laut Scharpf beträchtliche Macht zu.

---

<sup>2</sup> Zusätzlich spielen der liberale Mainstream und die Kommission als policy entrepreneur der „Markt-Idee“ eine wichtige Rolle [Scharpf (2009): 11]

<sup>3</sup> Van Gend & Loos, C-26/62, 5.2.1963.

<sup>4</sup> Costa v. Enel, C-6/64, 15.7.1964.

Dieser Machtgewinn begründet sich mit zwei ergänzenden Dynamiken. Einerseits wurden aufgrund der vom EuGH entwickelten Doktrin immer mehr Fälle von nicht binnenmarktkonformen mitgliedstaatlichen Regelungen vor den EuGH gebracht, wodurch der EuGH diese erst „aushebeln“ konnte; andererseits bedarf es einer Vertragsreform um Vertragsinterpretationen des EuGH rückgängig zu machen bzw. zu korrigieren [Scharpf 2009: 6]. Neben dieser primärrechtlichen Asymmetrie, besteht auf sekundärrechtlicher Ebene selbst nach dem Vertrag von Lissabon in manchen Politikbereichen noch ein Einstimmigkeitserfordernis<sup>5</sup>, die eine marktgestaltende Politik angesichts deregulierungsfreundlichen Staaten im Rat verhindert. Selbst in Politikfeldern in denen kein Einstimmigkeitserfordernis mehr besteht, wird die Verhandlungsmacht von liberalisierungskritischen Kräften durch einschlägige EuGH-Urteile geschwächt [Scharpf 2009: 14f].

Nach weiteren grundlegenden Urteilen, wie dem Dassonville-Urteil<sup>6</sup> und dem Cassis de Dijon-Urteil<sup>7</sup>, besteht – laut Scharpf – seit den 1970ern eine hochgradig asymmetrische institutionelle Konfiguration auf europäischer Ebene, die dem EuGH beträchtliche Macht gegenüber politischen Akteuren einräumt [Scharpf 2009: 9]. Diese Asymmetrie hat einen deregulierenden Einfluss auf die materielle Gesetzgebung auf EU-Ebene. Andererseits – und das wertet Scharpf noch gewichtiger – kann der EuGH bei einem Urteil vorhandene Gesetzgebung entweder bestätigen (als nicht gegen den EG-Vertrag verstoßend) oder als ungültig erklären. Dies hat zur Folge, dass positiv gesetztes mitgliedstaatliches Recht entweder in Kraft bleibt oder aufgehoben wird. Der EuGH hat jedoch keine Möglichkeit neues positives Recht zu schaffen, weswegen der EuGH insgesamt betrachtet einen liberalisierenden und deregulierenden Einfluss habe [Scharpf 2009: 14]. Scharpf streicht jedoch heraus, dass in Bereichen, in denen der EuGH zumindest grundsätzlich die Legitimität bestimmter Politikziele außer den Marktfreiheiten auf mitgliedstaatlicher Ebene akzeptiert, eine andere Dynamik besteht [Scharpf 2009: 16]. In Bezug auf wohlfahrtsstaatliche Konzepte beschreibt Scharpf Europäisierung zugleich auch als Entwicklung in Richtung liberaler wohlfahrtsstaatlicher Konzepte [Scharpf 2009: 25].

---

<sup>5</sup> U.a. für Steuer- und Sozialpolitik.

<sup>6</sup> C-8/74, 11.7.1974.

<sup>7</sup> C 120/79, 20.2.1979.

## 2. ALLGEMEINE KONZEPTION VON DIENSTLEISTUNGEN VON ALLGEMEINEM WIRTSCHAFTLICHEN INTERESSE IN DER EU

Im folgenden Kapitel werde ich die Konzeption von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse auf EU-Ebene darstellen. In einem ersten Schritt werde ich klären, was mit Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse gemeint ist. Danach werde ich den Kontext für diese Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse darstellen, wie er auf EU-Ebene geschaffen wurde.

### 2.1. Der Begriff „Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse“

Der Begriff von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse kann auf keine lange Tradition verweisen. Das ist kein Zufall, denn mit der Einführung des Begriffs der Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse im heutigen Artikel 106 (damals Artikel 90, Artikel 86 im Vertrag von Nizza) AEUV wurde bewusst ein Begriff verwendet bzw. erfunden, der in keiner Rechtsordnung der Mitgliedstaaten vorkam, um nicht eine bestimmte Interpretation vorwegzunehmen. Diese begriffliche Unschärfe ist im Kontext des Kompromisses zu sehen, den dieser Artikel bei der Verabschiedung der Römischen Verträge 1957 dargestellt hatte. Auf der einen Seite standen damals vor allem die Niederlande, die eine staatliche französische Konkurrenz für ihre privaten Dienstleistungsunternehmen fürchteten, auf der anderen Seite stand vor allem Frankreich, dass eine Sonderregelung für seine staatlichen Monopolbetriebe forderte [Ambrosius 2000: 26].

„Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse“ bedürfen einer doppelten Abgrenzung; zum einen von „normalen“ Dienstleistungen, zum anderen von „Dienstleistungen von allgemeinem Interesse“. Dienstleistungen von „allgemeinem wirtschaftlichem Interesse“ unterscheiden sich von „normalen“ Dienstleistungen dahingehend, dass sie auf Grundlage von politischen Entscheidungen auch dann erbracht werden müssen, wenn sie vom Markt nicht oder in nicht zufriedenstellender Qualität gewährleistet werden [Kommission der Europäischen Gemeinschaften 2000: 9]. Zu „Dienstleistungen von allgemeinem Interesse“ – in Abgrenzung zu „Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse“ – zählen „[...] Aufgaben, die per se dem Staat vorbehalten sind, wie die Wahrung der inneren und äußeren Sicherheit, die Justizverwaltung, die Pflege auswärtiger Beziehungen und andere hoheitliche Aufgaben [...]“ [Kommission der Europäischen Gemeinschaften 2000: 13]. Dienstleistungen von allgemeinem Interesse stehen deshalb nicht auf der Liberalisierungsagenda der Europäischen Kommission. Ebenfalls zählen Dienstleistungen im Zusammenhang mit dem nationalen Bildungssystem und mit der Pflichtmitgliedschaft in Grundversorgungssystemen der sozialen Sicherheit zu Dienstleistungen von allgemeinem Interesse. Zu beachten ist jedoch, dass

„Dienstleistungen von allgemeinem Interesse“ häufig als Überbegriff für sowohl „Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse“ als auch „Dienstleistungen von allgemeinem Interesse“ (im weiter oben definierten engen Sinn) verwendet wird. Ebenfalls nicht erfasst sind „[...] Tätigkeiten von Einrichtungen, die weitgehend soziale Aufgaben ohne Gewinnabsicht erfüllen und deren Zweck nicht in der Ausübung einer gewerblichen Tätigkeit besteht [...]“ [Kommission der Europäischen Gemeinschaften 2000: 14]. Ebenfalls zählen die Tätigkeiten von Gewerkschaften, Parteien, Kirchen und religiösen Gemeinschaften, Verbraucherverbänden, wissenschaftlichen Gesellschaften, Wohlfahrtseinrichtungen und Schutz- und Hilfsorganisationen zu nicht-wirtschaftlichen Tätigkeiten. Im Fall, dass eine Einrichtung neben den aufgezählten nicht-wirtschaftlichen Tätigkeiten auch wirtschaftliche Tätigkeiten leistet, hat eine zumindest buchhalterische Trennung dieser Leistungen zu erfolgen. Dies beruht auf der funktionalen Definition von Dienstleistungen von allgemeinem Interesse, im Unterschied zu einer auf die Organisationsform bezogenen Definition [Kommission der Europäischen Gemeinschaften 2000: 9].

In Bezug auf den für Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse relevanten Artikel 106 AEUV sind nur jene Dienstleistungen relevant, die den grenzüberschreitenden Handel beschränken. Eine Beschränkung innerhalb eines Mitgliedstaates ist für Artikel 106 AEUV nicht relevant. Ebenfalls gilt Artikel 106 AEUV nicht für Unternehmen, deren Wirken sich auf ein räumlich begrenztes Gebiet beschränkt, wodurch der Handel zwischen Mitgliedstaaten normalerweise nicht beschränkt wird. Die sogenannte De Minimis Verordnung (EG) 1998/20068 schränkt den Geltungsbereich ebenfalls auf Unternehmen mit einem gewissen Mindestumsatz ein.

Der Begriff „Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse“ wird in den Verträgen in den Artikeln 14 und 106 AEUV verwendet. „Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse“ ist ein Unterbegriff vom Begriff „Dienstleistungen von allgemeinem Interesse“. In ihren Mitteilungen zum Thema verwendet die Kommission den Begriff „Daseinsvorsorge“ synonym für „Dienstleistungen von allgemeinem Interesse.“ Deutschsprachige Autoren kritisieren die Verwendung des Begriffs „Daseinsvorsorge“ im Kontext des Konzepts der Dienstleistungen von allgemeinem Interesse, da dieser auf einem vollkommen anderen Konzept beruhe und damit für Verwirrung Sorge [Schroeder 2004: 17]. Die Begriffe „Verpflichtungen im allgemeinen wirtschaftlichen Interesse“ und „gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen“ sind als synonym zu betrachten [Meyer 2006: 72].

---

<sup>8</sup> ABl. L 379/5

	<b>Teil der EU-Liberalisierungsagenda?</b>	<b>Beispiele</b>
<b>Dienstleistungen von allgemeinem Interesse</b>	Nein	Innere u. äußere Sicherheit, Justizverwaltung, hoheitliche Aufgaben, auswärtige Beziehungen.
<b>Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse</b>	Ja, durch sektorspezifische Liberalisierungsrichtlinien	Elektrizität, Eisenbahn, Telekommunikation, Post, etc.
<b>Dienstleistungen (sonstige)</b>	Ja, schon durch Gründungsverträge	Unternehmensberatung

**Tabelle 1: Kategorien von Dienstleistungen in der europäischen Integration**

## 2.2. Öffentliche Unternehmen in der EU

In den Anfängen der EU-Integration spielten öffentliche Unternehmen und deren Leistungen keine besondere Rolle auf EU-Ebene. Bis in die 1980er Jahre wurden die jeweiligen nationalen Traditionen der Erbringung von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse von der EU ignoriert. Es wurde stillschweigend akzeptiert, dass staatliche Monopole und staatliche Subventionen etc. eigentlich dem freien Wettbewerb gemäß Artikel 119 AEUV (ex-Artikel 4 EGV) widersprechen.

Mit der Transparenzrichtlinie, die 1980 [80/723/EWG] verabschiedet und 2000 [2000/52/EG] und 2005 [2005/81/EG] novelliert wurde, wendete sich die Kommission erstmals öffentlichen Unternehmen zu und holte sie aus dem „toten Winkel“ der europäischen Wettbewerbspolitik. Die Richtlinie verfolgt zweierlei Ziele. Zum einen sollen Wettbewerbsverzerrungen durch Quersubventionen des im Wettbewerb agierenden Teil eines Unternehmens durch einen Bereich, dem besondere oder ausschließliche Rechte gewährt werden, verhindert werden; zum anderen können Quersubventionen als Indikator für eine Überkompensation durch die öffentliche Hand bzw. für zu hohe Preise gegenüber den KundInnen dienen [Eilmansberger 2004: 44]. Erreicht werden soll diese Kontrolle über Quersubventionen durch ein buchhalterisches „unbundling“, einer buchhalterischen Trennung des Bereichs mit besonderen oder ausschließlichen Rechten vom „normalen Geschäftsbereich“.

Die Transparenzrichtlinie ist für Unternehmen gültig, denen besondere oder ausschließliche Rechte gemäß Artikel 106 Abs. 1 AEUV gewährt werden, oder Unternehmen, die mit Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse betraut sind und dafür staatliche Beihilfen bzw. Ausgleichszahlungen erhalten. Ausnahmen stellen Unternehmen dar, die mit der Erbringung einer Leistung betraut wurden, diese Betrauung jedoch unter Anwendung eines offenen, transparenten und nicht diskriminierenden Verfahrens festgelegt wurde (Ausschreibungswettbewerb). Eine weitere Einschränkung erfährt die Richtlinie durch eine Einschrän-



kung auf Unternehmen mit mehr als 40 Mio. Euro Umsatz (bzw. 800 Mio. Euro bei öffentlichen Kreditanstalten).

Angesichts der Vielzahl an vorhandenen nationalen Traditionen der Erbringung und der noch nicht vorhandenen Dogmatik der Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse auf EU-Ebene herrschte erhebliche Unsicherheit bzgl. des Geltungsbereichs und der Anwendung des EU-Wettbewerbsrechts. Zentral war bzw. ist dabei Artikel 106 AEUV, der festlegt, dass öffentliche Unternehmen mit dem AEUV konform gehen müssen (insbesondere in Bezug auf Beihilfen und Wettbewerb) [Art. 106 Abs. 2 AEUV], außer es werden dadurch die öffentlichen Unternehmen *„übertragenen besonderen Aufgaben rechtlich oder tatsächlich verhindert.“* [Artikel 106 Abs. 2 AEUV]. Absatz 3 des Artikels 106 AEUV besagt, dass die Kommission für die Anwendung des Artikels 106 AEUV zuständig ist und *„[...] erforderlichenfalls geeignete Richtlinien oder Entscheidungen an die Mitgliedstaaten [...] richtet“*. Dieser Absatz 3 bot und bietet der Kommission die Möglichkeit bzw. beauftragte sie, die ihr zur Verfügung stehenden Instrumente zur Durchsetzung des AEUV in Bezug auf öffentliche Unternehmen anzuwenden.

### **2.3. Rahmenbedingungen des DAWI-Konzepts – Die Wirtschaftsverfassung der EU**

Zentrales Fundament des EU-Konzepts der Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse ist die Wirtschaftsverfassung der EU, die auf dem *„[...] Grundsatz einer offenen Marktwirtschaft mit freiem Wettbewerb [...]“* [Artikel 119 AEUV] basiert.

Der Begriff Wirtschaftsverfassung besitzt keine einheitliche Definition. Im Folgenden meine ich mit Wirtschaftsverfassung das ökonomisch relevante Normengefüge auf EU-Ebene. Im Fall der Wirtschaftsverfassung der EU speist sich diese aus dem Primärrecht der EU (AEUV bzw. früher EGV und EUV) und in einem weiteren materiellen Verständnis auch aus dem Sekundärrecht. Dabei ist auch die Rechtsprechung des EuGHs zu berücksichtigen [Busch 2008: 8f], da diese – wie zum Beispiel bei Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse – die Handhabung des Primärrechts durch die Kommission mitunter unmittelbar beeinflusst [Schohaj/Koman 2005: 25-29]. Im Primärrecht stecken einige Artikel die Eckpunkte der Wirtschaftsverfassung der EU ab. Im EGV, der durch den AEUV abgelöst wurde, waren dabei die Artikel 2, 3 und 4 zentral. Artikel 2 EGV legte die Aufgaben der EG fest. Erstgenannte Aufgabe ist die *„[...]Errichtung eines Gemeinsamen Marktes und einer Wirtschafts- und Währungsunion [...]“*. Im derzeit gültigen AEUV schreibt dieser der Union die *„Festlegung der für das Funktionieren des Binnenmarkts erforderlichen Wettbewerbsregeln“* zu [Art 3 Abs. 1b AEUV]. Artikel 119 Abs. 1 AEUV mit dem *„[...] Grundsatzes einer offenen Marktwirtschaft mit freiem Wettbewerb“* führt den Charakter des Gemeinsamen Marktes näher aus. Dazu soll ein *„[...] System, das den Wettbewerb innerhalb des Binnenmarkts vor Verfälschungen*

*schützt* [...]“ [Art. 3 Abs. 1g EGV] etabliert werden. Busch (2008:11) schreibt dem EGV eine „[...] *eindeutig ordnungspolitische Ausrichtung*“ zu, in dem der Preismechanismus ein zentrales Organisationsprinzip darstellt. Materielle Substanz erhalten diese Grundsätze durch die vier Grundfreiheiten [Artikel 26 Abs. 2 AEUV] und die Wettbewerbsregeln (Artikel 101ff AEUV) [Öhlinger 2007: 273], aus denen der EuGH aus völkerrechtlichen Verpflichtungen subjektive Freiheitsrechte machte [Busch 2008: 11]. Während die vier Grundfreiheiten in erster Linie einen Schutz des Individuums gegenüber dem Staat bieten sollen – Verhältnis Bürger-Staat –, zielen die Wettbewerbsregeln auf einen Schutz der Privaten vor anderen Privaten (marktherrschende Stellungen, Fusionen, Kartelle, etc.) ab [Müller/Wimmer 2007: 127].

Eine weitere wichtige Festlegung für die Wirtschaftsverfassung der EU war die Weiterentwicklung des Diskriminierungsverbots zu einem allgemeinen Beschränkungsverbot (mit Ausnahme von Beschränkungen zum Schutz wichtiger Allgemeininteressen) [Busch 2008: 12]. Ein weiteres grundlegendes Prinzip der Wirtschaftsverfassung der EU ist das Ursprungslandprinzip (ebenfalls vom EuGH entwickelt), demgemäß die Vorschriften und Kontrollen eines Produkts im Herkunftsland auch im Bestimmungsland anerkannt werden müssen. Dies hat nicht nur einen verminderten Einfluss der Mitgliedstaaten auf grenzüberschreitende wirtschaftliche Beziehungen zur Folge, sondern bedingt auch ein Grundprinzip der EU, gemäß dem der Kompetenzverlust der Mitgliedstaaten nicht durch Marktregulierungen auf EU-Ebene kompensiert werden kann [Busch 2008: 12]. Eine Aufweichung der Wirtschaftsverfassung der EU wurde einige Male vom Europäischen Parlament gefordert, was bis hin zu Forderungen nach subjektiven Ansprüchen der EU-BürgerInnen auf garantierte Mindestleistungsstandards bei Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse reichte. Insbesondere das Vereinigte Königreich und Spanien wiesen diese Forderungen zurück. Deutschland und die Kommission äußerten sich ebenfalls kritisch zurückhaltend gegenüber diesen weitreichenden Forderungen [Nettesheim 2002: 48f].

Jedoch kann die Wirtschaftsverfassung der EU nicht als vollständig marktliberal betrachtet werden. Einige gewichtige Bereiche weisen starke interventionistische Elemente auf; so etwa der Umwelt- und Verbraucherschutz, der Agrarsektor, die Regionalpolitik, Beihilfenrecht, etc. Sowohl Schroeder als auch Müller/Wimmer meinen angesichts dessen, dass der Grundsatz der offenen Marktwirtschaft und des freien Wettbewerbs (Artikel 119 AEUV) nicht überbewertet werden sollte [Müller/Wimmer 2007: 97f.; Schroeder 2004: 23].

## **2.4. Entwicklung des DAWI-Konzepts**

Das Konzept der Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse (DAWIs) setzt bei den unterschiedlichen Konzeptionen der Mitgliedstaaten über den Umgang mit wirtschaftlichen Leistungen an, die vom Staat oder auch von Privaten erbracht werden, denen jedoch gemeinsam ist, dass die Erbringung dieser Leistungen als notwendig und sinnvoll er-

achtet wird. In Frankreich wurden diese Dienstleistungen unter dem Konzept des „service public“ erbracht. In Deutschland liefen diese Leistungen unter dem Titel Daseinsvorsorge. In Österreich liefen diese Leistungen unter dem Verwaltungsrecht [Holoubek/Segalla 2002: 199]. Ambrosius unterscheidet bei den unterschiedlichen Traditionen der Erbringung öffentlicher Leistungen einerseits zwischen Ländern, in denen diese Leistungen eher in öffentlich-wirtschaftlichen, zentralstaatlichen Formen erbracht werden bzw. wurden (z.B. Frankreich und Italien), und jenen Länder, die diese Leistungen eher privatwirtschaftlich, dezentral erbrachten (z.B. Belgien und die Niederlande) [Ambrosius 2000: 25]. Gemein ist den unterschiedlichen Traditionen der Sicherstellung der Erbringung von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse ihre unklare Definition, was genau darunter fällt und wenn ja, warum eine Leistung darunter fällt [Ambrosius 2000: 23f]. Einen prägenden Einfluss auf die Konzeption der Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse hatte das französische „service public“ Konzept [Ambrosius 2000: 36]. Die französische Lehre des „service public“ reicht in Frankreich bis ins 18. Jahrhundert zurück. Jedoch erst im 20. Jahrhundert erlangte das „service public“ Konzept reale Bedeutung. In der Verfassung der IV. Republik von 1946 wurde der Begriff in der Präambel erwähnt. Im Gegensatz zum deutschen Daseinsvorsorgebegriff, der in der deutschen Fassung der Mitteilung der Kommission zu Dienstleistungen von allgemeinem Interesse [Kom/96/443] verwendet wird, wurde der „service public“ Begriff dogmatisch aufbereitet. In den 1950ern erlangte der Begriff seine volle Bedeutung und wurde wesentlicher Teil des Verwaltungsrechts und wird von Püttner (2000) mit der deutschen Leistungsverwaltung verglichen [Püttner 2000: 51].

Erst im Kontext der Schaffung des gemeinsamen Binnenmarktes erlangte die Frage nach dem Charakter öffentlicher Dienstleistungen (als Überbegriff von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse) Bedeutung. Denn damit stellte sich die Frage, wann ein Monopol oder staatliche Beihilfen rechtens sind, also mit den Wettbewerbsregeln vereinbar sind bzw. wann die Wettbewerbsregeln nicht anzuwenden sind. Nettesheim meint in diesem Zusammenhang, dass sich öffentliche Unternehmen und die von ihnen erbrachten Leistungen lange Zeit „im toten Winkel europäischer Wettbewerbspolitik“ [Nettesheim 2002: 41] lagen. Im „toten Winkel europäischer Wettbewerbspolitik“ heißt im Fall der Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse, dass diese zwar offiziell von Anbeginn der EU bzw. ihren Vorgängerinnen unter das Wettbewerbs- und Beihilfeverbotsrecht fielen, jedoch verhielt sich die Kommission sehr zurückhaltend bei der Anwendung des Wettbewerbsrechts in diesen Bereichen [Nettesheim 2002: 41].

Mit den Prinzipien des freien Warenverkehrs, des freien Dienstleistungsverkehrs und dem Verbot staatlicher Beihilfen wurden bereits in den Römischen Verträgen<sup>9</sup> von 1957 Ansätze einer Liberalisierung öffentlicher Leistungen verankert, als die Bedingungen für den europäischen Markt festgelegt wurden [Lippert 2005: 12]. Der unmittelbar auf Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse Bezug nehmende Artikel 106 AEUV (damals Artikel 90 EGV) wurde jedoch erst in der Endphase der Verhandlungen zu den Römischen Verträgen eingefügt, da damals öffentliche Unternehmen lange Zeit nicht als Teil des behandelten Themenbereichs betrachtet worden waren [Ambrosius 2000: 26].

Der Begriff Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse stellte bis in die 1980er Jahre eine Schablone für die jeweilige nationalstaatliche Tradition der Erbringung öffentlicher Leistungen dar. Das bedeutet, dass die einzelnen Mitgliedstaaten eine mitunter stark abweichende Vorstellung von der tatsächlichen Bedeutung dieses Begriffs und des diesen betreffenden Artikel 106 AEUV (damals Artikel 90 EGV) hatten [Ambrosius 2000: 30-35]. Eine eigenständige Konzeption von Dienstleistungen von allgemeinem Interesse in der EU begann sich erst in den 1980er Jahren zu entwickeln, als Artikel 106 AEUV sowohl von der Kommission, als auch vom EuGH tatsächlich angewandt wurde bzw. als Grundlage ihres Handelns verwendet wurde [Püttner 2000: 45]. Entscheidend dabei war die Formulierung des Binnenmarktziels in der Europäischen Akte 1986, die plötzlich einen erheblichen Wettbewerbsdruck auf den öffentlichen Sektor ausübte [Nettesheim 2002: 41].

## 2.5. Das DAWI-Konzept - Gewährleistungsstaat

Die Europäische Kommission bezeichnet Dienstleistungen von allgemeinem Interesse „[...] als eine der Grundsäulen, auf denen das europäische Gesellschaftsmodell gründet [...]“ [Kommission der Europäischen Gemeinschaften 2004: 4]. Im Weißbuch zu Dienstleistungen von allgemeinem Interesse streicht die Kommission das Modell des Gewährleistungsstaates hervor, das ihrem Konzept von DAWIs inhärent ist [Kommission der Europäischen Gemeinschaften 2004: 6].

Zentrales Element des Modells des Gewährleistungsstaates ist die Trennung von Gewährleistung und tatsächlicher Erbringung von Leistungen. Gemäß diesem Modell obliegt es den Mitgliedstaaten festzulegen, welche Leistungen als Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse gelten und die Sicherstellung, dass diese – auf welche Weise auch immer – erbracht werden. Die tatsächliche Erbringung erfolgt jedoch entweder durch private Unternehmen oder durch öffentliche Unternehmen – abhängig vom Politikbereich mitunter auch

---

<sup>9</sup> Die Römischen Verträge begründeten mit dem Vertrag zur Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft (EWG) und dem Vertrag zur Europäischen Atomgemeinschaft (EAG/EURATOM) die Vorgänger der Europäischen Union (EU) [Pollak 2006: 30-33]

durch Non-Profit Organisationen (NPOs). Die Gleichbehandlung privater und öffentlicher Unternehmen ist dabei wesentlicher Teil des Konzepts.

Dem normativen Konzept des Gewährleistungsstaates liegt die Annahme zugrunde, dass der Markt grundsätzlich besser (besser im Sinne von effizienter, effektiver, sparsamer) bei der Erbringung von Leistungen ist. In diesem Sinne soll der Staat nur dann aktiv werden, wenn das vom Markt gelieferte Ergebnis nicht den Ansprüchen entspricht, die der Staat gewährleistet. Dies bedeutet, dass das Gewährleistungskonzept keine ausschließliche Erbringung von nicht-staatlichen Akteuren verlangt, dies jedoch als den Normalfall festlegt [Reichard 2006].

Eine Prämisse des DAWI-Konzepts ist, dass „[...] Dienste von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse, Binnenmarkt und gemeinschaftliche Wettbewerbspolitik [...] keineswegs unvereinbar [sind], sondern einander bei der Verfolgung der grundlegenden Ziele des Vertrags“ ergänzen [Europäische Kommission 2000: 5]. Die Kommission sieht den Zweck ihrer Konzeptualisierung der Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse in ihren Mitteilungen in der Schaffung eines „[...] europäischen Rahmen[s] für ein reibungsloses Funktionieren der Leistungen der Daseinsvorsorge [...]“ [Europäische Kommission 2000: 6].

Eine Ausformulierung dessen, was unter Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse aus Sicht der Kommission zu verstehen ist, erfolgte erstmals 1996 mit der Mitteilung der Kommission zu „Leistungen der Daseinsvorsorge in Europa“ [KOM/96/443]. 2000 veröffentlichte die Kommission eine weitere Mitteilung zu „Leistungen der Daseinsvorsorge in Europa“ [KOM/2000/580]. Neben zahlreichen weiteren Mitteilungen und Non-Papers zum Thema erschien 2003 ein Grünbuch und 2004 ein daran anschließendes Weißbuch zu Dienstleistungen von allgemeinem Interesse [KOM/2004/374]. In diesen Papieren spezifiziert die Kommission ihre Vorstellung von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse. Die Kommission sieht Leistungen der Daseinsvorsorge als „[...] *wichtigen Beitrag zur allgemeinen Wettbewerbsfähigkeit der europäischen Industrie und zum wirtschaftlichen, sozialen und territorialen Zusammenhalt*“ [Kommission der Europäischen Gemeinschaften 2000: 7].

Als besonderes Charakteristikum der Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse nennt die Kommission das Ziel der Bedienung von Verbraucherinteressen, wie allgemein zugängliche, qualitativ hochwertige und erschwingliche gemeinwohlorientierte Leistungen. Zu den Verbrauchern zählt die Kommission dabei vor allem BürgerInnen, aber auch kleine und mittlere Unternehmen. Neben diesen unmittelbaren Interessen nennt die Kommission auch weiter gefasste Ziele wie ein hohes Umweltschutzniveau, eine flächendeckende Grundversorgung auch in abgelegenen oder unzugänglichen Gegenden und die Befriedigung spezieller Bedürfnisse bestimmter Bevölkerungsgruppen (z.B. Behinderte oder BezieherInnen niedriger Einkommen) [Kommission der Europäischen Gemeinschaften 2000: 7].

In der Mitteilung zu Leistungen der Daseinsvorsorge in Europa (2000) nennt die Kommission Grundsätze für die Erbringung von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse [Kommission der Europäischen Gemeinschaften 2000: 7f]:

„Eindeutige Festlegung der Mindestanforderungen an die Qualität, das Gesundheitsschutzniveau und die materielle Sicherheit der Leistungen;“

„vollständige Transparenz in Bezug auf Entgelte, Vertragsbedingungen, freie Wahl des Anbieters, Finanzierung der Anbieter usw.;“

„freie Wahl der Leistung und gegebenenfalls des Anbieters sowie wirksamer Wettbewerb zwischen Anbietern;“

„Schaffung von unabhängigen Regulierungsinstanzen, wo dies gerechtfertigt erscheint, sowie von Rechtsmitteln in Form von Beschwerdeverfahren und Streitschlichtungsmechanismen.“

Zentral für das Konzept der DAWIs ist die Fokussierung auf die Leistungen und nicht auf die Leistungserbringer, dahingehend, dass es für die Bewertung von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse unerheblich ist, ob diese von einem öffentlichen oder einem privaten Unternehmen erbracht werden [Verweis auf Artikel 345 AEUV]. In den Worten der Kommission: *„Abgesichert sind also die Aufgabe und nicht unbedingt die Art und Weise, wie sie erfüllt werden“* [Kommission der Europäischen Gemeinschaften 2004: 8]

Im Sinne des Subsidiaritätsprinzips – demgemäß Regelungen auf der niedrigsten möglichen politischen Ebene erfolgen sollen – ist es Aufgabe der Mitgliedstaaten festzulegen, was zu den Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse zählt und wie diese erbracht bzw. gesichert werden sollen [Kommission der Europäischen Gemeinschaften 2004: 4]. Im Vergleich zur traditionellen Erbringung von Dienstleistungen von allgemeinem Interesse – häufig mittels staatlicher Monopole – setzt die Konzeption der Kommission in erster Linie auf die marktwirtschaftliche Erbringung. Nur für den Fall, dass Leistungen nicht in der gewünschten Qualität, Menge, Preis, etc. vom Markt zur Verfügung gestellt wird, sieht die Kommission die Möglichkeit von Ausnahmen [!] vor. In diesem Sinne schreibt die Kommission in ihrer Mitteilung von 2000, dass mit dem Konzept der DAWIs *„[...] keineswegs abgestritten werden [soll], dass der Markt in vielen Fällen der beste Mechanismus für die Bereitstellung solcher Leistungen ist“* [Kommission der Europäischen Gemeinschaften 2000: 9]. Als klassischen Fall der Erbringung von DAWIs sieht die Kommission die sogenannte Universalverpflichtung [Kommission der Europäischen Gemeinschaften 2000: 9].

Eine wichtige Rolle bei Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse spielen Regulierungsbehörden. Regulierungsbehörden wurden eigentlich als Übergangsphänomen vom beschränkten zum freien Wettbewerb angesehen. Jedoch weisen einige Quellen darauf hin, dass viele Bereiche langfristig eine Regulierungsinstanz benötigen. Die Kommission sieht die Schaffung von Regulierungsbehörden als wichtige Aufgabe der Mitgliedstaaten bei der

Umsetzung des DAWI-Konzepts an [Europäische Kommission 2004: 6]. Unabhängigen Regulierungsbehörden obliegt die Umsetzung der Grundsätze der DAWIs (Zugang für alle Bevölkerungsschichten, Erschwinglichkeit der Kosten, physische Sicherheit, Versorgungssicherheit und Zuverlässigkeit, Kontinuität, hohe Qualität, Angebotsvielfalt, Transparenz und Zugang zur Information der Dienstleistungserbringer und Regulierungsbehörden) [Europäische Kommission 2004: 11].

## **2.6. Mechanismen des DAWI-Konzepts**

Zur Sicherstellung von DAWIs in EU-konformer Weise nennt die Kommission mehrere Mechanismen [Kommission der Europäischen Gemeinschaften 2000: 9f]:

Als klassische Form der Sicherstellung gemeinwirtschaftlicher Interessen nennt die Kommission die sogenannte Universaldienstverpflichtung. Dabei hat ein Anbieter einer Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse im gesamten Staatsgebiet eine bestimmte Dienstleistung zu erschwinglichen Entgelten und in vergleichbarer Qualität unabhängig von der Wirtschaftlichkeit einzelner Geschäfte zu erbringen (z.B. Telekom).

Der Staat kann einigen oder allen Unternehmen am Markt Gemeinwohlverpflichtungen ohne spezielle oder ausschließliche Rechte auferlegen. Die mit der Erfüllung der Gemeinwohlverpflichtung entstehenden Kosten können dabei allen Marktteilnehmern auferlegt werden. Bei dieser Finanzierungsform betont die Kommission, dass die Beiträge verhältnismäßig sein müssen.

Bei „natürlichen Monopolen“ empfiehlt die Kommission die Vergabe ausschließlicher Rechte in Form von Konzessionen, die mittels Ausschreibung für einen gewissen Zeitraum vergeben werden. Um ein optimales Ergebnis für den Staat – als Gewährleister – zu erreichen, soll diese Ausschreibung unter Wettbewerb erfolgen.

Als vierte Möglichkeit nennt die Kommission die Möglichkeit einer Betrauung eines oder mehrerer Anbieter mit ausschließlichen Rechten durch den Staat.

Gedeckt sind diese Mechanismen durch Artikel 106 AEUV. Bei der Anwendung des Artikels 106 AEUV betont die Kommission die diesem Artikel zugrunde liegenden Grundsätze Neutralität, Gestaltungsfreiheit und Verhältnismäßigkeit. Neutralität bezieht sich dabei auf das Gebot der Gleichbehandlung öffentlicher und privater Unternehmen [Artikel 345 AEUV]. Mit Gestaltungsfreiheit ist die Freiheit der Mitgliedstaaten gemeint, zu bestimmen, welche Leistungen als Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse gelten. Solange es keine gemeinschaftliche Regelung gibt, können die Mitgliedstaaten frei entscheiden, welche Mechanismen sie dabei anwenden wollen. Der Kommission steht lediglich eine „Kontrolle auf

offenkundige Fehler“ zu [Europäische Kommission 2000: 11]. Mit Verhältnismäßigkeit wird in Zusammenhang von Artikel 106 die Verwendung des am wenigsten die Bestimmungen des AEUV und insbesondere des den freien Wettbewerb verzehrenden Mittels zur Gewährleistung der Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse gemeint. Der Kommission obliegt dabei die Überwachung dessen [Europäische Kommission 2000: 12].

## 2.7. Finanzierung von DAWIs

Wenn bei der Finanzierung von DAWIs nicht die Ausnahmen von Artikel 93<sup>10</sup> und 107<sup>11</sup> AEUV schlagend werden, besteht die Möglichkeit der Finanzierung von staatlicher Seite auf der Basis von Artikel 106 Abs. 2. Vereinbar ist eine solche Finanzierung jedoch nur, wenn die staatlichen Zahlungen, die mit der Erbringung der betrauten Leistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse entstehenden Nettokosten nicht übersteigen. Als die Nettomehrkosten nicht übersteigend werden von der Kommission Kompensationszahlungen betrachtet, die mittels Ausschreibung ermittelt wurden (Mechanismus 3 weiter oben) [Europäische Kommission 2000: 12].

## 2.8. Die Rolle des EuGH

Bei der Bewertung der Rolle des EuGH für Dienstleistungen von allgemeinem Interesse sind zwei unterschiedliche Ebenen zu unterscheiden. Einerseits die Ebene des ganzen Sektors, der als Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse gewertet wird, andererseits die Ebene gemeinwirtschaftlicher Leistungen eines solchen Sektors. Auf Sektorebene – im Fall der Eisenbahn- und Elektrizitätssektoren – spielte der EuGH eine zentrale Rolle bei der Einleitung des Liberalisierungsprozesses. So drohte die Kommission im Fall des Elektrizitätssektors mit einer Klage beim EuGH, um die Liberalisierung des Elektrizitätssektors voranzutreiben (vgl. Kapitel 3). Ebenso spielte der EuGH bei der Liberalisierung des Eisenbahnsektors als Impulsgeber eine wichtige Rolle, wobei es dabei nicht bei einer bloßen Drohung mit einem Vertragsverfahren der Kommission blieb, sondern es tatsächlich zu einer Verurteilung durch den EuGH kam, nachdem das Europäische Parlament den Rat wegen Untätigkeit im Bereich der gemeinsamen Verkehrspolitik verklagt hatte (vgl. Kapitel 4).

Auf Ebene gemeinwirtschaftlicher Leistungen in Dienstleistungssektoren von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse spielte der EuGH eine ambivalente Rolle. Im Laufe der letzten Jah-

---

<sup>10</sup> Artikel 93 besagt, dass Beihilfen, die der Koordinierung des Verkehrs dienen und eine Abgeltung von Leistungen in Zusammenhang mit dem öffentlichen Dienst mit dem AEUV vereinbar sind.

<sup>11</sup> Artikel 107 besagt, dass Beihilfen, die den Wettbewerb zwischen Mitgliedstaaten beeinträchtigen verboten sind. Jedoch nennt der Artikel in Absatz 2 zahlreiche Ausnahmen. So sind etwa Sozialbeihilfen an einzelne Verbraucher, Beihilfen zur Bewältigung von Naturkatastrophen und Beihilfen im Rahmen der Wiedervereinigung Deutschlands erlaubt, zusätzlich zählt der Artikel weitere Bereiche auf bei denen Beihilfen erlaubt sein können (regionale Entwicklung, Wirtschaftsentwicklung, Kulturförderung, etc.).



re hat der EuGH zahlreiche Urteile zu Dienstleistungen von allgemeinem Interesse erlassen. Insbesondere befasste sich der EuGH dabei mit dem Thema der Beihilfe (vgl. EuGH-Urteil Altmark Trans) und mit der Rechtmäßigkeit von sogenannten Inhouse-Vergaben (vgl. EuGH-Urteile Stadt Halle, Teckal, Parking Brixen, Carbotermo u.a.). Von vielen Seiten wird die uneinheitliche Linie des EuGHs kritisiert [Pöschmann 2007: 138, Nettesheim 2002: 45]. Schweitzer und Soriano konstatieren eine Wende in der Rechtsprechung des EuGH in Bezug auf Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse seit dem Jahr 1993 [Schweitzer 2002, Soriano 2006]. Hat der EuGH in früheren Entscheidungen Artikel 106 Abs. 2 AEUV, der Ausnahmen vom Wettbewerbsregime der EU ermöglicht, eng ausgelegt, so wich diese enge Auslegung zunehmend einer weiten Auslegung. So meint Schweitzer 2002, „[...] daß in Art. 86 Abs. 2 S.1 EGV [jetzt Art. 106 Abs. 2 AEUV] letztlich nicht Versorgungsaufgaben, sondern öffentliche Interessen der Mitgliedstaaten und ihre diesbezügliche Organisationshoheit, - damit aber letztlich der Souveränitätsanspruch der Mitgliedstaaten an sich – geschützt werden sollen“ [Schweitzer 2002: 167]. Soriano macht für diese Wende in der Rechtsprechung die Rolle der mitgliedstaatlichen Gerichte einerseits und die Rolle des Verhältnismäßigkeitsprinzips andererseits verantwortlich [Soriano 2006: 189]. Mit den Corbeau- und Almelo-Urteilen (1993 und 1994) führte der EuGH die Zuständigkeit der mitgliedstaatlichen Gerichte bei der Beurteilung der Rechtmäßigkeit spezieller oder exklusiver Rechte auf Basis von Artikel 106 Abs. 2 AEUV ein. Damit wird den mitgliedstaatlichen Gerichten auch die Verantwortung übertragen das „Interesse der Gemeinschaft“ in ihrer Beurteilung miteinzubeziehen. Zugleich wird der EuGH von der Beurteilung der Rechtmäßigkeit gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen durch ein Vorabentscheidungsverfahren entlastet, das angesichts der notwendigen detaillierten Informationen wenig geeignet ist [Soriano 2006: 189]. So entstand eine Arbeitsteilung zwischen EuGH und mitgliedstaatlichen Gerichten: Der EuGH ist für die Ausarbeitung von Richtlinien zur Anwendung des Artikel 86 Abs. 2 zuständig, die eine einheitliche Anwendung von Wettbewerbsregeln sicherstellen sollen, den mitgliedstaatlichen Gerichten hingegen obliegt die Anwendung dieser Richtlinien. Zentrales Element dieser Richtlinien ist das Kriterium der Verhältnismäßigkeit bei der Beurteilung der Rechtmäßigkeit einer mitgliedstaatlichen Maßnahme. Dabei liegt der Fokus auf der Frage, ob Wettbewerbseinschränkungen notwendig für die Umsetzung der Erfordernisse des öffentlichen Interesses sind – und nicht ob das Wettbewerbsrecht mit der gemeinwirtschaftlichen Verpflichtung inkompatibel ist oder dieses verhindert. Mit dieser Fokusverschiebung auf das Ziel gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen und nicht den Konflikt zwischen Wettbewerbsrecht und gemeinwirtschaftlicher Leistungen erfolgte mit dem Corbeau-Urteil ein „*sehr subtiler aber wirkungsmächtiger Wandel*“ [Übersetzung MJ] des zentralen Beurteilungskriteriums [Soriano 2006: 190].

Bei Berücksichtigung dieser zwei Ebenen nimmt der EuGH eine Doppelrolle ein. Einerseits erwies sich der EuGH als zuverlässiges Instrument, um eine Liberalisierung eines ehemals

geschützten Sektors einzuleiten bzw. um zumindest Druck auf den Verhandlungsprozess auszuüben<sup>12</sup>, andererseits entwickelte der EuGH im Laufe der Zeit eine weite Auslegung von Ausnahmen vom Wettbewerbsregime. Die Folgen zeigen sich in der Liberalisierungspraxis in den beiden von mir untersuchten Sektoren – Eisenbahn und Elektrizität – dahingehend, dass die Liberalisierung dieser Sektoren auf „politischem“ Weg – auf Druck von Kommission und EuGH – in Form von Richtlinien unter Einbeziehung von Rat und Europäischem Parlament erfolgte und nicht primär rechtsgesteuert in Form von EuGH-Urteilen, wie dies beispielweise im Bereich der Gesundheitsdienstleistungen der Fall war [Obermaier 2009]<sup>13</sup>, zugleich eröffnete die neue Herangehensweise des EuGH bei der Bewertung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen den mitgliedstaatlichen Gerichten einen größeren Entscheidungsspielraum.

## 2.9. Kritik am Konzept der Dienstleistungen von allgemeinem Interesse

Die Kritiker des DAWI-Konzepts der Europäischen Kommission sind zahlreich. Im Folgenden werde ich einige Kritikpunkte am DAWI-Konzept darlegen.

### Über-optimistische Haltung gegenüber Liberalisierung

In der Konzeption von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse geht die Kommission davon aus, dass die Erbringung von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse am Wettbewerbsmarkt den Normalfall darstellt und dass ausbleibende Erfolge einzig auf eine mangelhafte Umsetzung auf Ebene der Mitgliedstaaten zurückzuführen sei [Lahounik 2006: 40].

### Privatisierungsdruck gegenüber öffentlichen Unternehmen.

Der Artikel 345 AEUV besagt, dass der AEUV die „[...] Eigentumsordnung in den verschiedenen Mitgliedstaaten unberührt“ lässt. Da öffentliche Unternehmen grundsätzlich der Wettbewerbsordnung unterliegen, wird die staatliche Unternehmerfreiheit in Frage gestellt [Schroeder 2004: 22]. Die Summe aller Maßnahmen, die die Kommission im Bereich der Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse erlassen hat, übt jedoch einen „faktischen Privatisierungsdruck auf öffentliche Unternehmen“ aus [Schroeder 2004: 15]. Zu diesen Maßnahmen zählt Schroeder die Transparenzrichtlinie [2005/81/EG], die öffentlichen

---

<sup>12</sup> Die Grenzen einer solchen Instrumentalisierung zeigten jedoch die sogenannten Energiemonopol-Urteile, bei denen der EuGH der Kommission vorwarf sich zu sehr auf die rechtlichen Vorgaben zu konzentrieren und die Fakten zu ignorieren. Dieses harte Abstrafen der Kommission durch den EuGH begründet sich auch in der allzu offensichtlichen Instrumentalisierung im Kontext der stockenden Verhandlungen über die Liberalisierung des Elektrizitäts- und des Gasmarktes [Soriano 2006: 196].

<sup>13</sup> Vielen Dank an Gerda Falkner für den Hinweis.

Unternehmen besondere Transparenzerfordernisse auferlegt, sektorspezifische Liberalisierungsrichtlinien und die striktere Anwendung bereits bestehender Vorschriften [Schroeder 2004: 13f].

### **Einseitige Betrachtung von öffentlichen Unternehmen**

KritikerInnen weisen darauf hin, dass öffentliche Unternehmen nicht nur bloße Erbringer öffentlicher Dienstleistungen sind, sondern auch andere Funktionen haben. Wallnöfer verweist auf die Vermögens- und Beschäftigungsfunktion öffentlicher Unternehmen hin. Vermögensfunktion in dem Sinn, dass insbesondere für Kommunen öffentliche Unternehmen großen finanziellen Wert haben [Wallnöfer 2004: 104]. In Bezug auf die Beschäftigungsfunktion unterstellt Hall der Kommission eine sehr einseitige Interpretation ihrer eigenen Studien. In diesem Zusammenhang wird kritisiert, dass Effizienzgewinne bei formell oder materiell privatisierten öffentlichen Unternehmen in erster Linie auf Mitarbeiterabbau beruhen [Hall 2005: 19].

### **Benachteiligung von öffentlichen Unternehmen gegenüber privaten Unternehmen**

Öffentliche Unternehmen unterliegen durch die Transparenzrichtlinie einer Kontrolle auf unerlaubte Subventionen bzw. Quersubventionen. Private Unternehmen, die ebenfalls horizontal und vertikal integriert sind und gemeinwirtschaftliche Leistungen erbringen, unterliegen jedoch nicht den verschärften Transparenzerfordernissen, so dass öffentliche Unternehmen gegenüber der privaten Konkurrenz benachteiligt werden [Schroeder 2004: 21], [Hall 2001: 9].

## **2.10. Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse in Österreich**

Das Konzept der Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse ist – in dieser Begrifflichkeit – eine Erfindung EUropäischen Ursprungs, das – wie in Kapitel 2 erläutert – auf den Zielen der vier Marktfreiheiten und des Konzepts des schlanken Staates basiert. Pürgy (2009) und Holoubek/Segalla (2002) streichen hervor, dass es in Österreich keine positivrechtliche Definition des Begriffs der Daseinsvorsorge oder von Dienstleistungen von allgemeinem Interesse gibt.<sup>14</sup>

---

<sup>14</sup> Im Entwurf einer neuen Verfassung durch den – gescheiterten – Verfassungskonvent (2003-2005) wurde sowohl ein Artikel über Daseinsvorsorge (Artikel 62), als auch ein Artikel über Dienstleistungen von allgemeinem Interesse (Artikel 68) eingeführt Pospischill 2005: 57f.).

Leistungen, die vom Konzept der Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse erfasst werden (u.a. leistungsgebundene Dienstleistungen wie Elektrizitätssektor, Eisenbahnsektor, Telekommunikationssektor, etc.) wurden in Österreich traditionell von im öffentlichen Eigentum stehenden Unternehmen erbracht, die unter direkter politischer Kontrolle standen. So meint Kahl (2005), dass „[...] der Begriff der Gemeinwirtschaft in Österreich von Beginn an untrennbar mit jenem des öffentlichen Unternehmens verbunden [ist]“ [Kahl 2005: 59]. Neben den auf Bundes- und auf Landesebene organisierten gemeinwirtschaftlichen Leistungen, kommt gemeinwirtschaftlichen Leistungen auf kommunaler Ebene (z.B. Wasserver- und -entsorgung, Abfallbeseitigung, Krankenanstalten) ebenfalls eine große Bedeutung zu [Pürgy 2009: 400]. Aufgrund zahlreicher Organisationsprivatisierungen in den letzten Jahren, wurden viele klassische staatliche Eigen- oder Regiebetriebe ausgegliedert, wodurch sich die Zahl der öffentlichen Unternehmen, die gemeinwirtschaftliche Leistungen erbringen, in den letzten Jahren erhöhte [Holoubek/Segalla 2002: 201].

Gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen wurden traditionell diffus als ein Handeln im „volkswirtschaftlichen Interesse“ vorgeschrieben. Gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen waren weder konkret definiert, noch unterlagen sie einer zentralen Zuständigkeit. Regulierungskompetenzen oblagen mehreren Regierungsressorts und Gebietskörperschaften. Ministerien verfügten über direkten Zugang zur Geschäftsführung öffentlicher Unternehmen [vgl. etwa Teufelsbauer 1983: 116]. Die Wahrung des „allgemeinen Interesses“ sollte unter Einbindung der Sozialpartner gesichert werden (so waren etwa bis zum Bundesbahngesetz 1992 Vertreter der Sozialpartner im Verwaltungsrat der ÖBB vertreten).

Ausdruck der großen Bedeutung öffentlicher Betriebe – weit über deren eigentliche Kernfunktion hinausgehend – als Instrumente im „volkswirtschaftlichen Interesse“ ist die Rolle, die öffentliche Unternehmen in der Zeit der wirtschaftlichen Stagnation durch den ersten und zweiten Ölchock erfuhren. So nahm von 1973 bis 1980 die Anzahl der Industriebeschäftigten um 7 Prozent ab, während die Gesamtbeschäftigung in der verstaatlichten Industrie um 2 Prozent zunahm. Gleichsam die andere Seite der selben Münze ist die Tatsache, dass in der selben Zeit der Produktivitätszuwachs in der Gesamtindustrie 30 Prozent betrug, in der verstaatlichten Industrie lediglich 12 Prozent [Wolfram 1994: 474]. In Bezug auf die verstaatlichte Industrie meint Wolfram weiter: „Gerade bei ihr wurden unproduktive Arbeitsplätze gehortet“ [Wolfram 1994: 474].

Von politischer Seite wurde sowohl der Marktzutritt – die meisten leistungsgebundenen öffentlichen Unternehmen agierten im Monopol – als auch das Marktverhalten kontrolliert [Janger 2005: 2].

Zwar gab es bereits vor dem EU-Beitritt Österreichs Stimmen, die auf das Politikversagen dieses Systems hinwiesen, doch handelte es sich – nach Janger – um ein sogenanntes Olson-Problem [Janger 2005: 12]. Gemäß dem Olson-Problem verfügt eine kleine Gruppe über ei-

nen hohen Pro-Kopf-Gewinn bei der damaligen Regulierung leitungsgebundener Dienstleistungen, dem eine große Gruppe mit niedrigem Pro-Kopf-Gewinn gegenüberstand [Janger 2005: 9]. Zu jener kleineren Gruppe mit hohem Pro-Kopf-Gewinn beim vorherrschenden Regulierungssystem gehörten – laut Janger – u.a. die Mitarbeiter dieser öffentlichen Unternehmen, die im Vergleich zu Arbeitnehmern in unregulierten Bereichen über vergleichsweise hohe Einkommen verfügten [Janger 2005: 11]. Eine Einschränkung erfuhr die große Macht der ArbeitnehmerInnen durch die enge Verstrickung zur Politik (wobei diese enge Verstrickung die Macht der Arbeitnehmerschaft in den öffentlichen Betrieben überhaupt erst begründete). Teufelsbauer 1986 meint dazu kritisch: *„Was kann z.B. von einem Aufsichtsrat eines gemeinwirtschaftlichen Unternehmens erwartet werden, in dem jene Politiker und von ihnen ernannte Administratoren sitzen, welche das zu beaufsichtigende Unternehmen dringend benötigen, um damit ihr eigenes politisches Klientel befriedigen zu können, das nur allzu häufig mit den Dienstnehmern dieses Unternehmens (-teil) ident ist?“* [Teufelsbauer 1986: 718].

Im EU-Beitritt sieht Janger eine Verschiebung der Kräfteverhältnisse von Interessensgruppen in Österreich, womit er den EU-Beitritt Österreichs als Reformstrategie für festgefahrene Machtkonstellationen betrachtet [Janger 2005: 12].

Kramer 2002 betont die zunehmenden ungleichen Belastungen von exponierten und geschützten Sektoren mit der zunehmenden Liberalisierung exponierter Bereiche der Wirtschaft und weist auf die betriebsinternen Regelungen im geschützten Sektor, die im Vergleich zum exponierten Bereich *„[...] vielfach Neid erregend waren“* [Kramer 2002: 216]. Die großen Unterschiede zwischen exponiertem und geschütztem Sektor waren – laut Kramer – *„[...] nicht ein gänzlich unbedeutendes Motiv hinter den wirtschaftspolitischen Bestrebungen nach der vollen Integration in das europäische Binnenmarktregime“* [Kramer 2002: 216], die zwar nicht unmittelbar, jedoch absehbar unter gesteigerten Wettbewerbsdruck gestellt wurden.

Zusammenfassend lässt sich in Bezug auf meine Themenstellung sagen, dass bis zum Beitritt zur EU der monopolartig organisierte öffentliche Sektor wenig wettbewerbsfähig war und diesem auch nicht ausgesetzt war, so dass bis dahin Kosten auf Preise übergewälzt werden konnten, was in den stark gewerkschaftlich organisierten öffentlichen Unternehmen hohe Mitarbeiterstandards in Bezug auf Entlohnung und sonstiger Begünstigungen ermöglichte – auf Kosten der Preise und der Innovationsfreudigkeit.

### **3. REGULIERUNG DES ELEKTRIZITÄTSSEKTORS IN BEZUG AUF DIENSTLEISTUNGEN VON ALLGEMEINEM WIRTSCHAFTLICHEM INTERESSE DURCH DIE EU**

In diesem Kapitel werde ich darlegen, wie der Energiesektor auf europäischer Ebene reguliert ist. Mit dieser Darlegung soll eine Grundlage für die Analyse des Einflusses der EU-Energieregulierung auf die Organisation des österreichischen Energiesektors geschaffen werden. Besonderes Augenmerk werde ich dabei auf die Sicherung des allgemeinen wirtschaftlichen Interesses legen. Der Elektrizitätssektor gehört zu den Leistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse. Die allgemeine Konzeption von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse – wie sie in Kapitel 2 beschrieben wurde – stellt also den Rahmen für die Sicherstellung des allgemeinen wirtschaftlichen Interesses bei Leistungen im Elektrizitätssektor dar.

In einem ersten Schritt werde ich die Besonderheiten des Elektrizitätssektors aufzeigen, die großen Einfluss auf die Regulierungserfordernisse dieses Sektors haben. In einem zweiten Schritt werde ich die Entwicklung des Elektrizitätssektors als Politikfeld auf EU-Ebene darstellen. In einem dritten Schritt werde ich die derzeitige Gestalt der EU-Regulierung des Elektrizitätssektors beschreiben. Zentral sind dabei die Liberalisierungsrichtlinien für den Elektrizitätssektor. Diese Richtlinien geben einen Rahmen für die jeweilige nationale Gestaltung des Elektrizitätssektors vor und sind für meine Forschungsfragestellung hoch relevant, da sie unmittelbaren Einfluss auf die Gestaltung des österreichischen Elektrizitätssektors haben. Abschließend werde ich die Vorgaben, die durch die Tätigkeit der EU in diesem Bereich entstanden sind, für den Elektrizitätssektor als Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse in Bezug auf die besonderen Erfordernisse von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse herausarbeiten.

#### **3.1. Besonderheiten des Elektrizitätssektors**

Der Elektrizitätssektor zeichnet sich durch zahlreiche Besonderheiten aus. Diese Besonderheiten haben Einfluss auf die Regulierung dieses Sektors. Herausragend für den Elektrizitätssektor ist die Notwendigkeit einer kapitalintensiven Infrastruktur. So kosten Elektrizitätsübertragungsnetze etwa zehn mal soviel wie Telekommunikationsübertragungsnetze, was die wirtschaftlichen Anreize für den Bau eines Parallelnetzes, selbst wenn dieses rechtlich möglich wäre, stark einschränkt [Levi-Faur 1999: 179f]. Aus diesem Grund gelten Netzinfrastruktur-einrichtungen als „natürliche Monopole“.

Zwei zentrale technische Besonderheiten des Elektrizitätssektors sind die Netzgebundenheit bei der Übertragung und Verteilung und die Nichtspeicherbarkeit von Strom. Aufgrund der Nichtspeicherbarkeit von Strom – zu adäquaten Bedingungen – muss der variierende

Verbrauch beständig bei der Produktion angepasst werden. Diese Gesamtkontrolle erfordert eine enge Vernetzung unter den Stromerzeugern. Zusätzlich kann Strom nicht zielgerichtet, sondern nur ungezielt in ein Netz eingespeist werden; das bedeutet, dass es komplexer Strukturen der Stromeinspeisung- und Stromentnahmeüberwachung benötigt. Zusätzlich ist Stromtransport nicht verlustfrei. Dieser Verlust schränkt die Rentabilität von Stromhandel über große Distanzen ein.

Charakteristisch für den Elektrizitätssektor ist die Heterogenität der Abnehmer (Großabnehmer, Einzelhaushalte, etc.). Die laufenden Kosten bei der Stromproduktion setzen sich aus hohen Fixkosten durch Grundlastkraftwerke und variable Kosten durch Mittel- und Spitzenlastkraftwerke zusammen [Eising 2000: 43f]. Im Vergleich zum ebenfalls liberalisierten Telekommunikationssektor erfährt der Elektrizitätssektor relativ geringes Wachstum, was die sozialen Kosten durch vermehrte Entlastungen bei Effizienzgewinnen erhöht, da diese nicht vom Wachstum des Sektors kompensiert werden können. Politisch bedeutsam ist die historisch große strategische Bedeutung des Elektrizitätssektors für einzelne Staaten. Da der Elektrizitätssektor eine Grundinfrastruktur darstellt und zentral für die wirtschaftliche Entwicklung eines Landes und auch unmittelbar für die Bevölkerung von zentraler Bedeutung ist, stellt der Elektrizitätssektor traditionell einen wesentlichen Teil der staatlichen Leistungsverwaltung dar. In Summe handelt es sich beim Elektrizitätssektor um einen hochkomplexen Sektor, der einer umfassenden Regulierung unterliegt.

### **3.2. Elektrizität als Politikfeld in der EU**

Der Elektrizitätssektor wurde erst relativ spät vergemeinschaftet. Erste Schritte in Richtung Liberalisierung wurden mit der Transitrichtlinie [90/547/EWG] und der Transparenzrichtlinie [90/377/EWG] gesetzt. Die große Breite an Themen, die von diesem Politikfeld berührt wird, die unterschiedlichen Regulierungstraditionen und die Bedeutung als grundlegende Infrastruktur trugen dazu bei, dass der Elektrizitätssektor erst relativ spät vergemeinschaftet wurde.

Zwar ist die Energiepolitik Kernthematik von zwei der drei europäischen Gründungsverträge (EGKS, EAG), jedoch spielte die Energiepolitik bis Ende der 1980er Jahre nur eine geringe Rolle [Schmidt 1998: 190]. Nach Schmidt (1998) hat das damit zu tun, dass die energiepolitischen Gründungsverträge auf Situationen der Knappheit zugeschnitten wurden, die jedoch bald nicht mehr relevant waren.

Bis zum Vertrag von Nizza wurde der Energiesektor nicht explizit als gemeinschaftliche Aufgabe genannt. Beim Vertrag von Maastricht scheiterte der Versuch den Energiesektor explizit

in den Verträgen zu verankern<sup>15</sup> (genauso wenig im Vertrag von Amsterdam). Erst der Vertrag von Lissabon enthält ein eigenes Energiekapitel.

Auf sekundärrechtlicher Ebene wurde mit der Verabschiedung gemeinsamer Politikziele im Jahr 1986, die bis 1995 umgesetzt werden sollten, erstmals eine deutliche Willensbekundung für eine europäische Energiepolitik abgegeben [Schmidt 1998: 191]. In diesem Entschluss wurde zum ersten Mal der Binnenmarkt für den Energiesektor thematisiert.

1988 erfolgte mit dem Arbeitsdokument „Der Binnenmarkt für Energie“ [KOM (88)238] ein erster Vorstoß von Seiten der Kommission in diesem Politikfeld. In weiterer Folge wurde 1990 eine erste Elektrizitätsrichtlinie [90/547/EWG] erlassen. Sie regelte den grenzüberschreitenden Transit von Strom<sup>16</sup>. Dabei stellte sich Frankreich als großer Verfechter einer Regelung auf EU-Ebene heraus, während Deutschland gegen diese Richtlinie Widerstand leistete, da es darin im Zusammenspiel mit der Transparenzrichtlinie und der Investitionsmeldevorordnung ein System der Preis- und Investitionslenkung sah [Schmidt 1998: 200]. Schmidt (1998: 202) meint jedoch, dass sich aus diesen ersten Richtlinien heraus wenig substantiell änderte. Nach Verabschiedung der ersten Richtlinien ergab sich eine Verschiebung der Akteursinteressen. Frankreich mauserte sich zum erbitterten Gegner, da es eine Liberalisierung im Sinne von Zugang für Private strikt ablehnte und realisierte, dass es ebenfalls große Anpassungsleistungen erbringen müsste. Großbritannien entwickelte sich zunehmend zu einem Befürworter des Binnenmarktprojektes. Dass die Kommission die Liberalisierung des Elektrizitätssektors nicht auf Basis von Artikel 106 Absatz 3 AEUV<sup>17</sup> einleitete, ist auf den starken grundsätzlichen politischen Widerstand von Seiten einzelner Mitgliedstaaten – insbesondere Frankreich – zurückzuführen, so dass die Kommission eine Liberalisierung unter Einbeziehung des Rates verfolgte [Schweitzer 2002: 318f.]. Jedoch entstand trotzdem ein erheblicher Druck auf die Mitgliedstaaten eine Fundamentalopposition gegen eine Liberalisierung des Elektrizitätssektors aufzugeben. Dabei spielte der EuGH eine wichtige Rolle. Ein von der Kommission 1991 initiiertes Vertragsverletzungsverfahren gegen mitgliedstaatliche Ein- und Ausfuhrmonopole für Elektrizität und Gas mündete 1994 in ein EuGH Verfahren. Zwar hätte die Aufhebung der Ein- und Ausfuhrmonopole die mitgliedstaatlichen Regulierungen kaum beeinflusst, jedoch handelte es sich dabei um den ersten Fall bei dem Vertragsrecht auf die nationalen Energie-

---

<sup>15</sup> Einzig in den Ergänzungen zur Tätigkeit der Gemeinschaft (Artikel 3t EGV von Maastricht) und bei den transeuropäischen Netzen wird der Energiesektor explizit erwähnt.

<sup>16</sup> Hintergrund für diese Richtlinie waren Streitigkeiten zwischen Spanien auf der einen Seite und Frankreich und Portugal auf der anderen Seite. Frankreich wollte Strom nach Portugal exportieren, wofür Spanien jedoch einen Teil des exportierten Stromes als Transitabgabe verlangte, worin Frankreich einen Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung sah [Schmidt 1998: 193].

<sup>17</sup> Artikel 106 Absatz 3 AEUV besagt, dass die Kommission auf die Anwendung des Artikel 106 achtet und gegebenenfalls geeignete Richtlinien oder Entscheidungen an die Mitgliedstaaten richtet. Artikel 106 Absatz 1 – auf den sich Absatz 3 bezieht – besagt, dass Mitgliedstaaten in Bezug auf öffentliche Unternehmen keine dem AEUV widersprechende Maßnahmen treffen oder beibehalten sollen.



versorgungsmonopole angewandt wurde, so dass durch nachfolgende Klagen eine Liberalisierung durch EuGH-Richterrecht drohte. Eine solche Liberalisierung durch Richterrecht hätte erhebliche Rechtsunsicherheit zur Folge gehabt, so dass eine geordnete Liberalisierung als Rückfallposition selbst für Liberalisierungsgegner – wie Frankreich – als das geringere Übel erschien [Schmidt 2001: 180f]. Die Tatsache, dass der EuGH die Klage der Kommission gegen Ein- und Ausfuhrmonopole von Elektrizität und Gas in den Niederlanden, Frankreich und Italien in seinem Urteil 1997 ablehnte und darüber hinaus der Kommission ein Versagen als Anwenderin von EU-Recht vorwarf, änderte angesichts des ungewissen Ausgangs nichts am Druck, der vom laufenden Verfahren während der Liberalisierungsverhandlungen ausging.

### **3.3. Die Regulierung des Elektrizitätssektors auf EU-Ebene**

Zentral für die Regulierung des Elektrizitätssektors sind die sektorspezifischen Liberalisierungsrichtlinien (96/92/EG; 2003/54/EG und 2009/72/EG). Die Richtlinien zeichnen sich in ihrer Abfolge einerseits durch eine zunehmende Verschärfung des Wettbewerbsregimes, andererseits durch eine verstärkte Betonung der gemeinwirtschaftlichen Leistungen im Elektrizitätssektor aus. Die Richtlinie 2009/72/EG wurde zwar bereits im Juli 2009 verabschiedet. Da diese Richtlinie erst bis März 2011 bzw. März 2013 umgesetzt werden muss, ist sie für meine Fragestellung nur von bedingter Bedeutung, weswegen ich nur die wichtigsten Änderungen erläutern werde.

Ziel dieses Kapitels ist es sowohl das auf Basis dieser Richtlinien geschaffene Wettbewerbsregime darzustellen, als auch die damit einhergehenden Gestaltung der Möglichkeiten der Erbringung gemeinwirtschaftlicher Leistungen in diesem neuen Regime. Zur Herausarbeitung der **Marktorientierung** analysiere ich die Regulierung auf Netzzugang, Trennung von Übertragung/Verteilung und Erzeugung/Handel, Kapazitätsplanung, Regulatoren. Zur Herausarbeitung der **Gemeinwohlorientierung** werde ich die Regulierung auf Versorgungssicherheit (inklusive soziale Versorgungssicherheit), Regelmäßigkeit, Umweltschutz, Energieeffizienz, Klimaschutz, Preise und Qualität.

In Bezug auf mein Forschungsinteresse sind diese Ausführungen dahingehend relevant, dass die sektorspezifische Regulierung auf EU-Ebene den Rahmen für die Gestaltung des Elektrizitätssektors in Österreich bildet.

#### ***3.3.1. Die Regulierung des Elektrizitätssektors durch die Richtlinie 96/92/EG***

Die Richtlinie 96/92/EG war das Ergebnis höchst kontroversieller Verhandlungen [Eising/Jabko 2001: 742]. Die Richtlinie 96/92/EG strebt eine Liberalisierung des Elektrizitätssektors durch eine Reregulierung dieses Sektors an und bildet die erste von bisher drei Liberalisierungsrichtlinien im Elektrizitätssektor. Die schlussendlich verabschiedete Richtlinie

weicht vom erklärten Ziel der Kommission, einer Vollendung des Binnenmarktes in der Stromwirtschaft, erheblich ab.

Die Richtlinie 96/92/EG verfolgte folgende Ziele:

Vollendung des Binnenmarktes im Elektrizitätssektor;

Auflösung des traditionell vertikal integrierten Elektrizitätssektors in die Bereiche Stromproduktion, Stromübertragung und Stromverteilung;

Schaffung von Wettbewerb bei der Produktion und dem Handel von Strom;

Weitgehende Beibehaltung der monopolartigen Organisation von Übertragungs- und Verteilungsnetzen (Ausnahme Direktleitungen);

Nichtdiskriminierende und transparente Behandlung der Stromproduzenten/ -händler und Kunden (Großhändler, Endverbraucher, Verteilerunternehmen) durch Übertragungsnetzbetreiber (= Monopolisten);

Prinzip der Reziprozität zwischen den Mitgliedstaaten;

Möglichkeit den Elektrizitätsunternehmen gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen aufzuerlegen;

Organisation des Marktes durch unabhängige Regulatoren;

Wahlmöglichkeiten der Mitgliedstaaten bei der Implementierung (Genehmigungsverfahren vs. Ausschreibungsverfahren; verhandelter Netzzugang vs. Alleinabnehmersystem), um mitgliedstaatlichen Regulierungstraditionen entgegenzukommen.

Die Elektrizitätsbinnenmarktrichtlinie wurde am 19. Dezember 1996 beschlossen und war bis zum 19. Februar 1999 umzusetzen.<sup>18</sup> Das Ziel der Elektrizitätsbinnenmarktrichtlinie ist die Verwirklichung eines wettbewerbsorientierten Elektrizitätsmarktes, als wichtiger Teil des gesamten Binnenmarktprojektes. Durch die Verwirklichung des Binnenmarktes im Elektrizitätssektor sollen die Versorgungssicherheit und die Wettbewerbsfähigkeit der europäischen Wirtschaft gestärkt werden. Die Richtlinie regelt die Elektrizitätserzeugung, -übertragung und -verteilung. Dazu werden die Organisation und die Funktionsweise des Elektrizitätssektors und der Marktzugang geregelt [96/92/EG] [Artikel 1]. Durch die Liberalisierung wird eine verbesserte Effizienz bei der Erzeugung, Übertragung und Verteilung von Strom erwartet [96/92/EG; Erwägungsgrund 4]. Zentral dabei ist das Anstreben eines offenen Netzzugangs für alle Marktteilnehmer unabhängig von der geltenden mitgliedstaatlichen Marktorganisation [96/92/EG; Erwägungsgrund 12], der es den Elektrizitätsunternehmen ermöglichen soll – unabhängig des EU-Herkunftslandes - auf einem wettbewerbsorientierten und wettbewerbs-

---

<sup>18</sup> Mit Ausnahme der sukzessiven Ausdehnung der zugelassenen Kunden.

fähigen Markt tätig zu sein [96/92/EG; Erwägungsgrund 9]. Die in den Erwägungsgründen der Richtlinie genannten Ziele erfahren in der schlussendlich verabschiedeten Richtlinie erhebliche Einschränkungen.

**Trennung von Übertragung/Verteilung und Erzeugung/Handel – „unbundling“:** Zentral bei der Organisation des Elektrizitätsbinnenmarktes ist die Trennung in Bereiche, die wettbewerblich organisiert werden, und Bereiche, die weiterhin als Monopol betrieben werden. Die Elektrizitätserzeugung und deren Handel wird dem Wettbewerb geöffnet, während die Übertragungs- und Verteilungsnetze weiterhin monopolartig betrieben werden. Diese Trennung steht im Widerspruch zur bisherigen Regulierung des Elektrizitätssektors, die sich dadurch kennzeichnete, dass in den meisten Fällen Elektrizitätsübertragung und -verteilung einerseits und Stromproduktion andererseits in einem integrierten Monopolunternehmen organisiert waren.

Ziel einer solchen Trennung ist es, einen funktionierenden Markt bei der Stromproduktion und dem Stromhandel zu schaffen. Um die Trennung der monopolartig organisierten Übertragungs- (und Verteilungs-)netze von der wettbewerblich organisierten Stromproduktion und vom Stromhandel sicherzustellen, damit Transparenz und Nichtdiskriminierung (insbesondere Quersubventionen vom geschützten in den Wettbewerbsbereich) gewährleistet sind, muss die Übertragungsfunktion in integrierten Unternehmen unabhängig von sonstigen Aktivitäten betrieben werden [96/92/EG; Abs. 30]. Da dies einen massiven Eingriff in die Organisation des Elektrizitätssektors darstellte, beschränkten sich die Trennungsanforderungen in der ersten Liberalisierungsrichtlinie 96/92/EG auf Maßnahmen, die die Gesamtorganisation der bis dahin integrierten Unternehmen noch nicht berührten.

Dieser erste Schritt zur Trennung von Netzinfrastruktur und Stromproduktion/Handel umfasste eine Einschränkung der Informationsflüsse zwischen diesen Bereichen, eine Trennung der internen Buchführung und der Verwaltungsebene. Um Diskriminierungen, Quersubventionen und Wettbewerbsverzerrungen durch integrierte Elektrizitätsunternehmen zu verhindern, müssen integrierte Elektrizitätsunternehmen getrennte Konten für die Übertragungs- und Verteilungsaktivitäten einerseits und für die Erzeugungsaktivitäten andererseits führen, „[...] wie sie dies tun müssten, wenn die betreffenden Tätigkeiten von separaten Firmen ausgeführt würden“ [Artikel 14 Abs. 3]. Zusätzlich muss im Fall eines Alleinabnehmersystems (siehe weiter unten) auch organisatorisch – nicht nur rechnungstechnisch – von der Erzeugungs- und Verteilungsaktivität eines vertikal integrierten Unternehmens getrennt werden (organisatorisches unbundling) [Artikel 15]. Eine vollständige rechtliche Trennung verlangt die Richtlinie 96/92/EG damit nicht.

Um den unterschiedlichen Regelungstraditionen der mitgliedstaatlichen Elektrizitätssektoren entgegen zu kommen, beinhaltet die Richtlinie auch zahlreiche Flexibilisierungselemente.

Neben unbestimmten Rechtsbegriffen, Ermessensspielräumen und Fristen enthält die Richtlinie auch Wahlmöglichkeiten bei der Umsetzung der Richtlinie.

**Kapazitätsplanung:** Neben der bereits behandelten Trennung von Netzinfrastruktur und Stromproduktion stellt die Organisation der Erzeugungskapazitäten einen weiteren wichtigen Aspekt der Regulierung des Elektrizitätssektors dar. Während in einem idealtypischen monopolartig organisierten Elektrizitätssektor die Stromproduktion zentral organisiert wird, findet in einem idealtypisch liberalisierten Elektrizitätsmarkt keine umfassende Stromplanung für den gesamten Sektor statt; Angebot und Nachfrage sollen dabei für eine optimale Ressourcenverwendung bei Erzeugungskapazitäten sorgen. Der Kapazitätsplanung kommt im Elektrizitätssektor aber eine große Bedeutung zu, da – wie bereits erwähnt – Strom nicht gespeichert werden kann, so dass die zu einem bestimmten Zeitpunkt benötigte Menge an Strom genau zu diesem Zeitpunkt auch hergestellt werden muss und nicht von Zwischenspeichern abgerufen werden kann.

Die Liberalisierungsrichtlinie 96/92/EG eröffnete den Mitgliedstaaten einen großen Spielraum bei der Entscheidung, wie stark die Kapazitätsplanung liberalisiert werden soll. Dabei konnten sich die Mitgliedstaaten entscheiden, ob sie den Bau neuer Kraftwerke mittels eines Genehmigungs- oder eines Ausschreibungsverfahrens organisieren möchten [96/92/EG; Artikel 4].

**Genehmigungsverfahren:** Beim Genehmigungsverfahren legen die Mitgliedstaaten Kriterien fest, die beim Bau einer neuen Elektrizitätserzeugungsanlage eingehalten werden müssen (z.B. Sicherheit der Anlagen, Umweltschutz, Flächennutzung und Standortwahl, Gebrauch von öffentlichem Grund und Boden, Energieeffizienz, Art der Primärenergieträger, spezifische Merkmale des Antragsstellers). Unternehmen, die eine neue Erzeugungsanlage errichten wollen, müssen diese Kriterien erfüllen, die Entscheidung, ob die Kapazitäten einer neuen Erzeugungsanlage benötigt werden, obliegt jedoch den Unternehmen, die auch das wirtschaftliche Risiko dafür tragen, und wird nicht mehr vom Mitgliedstaat bestimmt [Artikel 5].

**Ausschreibungsverfahren:** Im Gegensatz zum Genehmigungsverfahren erstellen Mitgliedstaaten beim Ausschreibungsverfahren in regelmäßigen Abständen eine Vorausschau über notwendige Elektrizitätskapazitäten. Gemäß einer solchen Vorausschau wird – falls erforderlich – der Bau einer neuen Erzeugungsanlage ausgeschrieben [Artikel 6].

Beiden Verfahren ist gemeinsam, dass eine Ausschreibung bzw. eine Genehmigung auf Basis objektiver, transparenter und nichtdiskriminierender Kriterien erfolgen muss. Das Ausschreibungsverfahren entspricht noch weitgehend dem traditionellen Elektrizitätsregime, da es die Entscheidung über Kraftwerksneubauten bei den Mitgliedstaaten belässt und damit eine zentrale Kapazitätsplanung ermöglicht.

**Netzzugang:** Eine weitere Wahlmöglichkeit überlässt die Richtlinie den Mitgliedstaaten bei der Entscheidung über die Regelung des Netzzugangs [Artikel 16]. Dabei stehen den Mitglied-

staaten einerseits das System des verhandelten Netzzugangs und das System des regulierten Netzzugangs, andererseits das Alleinabnehmersystem zur Auswahl. Der freie Netzzugang ist unbedingte Voraussetzung für einen liberalisierten Markt. Die Einschränkung des Netzzugangs auf einen Stromanbieter begründete im traditionellen Elektrizitätsregime das Monopol im Elektrizitätssektor. Eine Öffnung des Netzzugangs ermöglicht dritten Kraftwerksbetreibern KundInnen „ihren“ Strom zu verkaufen.

**Verhandelter Netzzugang [Artikel 17 Abs. 1, 2, 3]:** Beim System des Netzzugangs auf Vertragsbasis schließen zugelassene Abnehmer (Abnehmer für die der Markt bereits liberalisiert wurde) mit Anbieter einen Liefervertrag ab. In weiterer Folge schließen die Marktteilnehmer dann noch Verträge mit dem Übertragungsnetzbetreiber und dem Verteilernetzbetreiber ab. Um die Transparenz und die Netzzugangsverhandlungen zu erhöhen, müssen Netzbetreiber Richtwerte für die Nutzungspreise veröffentlichen. Dieses Verfahren wurde einzig von Deutschland eingeführt. Alle anderen Mitgliedstaaten verwendeten das System des geregelten Netzzugangs.

**Geregelter Netzzugang [Artikel 17 Abs. 4]:** Alternativ zum verhandelten Netzzugang können sich die Mitgliedstaaten auch für das System des geregelten Netzzugangssystems entscheiden. Bei diesem System werden die Tarife für die Netze festgelegt und veröffentlicht, so dass keine Verhandlungen darüber stattfinden müssen.

**Alleinabnehmermodell [Artikel 18]:** Das Alleinabnehmermodell geht auf eine französische Initiative zurück, mit der Frankreich das stark zentralisierte französische Elektrizitätsregime vor allzu starken Umbrüchen bewahren wollte. Bei diesem System hat ein sogenannter Alleinabnehmer – eine vom jeweiligen Mitgliedstaat ernannte juristische Person – die Verantwortung für die Systemkoordination, die langfristige Planung und die Durchführung von Ausschreibungen für neue Anlagen inne [Eising 2000: 234]. Dabei können zugelassene Kunden zur Deckung des Eigenbedarfs – nicht für den Handel – Lieferverträge mit Elektrizitätserzeugern abschließen. Tatsächlich erfolgt dann jedoch ein Dreieckshandel, bei dem der Alleinabnehmer die vereinbarte Menge an Elektrizität zum vereinbarten Preis vom Elektrizitätserzeuger abnimmt und dem Kunden – zuzüglich des Netzentgeltes – weiterverkauft. Bei diesem Verfahren blieben viele Aspekte unklar, so dass nicht einmal Frankreich, das dieses Verfahren ausgehandelt hatte, es tatsächlich einführte.

**Öffnung des Elektrizitätsmarktes:** Die Richtlinie 96/92/EG sah eine schrittweise Öffnung des Elektrizitätsmarktes für verschiedene Kundengruppen – je nach Abnahmemenge – vor. Das heißt, dass nicht von Anbeginn an sämtliche StromabnehmerInnen ihren Stromlieferanten frei wählen konnten, sondern erst nach und nach bestimmte KundInnengruppen als freie MarktteilnehmerInnen auftreten durften (sogenannte zugelassene KundInnen). Im Lauf von sechs Jahren sollte die Marktöffnung stufenweise erhöht werden. In einem ersten Schritt sah die Richtlinie eine Mindestmarktöffnung für EndverbraucherInnen mit einem Jahres-

verbrauch von mehr als 40 GWh vor, innerhalb von drei Jahren nach Verabschiedung der Richtlinie sollten EndverbraucherInnen mit einem Jahresverbrauch von mehr als 20 GWh und nach sechs Jahren mit einem Jahresverbrauch von mehr als 9 GWh erfasst werden [Artikel 19].

Aufgrund der schrittweisen Marktöffnung wurde das sogenannte Reziprozitätsprinzip eingeführt, das Diskriminierungen aufgrund unterschiedlicher Liberalisierungsgrade verhindern sollte [Artikel 19 Abs. 5 lit. A]. Mit Reziprozitätsprinzip ist gemeint, dass Mitgliedstaaten einen Marktzutritt verwehren konnten, wenn dies im Herkunftsland des potentiellen Markteintritters noch nicht möglich war, weil die Liberalisierung im Herkunftslandmarkt noch nicht so weit vorangeschritten war. Damit soll eine Benachteiligung durch eine frühe Marktöffnung vermieden werden.

Übertragungsnetze unterliegen einem zentralen Management und einer zentralen Überwachung, um die Sicherheit, Zuverlässigkeit und die Effizienz des Netzes sicherzustellen [96/92/EG; Erwägungsgrund 25]. Mittels Konzession wird ein Betreiber für ein Verteilernetz bestimmt, der für den Betrieb, die Wartung und gegebenenfalls für den Ausbau des Netzes zuständig ist [96/92/EG; Erwägungsgrund 29]. Eine Aufweichung des Monopols bei Übertragungs- und Verteilungsnetzen bot die Möglichkeit des Betriebs von Direktleitungen, die zusätzlich zum Verbundnetz errichtet werden können [96/92/EG; Erwägungsgrund 35]. Völlig unberührt blieben die Eigentumsverhältnisse (in Einklang mit Artikel 345 AEUV) und die Rechtsform der Elektrizitätsunternehmen [Artikel 14 Abs. 2].

Zur Beilegung von Streitigkeiten im Zusammenhang mit dem Netzzugang mussten die Mitgliedstaaten eine von den Parteien unabhängige Stelle benennen [Art. 20 Abs. 3]. Zusätzlich mussten die Mitgliedstaaten Mechanismen zur Kontrolle und Sicherstellung von Transparenz schaffen, um marktbeherrschende Stellungen zum Nachteil der VerbraucherInnen und Verdrängungspraktiken zu verhindern [Art. 22]. Diese Bestimmungen schafften die Voraussetzungen für die Einrichtung eines unabhängigen Regulators [Rihs 2009: 176f.].

### ***3.3.2. Auswirkungen auf die Gemeinwohlorientierung durch RL 96/92/EG***

Um die Versorgungssicherheit und den Verbraucher- und Umweltschutz sicherzustellen, können Mitgliedstaaten gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen auferlegen. Dafür stehen den Mitgliedstaaten mehrere Möglichkeiten offen (siehe dazu weiter unten). Die rechtliche Basis dafür bereitete insbesondere Artikel 106 Abs. 2 AEUV.

In den Erwägungsgründen zur Richtlinie 96/92/EG räumt der Erwägungsgrund 13 ein, dass gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen erforderlich sein können, um Versorgungssicherheit und Verbraucher- und Umweltschutz sicherzustellen, die vom freien Wettbewerb nicht garantiert werden können. Gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen können in Bezug auf Sicher-

heit (einschließlich Versorgungssicherheit), Regelmäßigkeit, Qualität, Preis der Stromversorgung und Umweltschutz erlassen werden. Etwaige gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen dürfen dabei nicht diskriminierend sein und müssen klar definiert und transparent sein. Um die Transparenz zu gewähren, müssen Mitgliedstaaten gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen „unverzüglich“ der Kommission mitteilen [Artikel 3, Abs. 2].

#### Versorgungssicherheit

**Elektrizitätserzeugung:** Wenn gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen de jure oder de facto verhindert werden würden, können Mitgliedstaaten die in der Richtlinie vorgesehenen Verfahren zum Bau neuer Erzeugungsanlagen (Genehmigungsverfahren und Ausschreibungsverfahren) und den freien Netzzugang (sowohl verhandelter und geregelter Netzzugang, als auch Alleinabnehmersystem) unbeachtet lassen.

**Instrument der „langfristigen Planung“:** In einem liberalisierten Elektrizitätsmarkt haben Elektrizitätsunternehmen nicht mehr die Rolle der „Verkörperung des allgemeinen Interesses“ inne, sondern sind privatwirtschaftliche Akteure. Dementsprechend liegt das – unterstellte – primäre Interesse liberalisierter Elektrizitätsunternehmen in der Erzielung möglichst hoher Gewinne. Um trotzdem einen Gesamtblick auf den Elektrizitätssektor zu gewähren – insbesondere zur Sicherstellung einer der Nachfrage nach Elektrizität entsprechenden Versorgung – betont die Richtlinie 96/92/EG die Möglichkeit einer „langfristigen Planung“ auf mitgliedstaatlicher Ebene [Art. 3 Abs. 2]. Schweitzer meint in Bezug auf das „Instrument der langfristigen Planung“, dass das Mittel der zentralen Marktsteuerung und -planung privilegiert wird, das in notwendigem Gegensatz zum dezentralen Koordinationsmechanismus des freien Marktes steht [Schweitzer 2002: 337]. Darüber hinaus können Mitgliedstaaten auch den Bau von Direktleitungen (direkte Leitungen eines Elektrizitätserzeugers zu seinen Kunden) verweigern, wenn dadurch gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen de jure oder de facto verhindert werden würden [Artikel 3 Abs. 3]. Das bedeutet, dass im Fall einer möglichen Gefährdung der gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen die wesentlichen Liberalisierungselemente außer Acht gelassen werden können.

#### Umweltschutz

Da die Kommission den Umweltschutz auch als gemeinwirtschaftliche Verpflichtung sieht, können auch zum Schutz der Umwelt Einschränkungen des freien Wettbewerbs erfolgen. So können Mitgliedstaaten Betreibern sowohl von Übertragungsnetzen, als auch Verteilungsnetzen vorschreiben, dass sie Erzeugungsanlagen auf der Basis erneuerbarer Energieträger oder Abfälle oder Kraftwerke, die nach dem Prinzip der Kraft-Wärme-Kopplung arbeiten, bevorzugen müssen [Artikel 8, Abs. 3; Artikel 11, Abs. 3]. Zusätzlich können Mitgliedstaaten den Netzbetreibern vorschreiben, dass bis zu 15% des gesamten Elektrizitätsverbrauchs vorrangig aus Erzeugeranlagen gespeist werden, die auf einheimischen Primärenergieträgern (Kohle, Öl,

Gas, etc.) basieren [Artikel 8, Abs. 4]. Zur Gewährleistung der Versorgungssicherheit können Mitgliedstaaten Verteilerunternehmen die Verpflichtung auferlegen KundInnen in einem bestimmten Gebiet zu beliefern, dabei kann der Tarif dafür festgelegt werden, um eine Gleichbehandlung der KundInnen zu gewährleisten [Artikel 10, Abs. 1].

Als Einschränkung der weitreichenden Ausnahmen von den marktschaffenden Regelungen der Richtlinie 96/92/EG schreibt Artikel 3 Absatz drei vor, dass *„die Entwicklung des Handelsverkehrs nicht in einem Ausmaß beeinträchtigt [werden darf], das den Interessen der Gemeinschaft zuwiderläuft. Zu den Interessen gehört insbesondere der Wettbewerb um zugelassene Kunden [...]“*.

### **3.3.3. Zwischenfazit**

Die von der Richtlinie 96/92/EG angestrebte Öffnung und Harmonisierung des Elektrizitätssektors wird in dieser ersten Liberalisierungsrichtlinie im Elektrizitätssektor sehr zögerlich angegangen. In praktisch allen für eine Liberalisierung relevanten Aspekten (Trennung der ehemals integrierten Monopolunternehmen, Netzzugang, Kapazitätsplanung) fand entweder eine eingeschränkte Regulierung für einen liberalisierten Markt statt oder es blieb den Mitgliedstaaten offen, wie weit sie den Sektor in Bezug auf den Aspekt liberalisieren wollen (Netzzugang, Kapazitätsplanung). Die Desintegration ehemals integrierter Monopolunternehmen beschränkt sich auf eine getrennte Buchführung und eine Trennung auf Verwaltungsebene zwischen den Bereichen Erzeugung, Übertragung und Verteilung und personelle Trennung der Übertragungsbereiche von den Erzeugungs- und Handelsbereichen.

All diese Liberalisierungsschritte ließen sich jedoch auf Beschluss eines Mitgliedstaates beschränken, wenn sonst Bereiche des gemeinwirtschaftlichen Charakters nicht erbracht werden können bzw. gefährdet sind. In Summe ergibt sich daraus, dass gemeinwirtschaftliche Leistungen in der bisherigen mitgliedstaatlichen Tradition erbracht werden konnten, wenn die Mitgliedstaaten dies wollten. Trotz dieser „à la carte“ Richtlinie, die die Tragweite der Reformen auf mitgliedstaatlicher Ebene weitgehend den Mitgliedstaaten überließ, handelt es sich bei der Richtlinie 96/92/EG um ein bemerkenswertes Ergebnis. Bemerkenswert dahingehend, dass mit dieser Richtlinie ein vollkommen neuer Regulierungsrahmen in einem Politikfeld entstand, das bis dahin beinahe ausschließlich auf mitgliedstaatlicher Ebene verortet war, [Eising/Jabko 2001: 745]. Bemerkenswerter dabei ist die Tatsache, dass dies geschah, obwohl es bei den zentralen Akteuren Frankreich und Deutschland zu Beginn der Verhandlungen sehr starre divergierende Präferenzen gab – auf Basis der jeweiligen mitgliedstaatlichen Elektrizitätspolitik – und diese nicht, wie zum Beispiel im Telekomsektor, durch rasante technische Innovationen in Bewegung geraten waren [Eising/Jabko 2001:744].



### 3.3.4. Änderungen durch die Richtlinie 2003/54/EG

Die Richtlinie 2003/54/EG ist in erster Linie eine Beschleunigungsrichtlinie, in dem Sinn, dass mit ihr die vollständige Öffnung des Elektrizitätsmarktes schneller abgeschlossen werden sollte, als es bei der Vorgängerrichtlinie 96/92/EG vorgesehen war. Mit der Vollendung des Binnenmarktes sollten Ungleichheiten, die durch unterschiedliche Marktöffnungsgrade entstanden waren, ausgeglichen werden – und die auch nicht durch die Reziprozitätsbestimmungen vollends ausgeglichen werden konnten [Europäische Kommission 2001a: 6]. Jedoch änderte diese Richtlinie nicht nur Fristen, sondern brachte auch einige wesentliche Änderungen im Bereich der gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen und einige Harmonisierungen. Bereits bei den Erwägungsgründen der Richtlinie 2003/54/EG fällt der wesentlich größere Raum auf, der den Gemeinwohlverpflichtungen eingeräumt wird. Die Richtlinie stellt in den Erwägungsgründen fest, dass nach wie vor „[...] *schwerwiegende Mängel und weit reichende Möglichkeiten zur Verbesserung der Funktionsweise der Märkte* [...]“ bestanden [Erwägungsgrund 2]. So verfolgt die Beschleunigungsrichtlinie einerseits eine weitere Liberalisierung des Elektrizitätssektors, andererseits erfahren die gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen eine substantielle Aufwertung.

Eine weiterführende Liberalisierung der Richtlinie 2003/54/EG drückte sich im – inoffiziellen – Titel „Beschleunigungsrichtlinie“ der Richtlinie aus. Mit dieser Richtlinie wurden die Fristen für die Vollendung des Elektrizitätsbinnenmarktes vorverlegt. Jedoch beinhaltete die Richtlinie 2003/54/EG nicht nur verschärfte Umsetzungsfristen, sondern erforderte auch eine Verschärfung der Liberalisierungsschritte in Bezug auf Trennung von Übertragung und Versorgung, Bau von neuen Kraftwerkskapazitäten und Unabhängigkeit der Regulierungsbehörde.

**Netzzugang:** Während in der Richtlinie 96/92/EG die dritte Phase (Marktöffnung nur für Verbraucher über 9 GWh) für sechs Jahre nach Inkrafttreten der Richtlinie verlangt wurde, legte die Richtlinie 2003/54/EG die Öffnung des Energiemarktes für alle Nicht-Haushaltskunden unabhängig ihres Stromverbrauchs auf den 1. Juli 2004 fest und für den 1. Juli 2007 für alle Kunden inklusive Haushaltskunden [Art. 21, Abs. 1].

**Trennung von Übertragung und Versorgung – „unbundling“:** Mit dem Ziel eines fairen und diskriminierungsfreien Netzzugangs verschärfte die Richtlinie die Entflechtungsbestimmungen vertikal integrierter Unternehmen, da bereits die Furcht vor Ungleichbehandlung von Netzteilnehmern außerhalb des integrierten Unternehmens durch die Netzbetreiber ein Markteintrittshemmnis darstelle und in weiterer Folge ein Hemmnis für die weitere Entwicklung des Elektrizitätsbinnenmarktes [Europäische Kommission 2001b: 6].

Während sich die Trennungserfordernisse der Vorgängerrichtlinie 96/92/EG auf eine rechnerische Trennung zur Verhinderung von Quersubventionen beschränkte, verlangte

die Richtlinie 2003/54/EG eine tiefgreifende Organisationsreform der bis dahin integrierten Elektrizitätsunternehmen. So verlangte die Richtlinie 2003/54/EG eine **personelle<sup>19</sup>, rechtliche, organisatorische und funktionelle Entflechtung** vertikal integrierter Elektrizitätsunternehmen für Übertragungs- und Verteilernetzbetreiber, die eine unabhängige Entscheidungsgewalt des Netzbetreibers ermöglicht [Art. 10 und Art. 15]. Ein sogenanntes „ownership-unbundling“ fordert die Richtlinie 2003/54/EG hingegen nicht. Das bedeutet, dass das Eigentum am Netz in vertikal integrierten Unternehmen (z.B. Landeselektrizitätsgesellschaften) verbleiben kann. Um den Erfordernissen einer funktionalen und rechtlichen Trennung von Elektrizitätsübertragung vom restlichen integrierten Unternehmen gerecht zu werden, kann z.B. eine Tochtergesellschaft gegründet werden [Schett 2004: 94]. Eine Ausnahme für die Trennungsgebote besteht für integrierte Elektrizitätsunternehmen, die weniger als 100.000 angeschlossene KundInnen oder kleine isolierte Netze beliefern. Damit kommt die Richtlinie Bedenken nach, dass bei kleinen integrierten Unternehmen aufgrund der Trennungsgebote und der damit einhergehenden Doppelstrukturen stark erhöhte Verwaltungskosten entstehen, die deren Existenz gefährde [vgl. dazu etwa Wallnöfer 2004: 109].

**Kapazitätsplanung:** Eine weitere Liberalisierung erfuhr die Regelung zum Neubau von Erzeugeranlagen. Während in der alten Elektrizitätsbinnenmarktrichtlinie das Genehmigungs- und das Ausschreibungsverfahren noch gleichwertig genannt werden, wird in der Richtlinie 2003/54/EG das Genehmigungsverfahren zum Standardverfahren beim Bau neuer Erzeugungsanlagen und das Ausschreibungsverfahren wird zur Ausnahme degradiert [Artikel 6 und Artikel 7]. Bei der Regelung des Netzzugangs wurde sowohl das System des Alleinabnehmers, als auch das System des verhandelten Netzzugangs gestrichen. Damit wurde bei der Regelung des Netzzugangs die Wahlfreiheit der Mitgliedstaaten genommen. Zurückblieb nur das System des geregelten Netzzugangs [Artikel 20]. In der Mitteilung der Kommission zur „Vollendung des Energiebinnenmarktes“ [KOM/2001/125] weist die Kommission darauf hin, dass die Mehrheit der Mitgliedstaaten sich für den geregelten Netzzugang Dritter und für das Genehmigungsverfahren entschieden hat, so dass die Kommission mit der Einschränkung auf diese beiden Verfahren in der Beschleunigungsrichtlinie auf die Mitgliedstaaten reagiert und unnötige Vielfalt beseitigt habe [Europäische Kommission 2001a: 5]. Als wichtiger Aspekt wurde dabei genannt, dass beim geregelten Netzzugang eine Übervorteilung einzelner Unternehmen nicht mehr in dem Maß möglich ist, wie es beim verhandelten Netzzugang möglich war.

**Unabhängige Regulierungsbehörde:** Während die Vorgängerrichtlinie bloß eine „unabhängige Stelle“ forderte, verlangt die Richtlinie 2003/54/EG explizit die Schaffung einer Regu-

---

<sup>19</sup> Zumindest auf der Ebene des leitenden Personals mussten getrennte Managementstrukturen geschaffen werden. Alle sonstigen MitarbeiterInnen können hingegen sowohl für den Übertragungsbereich, als auch für den Erzeugungs- und Versorgungsbereich tätig sein [Schett 2004: 97].

rungsbehörde. Zu den Aufgaben der Regulierungsbehörde zählen Sicherstellung von „[...] *Nichtdiskriminierung, echte[m] Wettbewerb und ein[em] effiziente[n] Funktionieren des Marktes* [...]“ [Art. 23 Abs. 1]. Um dies zu erreichen, zählt die Richtlinie Monitoring-Aufgaben auf. Dazu zählen die Beobachtung möglicher Mechanismen zur Behebung von Kapazitätsengpässen, der von Übertragungs- und Verteilerunternehmen benötigten Zeit zur Herstellung neuer Anschlüsse und Reparaturen. Falls erforderlich können die Regulierungsbehörden von den Betreibern der Übertragungs- und Verteilungsnetze Änderungen im Sinne der Aufgaben der Regulierungsbehörde verlangen.

### **3.3.5. Auswirkungen auf die Gemeinwohlorientierung durch RL 2003/54/EG**

In den beiden relevanten Richtlinien 96/92/EG und 2003/54/EG wurde in unterschiedlichem Ausmaß auf die Tatsache eingegangen, dass es sich beim Elektrizitätssektor um eine Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse handelt. Zentral ist in beiden Versionen der Verweis auf Artikel 106 Abs. 2 AEUV (bzw. 90 Abs. 2 EGV von Maastricht), der besagt, dass für Unternehmen, die mit Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Charakter betraut sind, der AEUV (insbesondere die Wettbewerbsregeln) vollständig anzuwenden ist, außer es werden solche besonderen Aufgaben von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse rechtlich oder tatsächlich verhindert. Als von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse erkennen die Richtlinien folgende Aspekte an [Artikel 3, Abs. 2]:

Sicherheit (einschließlich Versorgungssicherheit)

Regelmäßigkeit, Qualität und Preis der Versorgung

Umweltschutz (einschließlich Energieeffizienz und Klimaschutz<sup>20</sup>)

Konkret bedeutet das, dass bei ungenügender Erfüllung dieser allgemeinen wirtschaftlichen Interessen von den Regeln des AEUV abgegangen werden kann. Gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen müssen „[...] *klar festgelegt, transparent, nichtdiskriminierend und überprüfbar sein und den gleichberechtigten Zugang von Elektrizitätsunternehmen in der Europäischen Union zu den nationalen Verbrauchern sicherstellen*“ [Art. 3 Abs. 2].

Neben einer weiteren Öffnung und Straffung des Elektrizitätsbinnenmarktregimes enthält die Richtlinie zahlreiche Regelungen, die den gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen mehr Raum und Bedeutung einräumen. Auf eine gestiegene Bedeutung weist in Artikel 3 mit dem Titel „Gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen und Schutz der Kunden“ die folgende Formulierung hin: „*Die Mitgliedstaaten tragen entsprechend ihrem institutionellen Aufbau und unter Beachtung des Subsidiaritätsprinzips dafür Sorge, dass Elektrizitätsunternehmen unbeschadet des Absatzes 2 nach den in dieser Richtlinie festgelegten Grundsätzen und im Hinblick auf die*

---

<sup>20</sup> Energieeffizienz und Klimaschutz wurden erst in der Richtlinie 2003/54/EG explizit hinzugenommen.

*Errichtung eines wettbewerbsorientierten, sicheren und unter ökologischen Aspekten nachhaltigen* [Hervorhebung des Autors] *Elektrizitätsmarkts betrieben werden.*“ Im Gegensatz zur vorangegangenen Richtlinie nennt Artikel 3 Abs. 1 die Ziele *sicher* und *ökologisch nachhaltig* gleichwertig wie das Ziel *wettbewerbsorientiert*.

Zu den bereits in der Richtlinie 96/92/EG genannten gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen Sicherheit, einschließlich Versorgungssicherheit, Regelmäßigkeit, Qualität und Preis der Versorgung sowie Umweltschutz, werden Energieeffizienz und Klimaschutz als zusätzliche mögliche gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen genannt. [Artikel 3, Abs. 2]. Meyer meint diesbezüglich, dass mit dieser Erweiterung des Artikels 3, Abs. 1 um „sicher“ und „ökologisch nachhaltig“, gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen den Schritt von der negativ formulierten Ausnahme – wie es in Artikel 3 Abs. 2 und Abs. 8 der Fall ist – in die positiv formulierte Norm geschafft haben [Meyer 2006: 69].<sup>21</sup>

### Versorgungssicherheit

Der Begriff Sicherheit ist in Bezug auf den Elektrizitätssektor ein mehrdeutiger Begriff. Sicherheit kann einerseits die Versorgungssicherheit von Seiten der Elektrizitätsproduktion bedeuten, andererseits aber auch die Netz- und Betriebssicherheit. Versorgungssicherheit ist in erster Linie von der Verfügbarkeit von zur Elektrizitätsproduktion notwendigen Primärenergieträgern (Wasserkraft, Kohle, Erdgas, Holz, Windenergie, etc.) und ausreichenden Produktionskapazitäten bestimmt. Netz- und Betriebssicherheit hingegen sind einerseits vom Investitionsniveau in die bestehende Netzinfrastuktur abhängig, andererseits von der Sicherstellung ausreichender Netzinfrastuktur [Meyer 2006: 73-75]. Zusätzlich kann unter den Begriff Sicherheit auch die Versorgungssicherheit sozial schwacher Gruppen verstanden werden, um Energiearmut zu vermeiden [Abel/Damjanovic/Holoubek/Holzinger 2008: 220].

Da es sich bei den unter dem Begriff Sicherheit subsumierten Aspekten um sehr unterschiedliche Bereiche handelt, bedarf es unterschiedlicher Regelungen, um die Sicherheit des Elektrizitätssektors in all ihren Facetten sicherzustellen.

---

<sup>21</sup> Meyer (2007) vergleicht diese Entwicklung mit jener des Artikel 14 AEUV (ex-Artikel 16 EGV von Nizza), der die negativ formulierte Ausnahmeregelung von Artikel 106 Abs. 2 ergänzt.

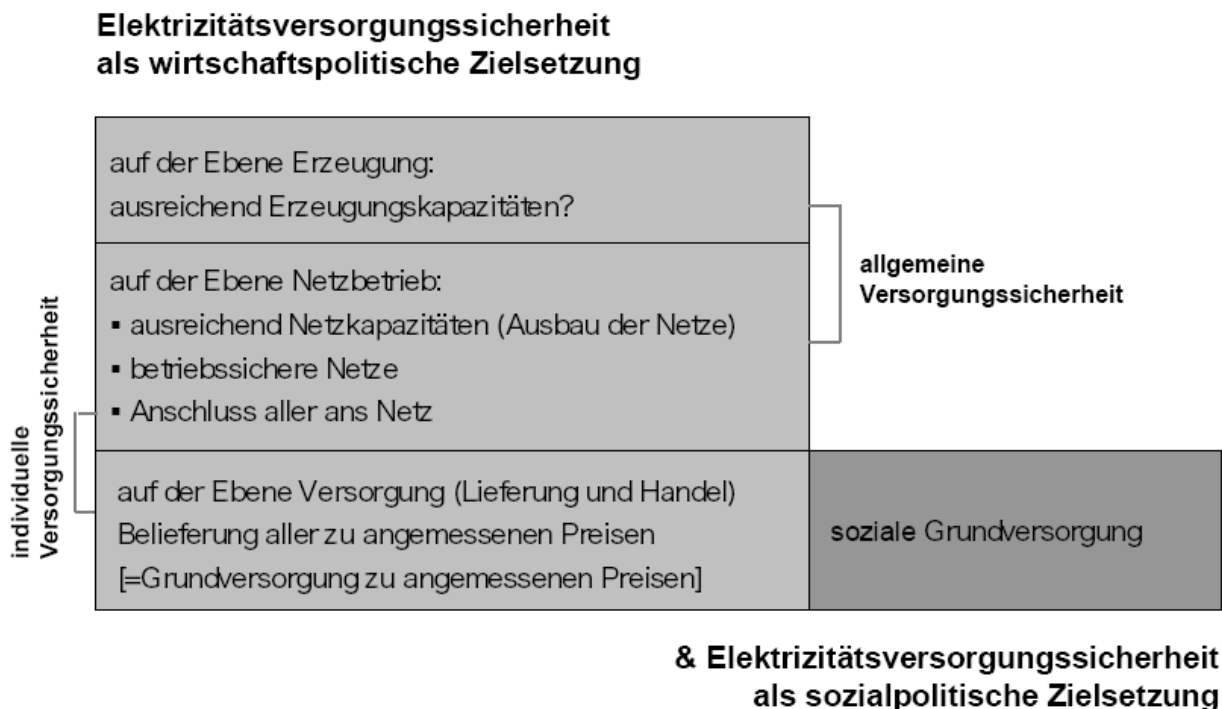


Abbildung 1: Versorgungssicherheit [Abel et al. 2008: 223].

**Verfügbarkeit von Primärenergieträgern:** Zur Sicherung der Versorgungssicherheit<sup>22</sup> im Elektrizitätssektor gehört einerseits eine beständige Versorgung mit Primärenergieträgern, andererseits ausreichende Elektrizitätsproduktionskapazitäten und Netzsicherheit.

Die Richtlinien räumen zwei Möglichkeiten zur Sicherstellung einer beständigen Versorgung mit Primärenergieträgern zur Herstellung von Elektrizität ein. Die eine besteht darin, dass der Bedarf an Primärenergieträgern – insbesondere jener, die eine Abhängigkeit gegenüber Drittländern begründen wie z.B. Gas oder Öl – gesenkt wird. Dabei kommt erneuerbaren Energieträgern und Kernenergie eine zentrale Rolle zu. Eine andere Möglichkeit ist die Bevorzugung von heimischen Primärenergieträgern, deren Verfügbarkeit besser planbar und politisch weniger anfällig ist [Meyer 2006: 76]. Um den Einsatz erneuerbarer Energiequellen zu fördern, können Mitgliedstaaten Netzbetreibern eine vorrangige Abnahme von Erzeugeranlagen auf Basis erneuerbarer Energiequellen, Abfälle oder nach dem Prinzip der Kraft-Wärme-Kopplung vorschreiben [für Übertragungsnetze Artikel 11, Abs. 11, für Verteilernetze Artikel 14, Abs. 4].

Aus Gründen der Versorgungssicherheit können Mitgliedstaaten den Übertragungsnetzbetreibern vorschreiben, dass 15% des Jahresstromverbrauchs vorrangig aus einheimischen Primärenergieträgern gewonnen wird [Artikel 11, Abs. 4]. Dabei ist kritisch darauf hinzuweisen, dass die Tatsache, dass gemäß dieser Regelung Netzbetreiber damit beauftragt werden

<sup>22</sup> Hauer (2008) weist darauf hin, dass Versorgungssicherheit nur bedingt eine technische Dimension besitzt, sondern angesichts der damit verbundenen – teils erheblichen – Kosten eine Werteentscheidung und damit eine politische Dimension darstellt [Hauer, 2008: 180].

können, nicht der Logik des Elektrizitätsmarktes entspricht, die wesentlich auf dem Gedanken der Trennung von Übertragung und Produktion bzw. Handel basiert.

**Erzeugungskapazitäten:** Ausreichende Elektrizitätserzeugungskapazitäten stellen eine zentrale Herausforderung in der Regulierung des Elektrizitätsbinnenmarktes dar. Grundsätzlich setzt die Regulierung des Elektrizitätssektors auf die Leistung des Marktes. In diesem Sinne liegt die zentrale Aufgabe der Mitgliedstaaten darin, das Funktionieren des Marktes zu gewährleisten [2005/89/EG; Art. 5 Abs. 1], also für ausreichende Erzeugungskapazitäten zu sorgen.

Hauer (2008: 185) weist jedoch darauf hin, dass nicht nur der steigende Elektrizitätsverbrauch bestehende Erzeugungsreserven verringert, sondern dass in einem Wettbewerbsmarkt Erzeugungsreserven in betriebswirtschaftlicher Betrachtung Leerkapazitäten darstellen, die in weiterer Folge möglichst vermieden werden – bei fehlender Regulierung, die dieser betriebswirtschaftlichen Logik entsprechende anders gerichtete Anreize bietet.

Nur für den Fall, dass der Markt nicht ausreichende Elektrizitätsproduktionskapazitäten gewährleistet, steht den Mitgliedstaaten die Möglichkeit einer Ausschreibung von Produktionskapazitäten zu [2003/54/EG] [Artikel 7 I].<sup>2324</sup>

Ausfallssicherheit: Neben der Sicherstellung ausreichender Elektrizitätsproduktionskapazitäten, ist die Ausfallssicherheit bestehender Anlagen ein weiterer Aspekt um dem Charakter einer Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse des Elektrizitätssektors im Bereich der Elektrizitätserzeugung gerecht zu werden. Hauer (2008:187) weist dabei auf den Zusammenhang von ausreichenden Reservekapazitäten und Ausfallssicherheit hin: Nur bei knappen Reservekapazitäten stellt die Ausfallssicherheit einzelner Elektrizitätsproduktionseinheiten einen kritischen Aspekt der Versorgungssicherheit dar. Wie bereits weiter oben beschrieben, tendieren Elektrizitätssektoren, die sich im Wettbewerb befinden, zu einer Verringerung von Reservekapazitäten. Deshalb ermöglicht Artikel 6 a der Richtlinie 2003/54/EG die Ausfallssicherheit einer Elektrizitätsproduktionsanlage im Genehmigungsverfahren für neue Kapazitäten zu berücksichtigen.

Zusammenfassend schlägt die Kommission zwei Maßnahmenpakete zur Sicherung der Erzeugungskapazitäten vor – anstatt des standardmäßig vorgesehenen Genehmigungsverfahrens falls diese vom Markt nicht von sich aus erbracht werden. Einerseits steht das Ausschreibungsverfahren (als Ausnahme zum Genehmigungsverfahren) zur Verfügung, um zusätzliche Produktionskapazitäten zu schaffen, andererseits bzw. ergänzend können Mitgliedstaaten

---

<sup>23</sup> Abel et al. 2008 Fußnote 50: 227 weisen auf die unklare Formulierung in unterschiedlichen Gesetzestexten bezüglich des Charakters dieser Vorschrift.

<sup>24</sup> In der früheren Fassung der Elektrizitätsbinnenmarktrichtlinie (96/92/EG) wurde das Ausschreibungsverfahren noch als dem Genehmigungsverfahren gleichwertig angeführt.

Reservekapazitätsvorschriften oder eine zentrale Reservekapazität vorsehen [Abel et al. 2008: 228].

**Schutzmaßnahmen bei Marktkrisen:** Bei plötzlichen Marktkrisen, die die Sicherheit von Personen, Geräten und Anlagen oder des Stromnetzes gefährden, ermöglicht Artikel 24 (96/92/EG Artikel 23) den Mitgliedstaaten „die notwendigen Schutzmaßnahmen“. Im Fall, dass eine solche Schutzmaßnahme erlassen wird, muss der Mitgliedstaat unverzüglich die Kommission benachrichtigen. Bei der Wahl der Schutzmaßnahme ist jene mit den geringsten Störungen für den Binnenmarkt zu wählen.

**Netz- und Betriebssicherheit:** Voraussetzung für Netz- und Betriebssicherheit sind ausreichende Instandhaltung und Ausbau von Netzen. Aufgrund der technischen Besonderheiten des Elektrizitätssektors ist jedoch auch eine Zusammenarbeit und Koordination zwischen den einzelnen Marktteilnehmern insbesondere beim Netzausbau notwendig. Wichtige Einflussfaktoren auf die Netz- und Betriebssicherheit sind dabei ein steigender Strombedarf, Veränderungen bei Einspeisungs- und Verbrauchsorten und Veränderungen infolge des veränderten betrieblichen Umfeldes. Während in den nicht liberalisierten Energiesektoren internationale Verbindungsleitungen vorrangig Reservecharakter hatten, erwuchs durch den liberalisierten Elektrizitätsmarkt ein reger grenzüberschreitender Stromhandel. Aufgrund dieser Faktoren gehören fehlende Netzkapazitäten zu den schwerwiegendsten Herausforderungen auf liberalisierten Elektrizitätsmärkten [Borrmann/Wieser 2004: 206f].

Zur Gewährleistung der Netz- und Betriebssicherheit sind [Abel et al. 2008: 235-253] u.a. folgende Voraussetzungen notwendig:

ausreichende Finanzierungsgrundlagen;

Festlegung klarer Investitions- bzw. Ausbauverpflichtungen;

Festlegung klarer Verpflichtungen zur Sicherstellung der Funktionsfähigkeit der Netze und;

effektive Kontrolle und operable Sanktionsmechanismen.

Zur Sicherung ausreichender Finanzierungsgrundlagen schreibt Artikel 6 [2005/89/EG] vor, dass Mitgliedstaaten einen gesetzlichen Rahmen schaffen, von dem Investitionssignale für Netzbetreiber zur Instandhaltung und zum Ausbau der vorhersehbaren Nachfrage entsprechend ausgehen. Zusätzlich schreibt Artikel 23 Abs. 2a [2003/54/EG] eine Genehmigung der Tarifierungsmethoden der Netzbetreiber durch die mitgliedstaatliche Regulierungsbehörde vor, die gewährleistet, dass „[...] Investitionen in die Netze so vorgenommen werden können, dass [...] die Lebensfähigkeit der Netze gewährleistet ist“ [2003/54/EG Art. 23 Abs. 2 a]. Diese ausreichende Finanzierung mittels Tarifen steht jedoch in einem Spannungsverhältnis zu den geforderten Effizienzgewinnen. Zwar sind Übertragungs- und Verteilungsnetze keinem Wett-

bewerbsdruck ausgesetzt, da es sich um mitgliedstaatliche bzw. regionale Monopole handelt, jedoch geht von der Regulierungsbehörde erheblicher Einsparungsdruck aus indem diese die Netztarife absenkt. Ungeklärt ist dabei, wie verhindert werden soll, dass Einsparungen durch Effizienzsteigerungen und nicht durch Einschränkungen des Netzausbaus oder der Netzwartung erreicht werden [Meyer 2006: 78].

Artikel 9 [2003/54/EG] verpflichtet Übertragungsnetzbetreiber der Nachfrage entsprechend Übertragungskapazitäten zur Verfügung zu stellen und dadurch zur Versorgungssicherheit beizutragen. Die von Abel et al. als notwendig erachtete effektive Kontrolle und dazu passende operable Sanktionsmechanismen sind in den Richtlinien zur Elektrizitätsbinnenmarktliberalisierung nicht enthalten. [Abel et al. 2008: 250].

**Instrument der „langfristigen Planung“:** Während die Vorgängerrichtlinie 96/92/EG lediglich die Möglichkeit einer langfristigen Planung zur Gewährleistung eines der Nachfrage entsprechenden Angebots an elektrischer Energie aufzeigt, schreibt die Richtlinie 2003/54/EG in Artikel 4 ein „Monitoring der Versorgungssicherheit“ vor. Fokus dieses Monitoring soll auf dem Verhältnis zwischen Angebot und Nachfrage auf dem heimischen Markt, der erwarteten Nachfrageentwicklung, in Bau befindlichen zusätzlichen Kapazitäten, der Qualität und Umfang der Netzwartung sowie Maßnahmen zur Bedienung von Nachfragespitzen und der Bewältigung von Ausfällen eines oder mehrerer Elektrizitätsversorger. Die aus dem Monitoring gewonnenen Erkenntnisse sind der Kommission unverzüglich mitzuteilen. Mögliche ausführende Stelle dieses Monitorings kann die unabhängige Regulierungsstelle sein. Mit den im Artikel 4 aufgezählten Beobachtungsschwerpunkten wird deutlich, wo die Kommission Probleme bei der Sicherstellung der Versorgungssicherheit sieht. Die Tatsache, dass in der Vorgängerrichtlinie ein solches Monitoring nur als mögliche Maßnahme genannt wird und in der Folgerichtlinie verpflichtend vorgeschrieben wurde, kann als Hinweis ein Auftreten bzw. Zuspitzen der Problematik gesehen werden.

Regelmäßigkeit, Qualität und Preis der Versorgung

Die im Bereich des Elektrizitätssektors gemäß Artikel 3 Absatz 3 legitimen Ziele Regelmäßigkeit, Qualität und Preis der Versorgung werden nicht genauer spezifiziert und lassen sich nur schwer eingrenzen. Regelmäßigkeit verweist auf die Sicherheit des Elektrizitätssystems während Qualität und Preis auf Wunsch der Mitgliedstaaten hinzugenommen wurden, die sich eine gewisse Kontrolle über Höhe der Preise bewahren wollten. Jedoch ist unklar, was darunter vorzustellen ist [Meyer 2006: 81].

Allgemein für sämtliche Haushaltskunden schreibt Artikel 3 Abs. 3 [2003/54/EG] den Mitgliedstaaten vor dafür Sorge tragen, dass alle Haushaltskunden über eine **Grundversorgung**<sup>25</sup>

---

<sup>25</sup> Meyer meint, dass Grundversorgung kein Unterbegriff der gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen sei, da es sich dabei um ein grundsätzlich unterschiedliches Konzept handle. Meyer (2006:126) weist jedoch auch darauf



in einer „bestimmten Qualität zu angemessenen, leicht und eindeutig vergleichbaren und transparenten Preisen“ verfügen. Zur Gewährleistung dieser Grundversorgung können Mitgliedstaaten einen „Versorger letzter Instanz“ ernennen. Unter Versorger letzter Instanz ist ein Versorger zu verstehen, der im Falle eines „Scheiterns“ eines Mitbewerbers dessen Kunden mit Strom versorgt [Abel et al. 2008: 254]. Damit soll eine ununterbrochene Elektrizitätsversorgung für Endverbraucher gewährleistet werden.

**Preis der Versorgung:** Der Charakter einer Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse des Elektrizitätssektors verpflichtet eine Gewährleistung zu Preisen, die zum einen angemessen sind, zum anderen zu Preisen, die auch sozial schwachen Bevölkerungsgruppen (schutzbedürftigen Kunden) die Nutzung von Elektrizität ermöglichen. **Angemessene Preise** und **erschwingliche Preise** (im Sinn von Preisen, die auch für sozial schwache Bevölkerungsgruppen<sup>26</sup> tragbar sind), sind zwei unterschiedliche Dimensionen von gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen, die auch unterschiedliche Formen der Gewährleistung dieser erfordern. Angemessene Preise bedeuten im liberalisierten Markt Preise als Ergebnis eines funktionierenden Marktprozesses. Eine Sicherstellung angemessener Preise erfolgt demgemäß in der Sicherstellung des Funktionierens des Marktes [Meyer 2006: 129].

Erschwingliche sind mitunter Preise unter dem angemessenen Preis (im Sinne von Marktpreis). Dies bedeutet, dass eine Befriedigung dieses allgemein wirtschaftlichen Interesses nicht über den Markt, sondern in Form eines sozialen Dienstes zu erfolgen hat. Artikel 3 Abs. 5 [2003/54/EG] schreibt den Mitgliedstaaten vor, dass sie geeignete Maßnahmen zum Schutz der Endkunden treffen; insbesondere zum Schutz schutzbedürftiger Kunden. Neben Maßnahmen zum Schutz schutzbedürftiger Kunden, nennt Artikel 3 Abs. 5 [2003/54/EG] auch Kann-Bestimmungen zum Schutz von Endkunden in abgelegenen Gebieten. Konkret bedeutet das, dass Mitgliedstaaten verpflichtet sind, auf schutzbedürftige Kunden einzugehen. Zusätzlich wurde im Jahr 2008 die Charta der Rechte der Energieverbraucher [KOM(2007)386] verabschiedet, die Maßnahmen gegen Armut infolge hoher Energiekosten nennt. Jedoch handelt es sich dabei lediglich um unverbindliche Maßnahmen ohne konkrete Rechtsfolgen. Abel et al. (2008: 254) sehen sie als politische Willenserklärung. Die Kommission konstatiert im Jahr 2006, dass die Mitgliedstaaten bei der Betrauung mit gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen zum Schutz schutzbedürftiger Kunden „eher zurückhaltend“ waren [Europäische Kommission 2007: 23].

Umweltschutz (einschließlich Energieeffizienz und Klimaschutz)

---

hin, dass die Kommission in der Grundversorgungspflicht einen Unteraspekt der gemeinwirtschaftlichen Leistungen allgemein sehe.

<sup>26</sup> Im Richtlinienentwurf [KOM/2001/125] werden zur Gruppe „sozial schwächerer Kunden“ u.a. ältere, arbeitslose oder behinderte Menschen gezählt.

In den Elektrizitätsliberalisierungsrichtlinien wird in Artikel 3 Abs. 2 Umweltschutz als ein Bereich für mögliche gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen genannt. Absatz 7 desselben Artikels verpflichtet die Mitgliedstaaten zu geeigneten Maßnahmen u.a. zur Erreichung des Umweltschutzes (z.B. Energieeffizienz, Klimaschutz). Über diese allgemeine Ermächtigung hinausgehend wird in der Richtlinie 2003/54/EG auf erneuerbare Energiequellen nur dahingehend eingegangen, dass ein „[...]Mitgliedstaat [...] dem Netzbetreiber zur Auflage machen [kann], dass er bei der Inanspruchnahme von Erzeugungsanlagen solchen den Vorrang gibt, in denen erneuerbare Energieträger oder Abfälle eingesetzt werden oder die nach dem Prinzip der Kraft-Wärme-Kopplung arbeiten“ [Art. 11 Abs. 3]. Das gleiche gilt für Verteilernetzbetreiber [Art. 14 Abs. 4]. Darüber hinaus können Mitgliedstaaten zur Förderung von noch nicht marktfähigen Technologien der Stromerzeugung im Interesse des Umweltschutzes ausschreiben [Art 7 Abs. 2].

Aufgrund der Tatsache, dass bei der Elektrizitätsproduktion auf Basis fossiler Energieträger bei weitem nicht alle Kosten internalisiert werden, besteht ein Wettbewerbsnachteil für erneuerbare Energiequellen. Ein Versuch diesen Nachteil erneuerbarer Energiequellen bei der Stromproduktion auszugleichen stellt die Richtlinie 2001/77/EG zur Förderung der Stromerzeugung aus erneuerbaren Energiequellen dar [Rusche 2006: 487]. Die Richtlinien 2001/77/EG und die Nachfolgerichtlinien 2009/28/EG begründen ein umfassendes Förderungsregime für erneuerbare Energiequellen. Die Stromerzeugung aus erneuerbaren Energiequellen wird aber nicht nur mit dem Ziel eines hohen Umweltschutzniveaus angestrebt, sondern auch aus Versorgungssicherheitsmotiven. Aus der Perspektive des Umweltschutzes wird dabei insbesondere das Erreichen der Kyoto-Ziele angestrebt, die ausgehend vom Jahr 1990 eine Senkung des Ausstoßes der wichtigsten Treibhausgase um 5,2% bis 2012 fordern. Da die Stromerzeugung auf Basis erneuerbarer Energiequellen – mit Ausnahme von Großwasserkraftwerken<sup>27</sup> – gegenüber konventionellen Energieerzeugungstechniken nicht konkurrenzfähig wäre, bedarf es einer speziellen Regelung der Förderung der Stromerzeugung auf Basis erneuerbarer Energieträger [Draxler/Regehr 2009: 288].

Die Richtlinie 2001/77/EG erkennt die „Notwendigkeit einer öffentlichen Förderung der Nutzung erneuerbarer Energiequellen“ an [Erwägungsgrund 12]. Aufgrund der unterschiedlichen Unterstützungssysteme auf mitgliedstaatlicher Ebene (grüne Zertifikate, Investitionsbeihilfen, Steuerbefreiungen oder -erleichterungen, Steuererstattungen und direkte Preisstützungssysteme) und des vordringlichen Ziels eines ungestörten Funktionierens dieser Systeme sollen die Förderungsregeln erst nach einer angemessenen Übergangszeit angepasst werden. [Erwägungsgründe 14 und 16].

---

<sup>27</sup> Bei Großwasserkraftwerken handelt es sich um die wichtigste und am stärksten ausgebaute Form der Elektrizitätserzeugung auf Basis erneuerbarer Energieträger. In der Regel sind sie gegenüber konventionellen Kraftwerken konkurrenzfähig, so dass sie von vielen Bedingungen der Richtlinie 2001/77/EG ausgenommen wurden.

### **3.3.6. Aktuelle Entwicklung der Elektrizitätsregulierung – Richtlinie 2009/72/EG**

Die Richtlinie 2009/72/EG ist für meine Fragestellung nicht mehr unmittelbar von Bedeutung, da die Richtlinie in Österreich noch nicht umgesetzt wurde. Als Ausblick werde ich kurz die wesentlichen Änderungen dieser Richtlinie darstellen.

Die Richtlinie 2009/72/EG ist Teil des dritten Liberalisierungspakets. Das 3. Liberalisierungspaket wurde am 13. Juli 2009 verabschiedet und ist bis zum 3. März 2011 umzusetzen.<sup>28</sup> Ziel des 3. Liberalisierungspaketes ist es die Unzulänglichkeiten der Richtlinie 2003/54/EG auszubessern. Zu den gewichtigsten Mängeln gehören – aus Sicht der Kommission – regulierte Preise, unzureichende Entflechtung von Übertragungs- und Verteilernetzbetreibern, Diskriminierung beim Netzzugang für Dritte aufgrund von bestehenden langfristigen Verträgen, unzureichende Befugnisse der Regulierungsbehörden, unzureichende Berichterstattung über gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen an die Kommission, unzureichende Herkunftsangaben der Elektrizität. Angesichts dessen konstatierte die Kommission, dass „[...] *die Europäische Union vom Ziel eines echten Energiebinnenmarktes [...] weit entfernt ist*“ [Europäische Kommission 2007: 7].

Auf der Ebene der **Trennung von Übertragung und Versorgung** fordert die Richtlinie 2009/72/EG eine weitergehende Trennung, doch wird keine vollständige eigentumsrechtliche Trennung verlangt, womit sich die Gegner – insbesondere Deutschland – einer verpflichtenden vollständigen Trennung von Übertragung und Versorgung durchgesetzt haben [Bund der Energieverbraucher 2009]. So überlässt die Richtlinie den Mitgliedstaaten die Entscheidung, ob sie eine vollständige eigentumsrechtliche Trennung verlangen, „unabhängige Netzbetreiber“ oder „unabhängige Übertragungsnetzbetreiber“. Beim „unabhängigen Netzbetreiber“ darf ein Elektrizitätsunternehmen im Besitz des Netzes bleiben, muss jedoch eine unabhängige Gesellschaft mit dem Betrieb der Netze beauftragen. Bei der dritten Möglichkeit darf das Stromnetz Teil eines integrierten Elektrizitätsunternehmens bleiben. Durch festgelegte Regeln soll trotz der weiterbestehenden Integration ein in der Praxis unabhängiger Netzbetrieb erfolgen [Urbantschitsch 2010].

In den Erwägungsgründen der Richtlinie 2009/72/EG beklagt die Kommission die **mangelnde Unabhängigkeit und unzureichende Befugnisse der mitgliedstaatlichen Regulierungsbehörden**. Aufgrund dessen fordert die Richtlinie „*von anderen öffentlichen oder privaten Interessen [...] völlig unabhängig[e]*“ Regulierungsbehörden [Erwägungsgrund 34]. Die Kompetenz der Regulierungsbehörden soll für Elektrizitätsunternehmen bindende Entscheidungen erlassen können und „abschreckende Sanktionen“ auferlegen können [Erwägungsgrund 37]. Bei der Erfüllung gemeinwirtschaftlicher Interessen soll die Regulierungsbehörde die volle

---

<sup>28</sup> Mit Ausnahme von Artikel 11, der ab 13. März 2013 anzuwenden ist.

Wirksamkeit ergriffener Maßnahmen gewährleisten [Erwägungsgrund 37]. Die von Abel et al. bei der Vorgängerrichtlinie 2003/54/EG vorgebrachte Kritik der fehlenden Kontrolle und der unzureichenden operablen Sanktionsmechanismen wurde in der Richtlinie 2009/72/EG dahingehend aufgegriffen, dass der unabhängigen Regulierungsbehörde wesentlich mehr Kompetenzen übertragen wurden. Als Reaktion auf die von der Kommission konstatierten mangelnde Unabhängigkeit der Regulierungsbehörde verlangt die Richtlinie 2009/72/EG eine rechtlich getrennte und funktional unabhängige Regulierungsbehörde. Dabei wird nicht nur eine Unabhängigkeit von Marktinteressen, sondern auch eine Unabhängigkeit von privaten und öffentlichen Einrichtungen (z.B. Regierungsstellen) vorgeschrieben [Artikel 35 Abs. 4]. In Bezug auf gemeinwirtschaftliche Interessen interessant ist die Verpflichtung der Regulierungsbehörden die Verpflichtungen der Netzbetreiber zu überwachen. Dazu gehören Sicherheit und Zuverlässigkeit der Netze, Investitionspläne der Übertragungsnetzbetreiber und in Erzeugungskapazitäten und Konsumenteninteressen (wie z.B. Anschlusszeiten).

### ***3.3.7. Gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen***

Der weitere Bedeutungsgewinn von gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen (insbesondere in Bezug auf Konsumentenschutz, Umweltschutz (Klimaschutz) und Versorgungssicherheit) spiegelt dabei auch die Erfahrungen der vergangenen Jahre wider. So führten spektakuläre Stromausfälle in Italien und Frankreich die Sensibilität des Sektors vor Augen. Urbantschitsch konstatiert eine gewisse Gegenbewegung zu den lange vorherrschenden Liberalisierungstendenzen [Urbantschitsch 2010].

Auf ebene der **Versorgungssicherheit** für schutzbedürftige Kunden schreibt die Richtlinie Maßnahmen (z.B. Ausarbeitung nationaler energiepolitischer Aktionspläne oder Leistungen im Rahmen der sozialen Sicherungssysteme) vor [Art. 3 Abs. 8]. Dazu hat die Regulierungsbehörde auch einmal jährlich Empfehlungen zur Übereinstimmung der Versorgungstarife mit gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen zu veröffentlichen. In Bezug auf die Versorgung von Endkunden in abgelegenen Gebieten schreibt die Richtlinie 2009/72/EG vor, dass Mitgliedstaaten Maßnahmen ergreifen müssen, während es sich in der Vorgängerrichtlinie dabei noch um eine Kann-Bestimmung handelte [Art. 3 Abs. 7].

Zur Sicherung der Versorgungssicherheit auf Erzeugungsebene weist die Richtlinie darauf hin, dass das Genehmigungsverfahren mit einem verhältnismäßigen Aufwand verbunden sein soll [Erwägungsgrund 31]. Die Regulierungsbehörde erhielt mit der Richtlinie explizit die Aufgabe die Investitionen in Erzeugungsanlagen in Bezug auf Versorgungssicherheit zu beobachten [Art. 37 Abs. 1r], die ein Kernelement der öffentlichen Sicherheit darstellt [Erwägungsgrund 25].

Auf Ebene des **Umweltschutzes** wurden Maßnahmen, die sich auf Energie aus erneuerbaren Quellen beziehen als Bereich gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen hinzugefügt [Art. 3 Abs. 2]. Dies ist im Kontext des Ziels bis 2020 mindestens 20% des Binnenenergieverbrauchs aus erneuerbaren Quellen zu decken zu sehen. So sind beim Genehmigungsverfahren für neue Kraftwerkskapazitäten dieses Ziel und der Beitrag zur Verringerung der CO<sub>2</sub>-Emissionen zu berücksichtigen [Art. 7 Abs. 2].

Einen wesentlichen Bedeutungsgewinn erfuhr der **Konsumentenschutz**. So steht in Erwägungsgrund 51: „Im Mittelpunkt dieser Richtlinie sollten die Belange der Verbraucher stehen, und die Gewährleistung der Dienstleistungsqualität sollte zentraler Bestandteil der Aufgaben der Elektrizitätsunternehmen sein“. Konkret schreibt die Richtlinie nun vor, dass KundInnen innerhalb von drei Wochen den Betreiber wechseln können müssen [Art. 3 Abs. 5] und dass KundInnen Informationen über Rechte im Hinblick auf Streitbeilegungsverfahren mit Rechnungen und Werbematerial erhalten müssen [Art. 3 Abs. 9], dass eine zentrale Anlaufstelle für Verbraucherinformationen errichtet werden muss [Art. 3 Abs. 12] und die Regulierungsbehörde hat die Aufgabe die Zeit für die Herstellung von Anschlüssen und Reparaturen zu beobachten [Art 37m] und die Regulierungsbehörde trägt dazu bei, dass Maßnahmen zum Verbraucherschutz wirksam umgesetzt werden [Art. 37n]. Damit sollen nicht nur die Konsumenteninteressen gestärkt werden, sondern auch eine Dynamisierung des Endkundenmarktes erreicht werden.

### **3.4. Wie bewertet die Literatur die Regulierung des Elektrizitätssektors auf EU-Ebene?**

Die Elektrizitätsbinnenmarktrichtlinie 96/92/EG wird in der Literatur in Bezug einer Marktöffnung als unvollständig gewertet. Meeus/Purchala/ Ronnie (2005) meinen, dass mit der Richtlinie 96/92/EG Gemeinwohlverpflichtungen und Umweltschutzaspekte auf Kosten größerer Effizienz und Wettbewerbsfähigkeit implementiert wurden [Meeus/Purchala/Ronnie 2005: 26]. Schweitzer (2002) sieht ebenfalls (ohne Berücksichtigung der Folgerichtlinien) eine große Diskrepanz zwischen dem proklamierten Ziel der „Vollendung des Binnenmarktes in der Stromwirtschaft“ und der schließlich verabschiedeten Richtlinie 96/92/EG [Schweitzer 2002: 325].

In der Literatur werden zahlreiche Kritikpunkte genannt. Thomas (2005) übt in einem Papier im Auftrag der Europäischen Gewerkschaft Öffentlicher Dienst (EGÖD) radikale Kritik am gesamten Elektrizitätsbinnenmarktkonzept der EU und zweifelt an der Marktfähigkeit des Elektrizitätssektors aufgrund der besonderen Charakteristika des Elektrizitätssektors (siehe weiter oben). Zu den zentralen Kritikpunkten zählt er [Thomas 2005: 64] u.a.:

die fehlende Planbarkeit von Kraftwerkskapazitäten bei freiem Marktzugang und Marktabschluss,

Benachteiligung von verhandlungsschwachen Kleinkunden gegenüber verhandlungsstarken Großkunden;

großer Arbeitsplatzabbau;

scheinbare Effizienzgewinne, die tatsächlich Verschlechterungen der Versorgungssicherheit (z.B. durch niedrigere Investitionen) und Verschlechterung der sozialen Standards für Mitarbeiter (schlechtere Entlohnung, Prekarisierung, etc.) sind;

schnelle Eigentümerwechsel (auf Kosten der Investitionsbeständigkeit und in weiterer Folge der Versorgungssicherheit),

fehlende demokratische Legitimation von Regulatoren.

Dickhaus/Dietz (2004) kritisieren die allgemeinen Folgen der Liberalisierung einerseits und die Verschärfung dieser aufgrund mangelnder Regulierung des Wettbewerbs. Am Beispiel Deutschlands weisen sie auf die Entstehung von großen Marktkonzentrationen hin, durch die ein funktionierender Wettbewerb erschwert bzw. verhindert würde. Als Indiz dafür nehmen sie die Entwicklung der Strompreise für Privatkunden in Deutschland, die zwar unmittelbar nach der Liberalisierung sanken, jedoch danach überdurchschnittlich stark anstiegen. Diese Entwicklung führen Dickhaus/Dietz 2004 auf die Bereinigung des Marktes und des damit einhergehenden verringerten Wettbewerbs zurück [Dickhaus/Dietz 2004: 51f].

Gleich wie Thomas (2005) bemängeln Dickhaus/Dietz (2004: 53) die gesunkene demokratische Kontrolle für eine zentrale Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse.

Ein herausstechendes Charakteristikum der Elektrizitätsbinnenmarktliberalisierung ist die Tatsache, dass es sich bei dieser Liberalisierung weniger um eine Deregulierung, als um eine Reregulierung handelt. Hollos (2003) streicht heraus, dass die stark in den freien Wettbewerb eingreifenden Maßnahmen zeigen, dass der Elektrizitätsbinnenmarkt nicht von selbst funktionieren würde. Laut Hollos handelt es sich dabei aber nicht um eine Besonderheit der Elektrizitätsliberalisierung auf EU-Ebene, sondern um eine Besonderheit des Elektrizitätssektors an sich. So findet etwa in Großbritannien – das Vorreiterland in Bezug auf Liberalisierung – eine sehr ausgeprägte Regulierung des Elektrizitätssektors statt [Hollos 2003: 7]. Hollos weist darauf hin, dass eine Bewertung der Liberalisierungsmaßnahmen bzw. Reregulierungsmaßnahmen auf EU-Ebene und deren Folgen schwer durchgeführt werden können, da zahlreiche andere Faktoren (Umstrukturierung, Einführung neuer Technologien, etc.) zur Dynamik der Entwicklung des Elektrizitätssektors in der EU beitragen und keine trennscharfe Bewertung dieser Einflüsse möglich ist. Hollos meint jedoch, dass die Binnenmarktliberalisierung zu einer Beschleunigung der Prozesse geführt habe [Hollos 2003: 12].

Eberlein (2008) streicht – angesichts des technisch komplexen Politikfelds – die Notwendigkeit der Einbindung von Akteuren der Sektor-Governance hervor [Eberlein 2008: 73]. Dabei schreibt er dieser Sektor-Governance mehrere Funktionen zu. So diene die Einbindung von Akteuren des Elektrizitätssektors in erster Linie – insbesondere zu Beginn der Liberalisierung – der Bereitstellung von Expertise, die der Kommission zu Beginn der Liberalisierung noch weitgehend fehlte.

Newbery (2002) kritisiert die Liberalisierung auf Basis der Richtlinie 96/92/EG aus wirtschaftlicher Perspektive, dergemäß die Kommission das Motto „competition where feasible, regulation where not“ zu wörtlich bzw. zu eng nahm. Newbery meint, dass ein Markt, der derart technische Besonderheiten hat (siehe weiter oben), nicht nur einer Regulierung jener Teile bedarf, die im natürlichen Monopol erbracht werden (Übertragungs-, und Verteilungsnetze), sondern auch im Groß- und Einzelhandel. Zentrale Kritikpunkte an der Art der Liberalisierung des Elektrizitätssektors sind [Newbery 2002: 922]:

kein verpflichtender Regulator;

mangelhafte Netzkapazitäten zwischen den einzelnen mitgliedstaatlichen Märkten;

lediglich verpflichtendes buchhalterisches unbundling der Netzbereiche vom restlichen Unternehmen bei vertikal integrierten Unternehmen (anstatt zumindest rechtliches unbundling).

Um das Funktionieren des Elektrizitätsmarktes sicherzustellen, stützt sich die Regulierung gemäß Richtlinie 96/92/EG auf das gewöhnliche Wettbewerbsrecht (Artikel 101 und 102 AEUV), was laut Newbery eine unzulängliche ex-post Regulierung bedeutet.

Seine Kritikpunkte werden weitgehend in der Beschleunigungsrichtlinie 2003/54/EG aufgegriffen. Zusammenfassend meint Newbery, dass kurzfristig die Übertragungskapazitäten zwischen den einzelnen Mitgliedstaaten erhöht werden müssen und langfristig eine der Nachfrage angepasste Elektrizitätsproduktionskapazität gesichert wird – was Regulierung brauche, da es für Marktteilnehmer interessant sei, die Kapazitäten niedrig zu halten [Newbery 2002: 926].

Hauer (2008) kritisiert, dass die Regulierungsmöglichkeiten zusätzlicher Kapazitäten am eigentlichen Problem vorbeizieht, da weniger ausreichende Erzeugungskapazitäten das Problem seien, sondern ausreichende Reservekapazitäten. Sein Argument ist dabei, dass – wenn in die freie Preisbildung nicht eingegriffen wird – der Markt für ausreichende Produktionskapazitäten Sorge trage. Regulierung brauche jedoch die Bereithaltung ausreichender Reservekapazitäten. Die von Hauer (2008) kritisierte fehlende Regulierung ausreichender Reservekapazitäten wird in einem nicht bindenden Kommissionspapier behandelt. Darin schreibt die Kommission, dass Mitgliedstaaten „eine zentrale Stelle, vorzugsweise den Übertragungsnetzbetreiber, [...] verpflichten [sollen], Reservekapazitäten unter Vertrag zu nehmen“ [KOM, 2004: 6].

### **3.5. Zwischenfazit**

Das Projekt der Liberalisierung des Elektrizitätssektors auf EU-Ebene zieht sich schon fast zwei Jahrzehnte hin. Ein Vergleich zwischen den in der Richtlinie 96/92/EG angestrebten Zielen und dem tatsächlich erreichten Grad an Liberalisierung zeigt, dass die Liberalisierung des Elektrizitätssektors noch immer nicht abgeschlossen ist. Ob es sich dabei um Kinderkrankheiten handelt, die mittels einer immer fortgeschritteneren Regulierung bewältigt werden können, oder ob es sich um systeminhärente Probleme handelt, wird in der Literatur sehr unterschiedlich bewertet.

Die Regulierung jener Aspekte, die auf den Charakter einer Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse des Elektrizitätssektors eingehen, erfuhr im Laufe der mittlerweile drei Elektrizitätsbinnenmarktrichtlinien eine Aufwertung. Während gemeinwirtschaftlichen Leistungen in der ersten Richtlinie nur relativ geringe Aufmerksamkeit eingeräumt wurde, weiteten sich die Bestimmungen zu gemeinwirtschaftlichen Leistungen zunehmend aus. Insbesondere die Sicherstellung der Versorgungssicherheit wurde als besonders kritischer Aspekt der Liberalisierung erkannt, die durch die Möglichkeit gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen gewährleistet werden soll.



## **4. REGULIERUNG DES EISENBAHNSEKTORS IN BEZUG AUF DIENSTLEISTUNGEN VON ALLGEMEINEM WIRTSCHAFTLICHEM INTERESSE DURCH DIE EU**

In diesem Kapitel werde ich die Regulierung des Eisenbahnsektors auf europäischer Ebene darstellen. Ziel dieses Kapitels ist herauszuarbeiten, welche Vorgaben in Bezug auf Liberalisierung und gemeinwirtschaftlicher Orientierung den Mitgliedstaaten durch die europäische Ebene entstehen. Dazu werde ich in einem ersten Schritt die Besonderheiten des Eisenbahnsektors herausarbeiten (insbesondere gehe ich dabei auf die intermodale Konkurrenz im Verkehrssektor ein). In einem zweiten Schritt zeige ich die wichtigsten Entwicklungen des Eisenbahnsektors als Politikfeld auf EU-Ebene auf. Im dritten Teil dieses Kapitels werde ich Regulierung des Eisenbahnsektors auf EU-Ebene mit besonderem Fokus auf die Regulierung der gemeinwirtschaftlichen Leistungen analysieren.

Bei der Untersuchung des Eisenbahnsektors konzentriere ich mich insbesondere auf den Personenverkehr, da dieser besondere Bedeutung in Bezug auf Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse hat.

### **4.1. Besonderheiten des Eisenbahnsektors**

Der Eisenbahnsektor gehört wie der Elektrizitätssektor zu den leitungsgebundenen Dienstleistungen. Aufgrund dieser Tatsache teilt sich der Eisenbahnsektor aus regulatorischer Perspektive viele Charakteristika mit dem Elektrizitätssektor. Zentrales Charakteristikum dabei ist die hohe Kapitalintensität der Leitungsinfrastruktur, die den Eisenbahnsektor bzw. den Eisenbahninfrastrukturbereich zu einem so genannten „natürlichen Monopol“ macht [Knieps/Weiß 2009: 148].<sup>29</sup>

Der Eisenbahnsektor zeichnete bzw. zeichnet sich jedoch durch eine Reihe von Besonderheiten aus. Ein zentrales Charakteristikum des Eisenbahnsektors ist die intermodale Konkurrenz zu anderen Verkehrsmitteln. Seit den 1950er Jahren nahm der Anteil des Eisenbahnverkehrs am Gesamtverkehrsaufkommen beständig ab. Mehrere Aspekte werden für diese Entwicklung verantwortlich gemacht; auf der einen Seite die herausragende Entwicklung des motorisierten Individualverkehrs, auf der anderen Seite Besonderheiten des Eisenbahnsektors an und für sich. Im Vergleich zum Straßenverkehr übten mitgliedstaatliche Regierungen starken politischen Einfluss auf die Eisenbahnunternehmen aus. Dies äußerte sich in gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen und geringer Autonomie der Geschäftsführung. Zusätzlich besteht im Eisenbahnverkehr ein sehr hoher Koordinationsbedarf der Verkehrsbewegungen, der ein aufwändiges Überwachungssystem erfordert [Knieps/Weiß 2009: 143].

---

<sup>29</sup> Vgl. dazu gehörige Fußnote Kapitel 3.

Eine Herausforderung für den Eisenbahnsektor (insbesondere im Kontext der Liberalisierung) war dessen geringe internationale Integration. Ursachen dafür waren unter anderem eine fehlende Harmonisierung der jeweiligen mitgliedstaatlichen Eisenbahnsektoren bezüglich technischer Rahmenbedingungen (z.B. Stromversorgung, Signalanlagen) [Kerwer/Teutsch 2001: 38f].

#### **4.2. Verkehrspolitische Rahmenbedingungen – Intermodale Konkurrenz**

Bei den Liberalisierungsbemühungen des Eisenbahnsektors ist die Konkurrenz zu anderen Verkehrsmitteln (intermodaler Wettbewerb) von zentraler Bedeutung. In den letzten Jahrzehnten nahm der motorisierte Individualverkehr überproportional zu und drückte den Anteil des Schienenverkehrs beständig. Zur Stärkung der Eisenbahnsektoren verfolgt die Kommission mit der sogenannten Wegekostenrichtlinie eine Politik der Internalisierung von bisher externen Kosten. Eine Internalisierung (insbesondere auch Umweltkosten) würde eine Stärkung der Eisenbahnsektoren bewirken, da diese wesentlich geringere externe Kosten verursachen. Die Vorschläge hätten weitreichende Umverteilungseffekte und stießen auf großen Widerstand, (so dass es sich weitgehend um Kann-Bestimmungen handelt) [Van Riesen 2007: 65].

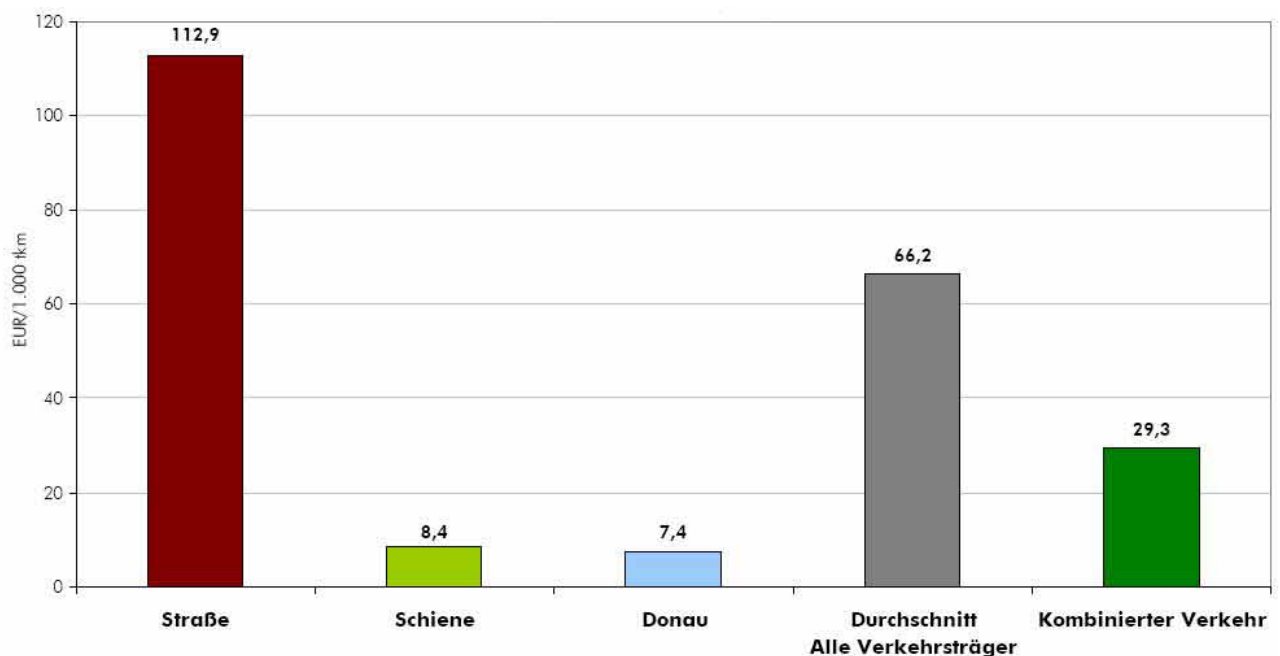
Die Entwicklung des Eisenbahnsektors steht in engem Zusammenhang mit der Entwicklung anderer Verkehrssektoren. Sowohl im Güter-, als auch im Personenverkehr steht der Eisenbahnsektor in einem starken Substitutionswettbewerb mit dem motorisierten Straßenverkehr. Dem Staat kommt dabei durch zahlreiche Mechanismen eine wichtige Rolle beim Kräfteverhältnis dieser beiden Verkehrssektoren zu. Insbesondere durch Infrastrukturausbauteilscheidungen, verkehrsspezifische Abgaben, Subventionen und Regulierung erhält der Staat viel Spielraum bei der Gestaltung des Verhältnisses von Straße und Schiene [Puwein 2001: 568].

Nachdem in Österreich bis in die 1970er Jahre ca. sechsmal so viel in die Straße investiert wurde, wie in den Schienenverkehr, verbesserte sich das Verhältnis, so dass die Straßeninvestitionen in den 1990er Jahren „nur“ noch 50% über jenen der Eisenbahninvestitionen lagen. Ursache für den Trend in Richtung einer verstärkten Förderung der Schiene gegenüber dem Straßenverkehr sind zunehmend energie- und umweltpolitische Faktoren. Während auf Seite des Eisenbahnsektors Anstrengungen unternommen wurden, um die Wettbewerbsfähigkeit des Eisenbahnsektors zu erhöhen, wurden die Abgaben (Mineralölsteuer, Kraftfahrzeugsteuer, Straßenbenutzungsabgaben, Versicherungssteuer, etc.) des motorisierten Individualverkehrs auf der Straße beständig erhöht. Für den Straßengüterverkehr hatte der EU-Beitritt Österreichs jedoch eine deutliche Entlastung zur Folge, so dass die Fixkostenbelastung des Straßengüterverkehrs im Jahr 2001 niedriger als vor dem EU-Beitritt war [Puwein 2001: 569]. Zusätzlich erfolgte im Rahmen des EU-Beitritts eine Liberalisierung des Straßengüterverkehrs, wo-

durch bis dahin vorhandene Mengenrestriktionen wegfielen, was die Konkurrenzfähigkeit des Straßengüterverkehrs gegenüber dem Schienengüterverkehr weiter erhöht [Puwein 2001: 570].

Neben den bereits genannten Aspekten ist jener der externen Kosten von zentraler Bedeutung in Bezug auf Konkurrenzfähigkeit der verschiedenen Verkehrsmittel. Externe Kosten sind Kosten, die von einem Verkehrsmittel verursacht werden, jedoch nicht von diesem getragen werden (z.B. Lärmbelastung, Schadstoffausstoß, Unfallkosten).

Der schärfste Konkurrent des Güterschienenverkehrs ist der Güterverkehr auf der Straße. Dieser sticht mit – im Vergleich zur Schiene – extrem hohen Externen Kosten hervor (vgl. Abbildung 2).



**Abbildung 2: Verkehrsleistungsbezogene externe Kosten des Güterverkehrs nach Verkehrsträgern in Österreich 1998 in [EUR je 1.000 tkm] [Herry/Sedlacek/Steinacher 2007: 223]**

Neben der großen Konkurrenz von Seiten des Straßenverkehrs entwickelte sich in den letzten Jahren ein verschärfter Wettbewerb zwischen Schienenpersonenverkehr und Luftpersonenverkehr. Insbesondere der Einstieg von sogenannten Billig-Fluglinien stärkte die Position des Luftverkehrs gegenüber dem Schienenverkehr. Zwar ist der Luftverkehr bei Distanzen bis 350 km dem Schienenverkehr aufgrund notwendiger hoher zusätzlicher Zeitaufwendungen beim Flugverkehr (Anfahrt zu in der Peripherie angesiedelten Flughäfen, aufwändige Sicherheitskontrollen, vorzeitiger Check-In, etc.) unterlegen, bei Distanzen zwischen 400 und 600 Kilometer entwickelte sich jedoch in den letzten Jahren ein intensiver intermodaler (und intramodal für den Luftverkehrssektor) Wettbewerb [Eisenkopf/Hahn/Schnöbel 2007: 76-78].

### 4.3. Eisenbahn als Politikfeld in der EU

Verkehrspolitik – und damit auch Eisenbahnpolitik – wurde bereits im EWG-Gründungsvertrag 1958 als Politikfeld der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft bestimmt. Zwar wurden im Güterverkehr zahlreiche Handelshemmnisse abgeschafft<sup>30</sup>, ohne dass dabei jedoch am grundsätzlich nationalen Charakter der jeweiligen Eisenbahnsysteme gerüttelt wurde [Stevens 2004: 92]. So erreichte die europäische Eisenbahnpolitik über viele Jahre hinweg nur geringe Fortschritte und beschränkte sich weitgehend darauf die bestehenden mitgliedstaatlichen Gegebenheiten im Eisenbahnsektor mit dem rechtlichen Rahmen der EWG zu vereinbaren. So erlaubt Artikel 93 AEUV (ehemals Artikel 73) „*Beihilfen, die den Erfordernissen der Koordinierung des Verkehrs oder der Abgeltung bestimmter, mit dem Begriff des öffentlichen Dienstes zusammenhängende[n] Leistungen [...] entsprechen*“ (abweichend von Artikel 107ff AEUV (ehemals Artikel 87ff). Ein wichtiger Grund dafür war – neben den unterschiedlichen Vorstellungen in den Gründungsmitgliedern<sup>31</sup> - unter anderem die strategische Bedeutung, die den Eisenbahnsektoren in den Mitgliedstaaten beigemessen wurde. Eisenbahnen hatten traditionell eine wichtige politische Instrumentalfunktion und es dominierte in den Mitgliedstaaten die Auffassung, dass insbesondere im Eisenbahnsektor bessere Ergebnisse durch Kooperation anstatt durch Wettbewerb erreicht werden würden [Aberle 2003, Stevens 2004: 92].

In den frühen 1980er Jahren befand sich der Eisenbahnsektor in einer tiefen Krise, die sich in sinkenden Marktanteilen im Personen- und im Güterverkehr und starker Verschuldung äußerte. Durch ein grundlegendes EuGH-Urteil wurde die Eisenbahnpolitik als europäisches Politikfeld zurück aufs Tapet gebracht. Im sogenannten „Untätigkeitsurteil“<sup>32</sup> verurteilte der EuGH im Jahr 1985 die Untätigkeit des Rates bei der Umsetzung der Dienstleistungsfreiheit im Bereich des Verkehrs [Rihs 2009: 212]. Das EuGH-Urteil leitete angesichts der prekären Situation des Eisenbahnsektors eine Zeitenwende für den europäischen Eisenbahnsektor ein. Neben dem EuGH-Urteil spielte das mit der Einheitlichen Europäischen Akte verabschiedete Binnenmarktprogramm, das auf die Vollendung des Binnenmarktes abzielte, eine wichtige Rolle. In diesem Kontext erhöhte sich der Druck auf die Eisenbahnsektoren, sich vom bisherigen Modell der Regulierung zu verabschieden; insbesondere angesichts der Liberalisierung anderer Transportbereiche (Straße), die die intermodale Konkurrenz verschärften [Stevens 2004: 96].

---

<sup>30</sup> Bei Inkrafttreten der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl wurden zum Beispiel unterschiedliche Tarife für den Kohletransport je nach Ursprung der Kohle verrechnet.

<sup>31</sup> Während Flächenstaaten, wie Deutschland, Frankreich und Italien, eine dirigistische Verkehrspolitik bevorzugten, strebten vor allem die Niederlande und Luxemburg eine marktwirtschaftlich orientierte Verkehrspolitik an [Burmeister 2001: 59].

<sup>32</sup> EuGH, Rs. 13/83 vom 22. MAI 1985. – Europäisches Parlament gegen Rat der Europäischen Gemeinschaften - Gemeinsame Verkehrspolitik – Verpflichtungen des Rates.

Kerwer/Teutsch 2001(2001) streichen heraus, dass die seit den 1990er Jahren verfolgte Eisenbahnpolitik keineswegs bloß auf Wettbewerb ausgerichtet war. Angesichts der sehr schwachen Lage des Eisenbahnsektors insgesamt, wäre eine Politik des Rückbaus der Eisenbahnsektoren auf rentable Streckenabschnitte ebenfalls denkbar gewesen. Eine solche Politik wäre nicht nur mit dem Binnenmarktprogramm der EWG konsistent gewesen, sondern hätte auch eine große Entlastung der Staatshaushalte bedeutet. Stattdessen entwickelten der Rat und die Kommission eine Eisenbahnpolitik, die deutlich mehr verfolgte, als eine bloße Marktvervollständigung [Héritier 2001: 846]. Dabei dient sowohl intra- als auch intermodaler Wettbewerb als zentrales Mittel, um die Eisenbahnsektoren mittelfristig zu revitalisieren [Kerwer/Teutsch 2001: 39f]. Erste Richtlinien in Richtung einer verstärkten Wettbewerbsorientierung erreichten in den 1990er Jahren nur bescheidenen Erfolg, jedoch etablierte sich die europäische Ebene zum Referenzpunkt mitgliedstaatlicher Eisenbahnpolitik.

#### **4.4. Die Regulierung des Eisenbahnsektors in Bezug auf Liberalisierung und Gemeinwohlorientierung**

Der Eisenbahnsektor unterliegt den allgemeinen Regeln des AEUV. Eine Ausnahme schafft Artikel 93 AEUV (ex-Artikel 73 EGV), der besagt, dass „[...] *Beihilfen, die mit den Erfordernissen der Koordinierung des Verkehrs oder der Abgeltung bestimmter, mit dem Begriff des öffentlichen Dienstes zusammenhängender Leistungen entsprechen*“ mit dem AEUV vereinbar sind. Bei meinen Ausführungen werde ich mich auf unmittelbar wirkende Regelungen beschränken. So werde ich insbesondere technische Harmonisierungsmaßnahmen, die eine Liberalisierung (so. z.B. die Interoperabilitätsrichtlinien<sup>33</sup>) überhaupt erst ermöglichen weitgehend außen vor lassen, da diese den Rahmen dieser Arbeit sprengen würden. In Bezug auf **Marktorientierung** werde ich die sektorspezifischen Richtlinien anhand der Kriterien Netzzugang, Unabhängigkeit vom Staat, Trennung von Infrastruktur und Betrieb und auf das Vorhandensein eines unabhängigen Regulators analysieren. In Bezug auf **Gemeinwohlorientierung** werde ich die sektorspezifischen Richtlinien anhand der Kriterien Preis, Umweltschutz „Versorgungssicherheit“, Infrastrukturfinanzierung analysieren.

##### **4.4.1. Richtlinie 91/440/EG – Erste Schritte in Richtung Liberalisierung**

Nach dem EuGH-Urteil von 1985 zielten die Richtlinien 91/440/EWG, 95/18/EG und 95/19/EG erstmals auf eine Anpassung der Eisenbahngesellschaften an die Erfordernisse des Binnenmarktes (Leistungsfähigkeit und damit Wettbewerbsfähigkeit) ab. Unternehmerische

---

<sup>33</sup> "Interoperabilität": die Tauglichkeit des transeuropäischen Hochgeschwindigkeitsbahnsystems für den sicheren und durchgehenden Verkehr von Hochgeschwindigkeitszügen, die den spezifizierten Leistungskennwerten entsprechen. Diese Fähigkeit beruht auf den gesamten ordnungsrechtlichen, technischen und betrieblichen Voraussetzungen, die zur Erfüllung der grundlegenden Anforderungen gegeben sein müssen [96/48/EG, Art. 2b]

Unabhängigkeit, finanzielle Sanierung, der in vielen Mitgliedstaaten stark verschuldeten Eisenbahnen sollten dies fördern. Die Richtlinien 95/18/EG und 95/19/EG bilden dabei in erster Linie eine Präzisierung der Richtlinie 91/440/EG [Soldner 2008: 86].

Bei den Vorschlägen zur Reform der europäischen Eisenbahnsektoren griff die Kommission das schwedische Reformmodell auf, das eine institutionelle Trennung von Transportdienstleistung und Infrastrukturbetrieb vorsah. Damit wurde das Konzept des „natürlichen Monopols“ als Regulierungsgrundlage für den gesamten Sektor auf den Infrastrukturbetrieb eingeschränkt. Diese Loslösung von der Vorstellung, dass der gesamte Eisenbahnsektor ein natürliches Monopol sei, ermöglichte erst eine Verfolgung eines intramodalen Wettbewerbs im Eisenbahnbereich [Van Riesen 2007: 63].

**Unabhängigkeit vom Staat:** Um aus Eisenbahnunternehmen wettbewerbsorientierte Unternehmen zu machen, verlangte die Richtlinie 91/440/EG eine vom Staat unabhängige Geschäftsführung, eine vom Staatshaushalt unabhängige Rechnungsführung der staatlichen Eisenbahnunternehmen und eine finanzielle Sanierung der großteils stark verschuldeten Eisenbahnunternehmen [Art. 4]. Nichtsdestotrotz sollte die Verantwortung für die Eisenbahninfrastruktur weiterhin bei den Mitgliedstaaten verbleiben, die dem Infrastrukturbetreiber Mittel – insbesondere für Neuinvestitionen – zuweisen können. [Art. 7 Abs. 3].

**Netzzugang:** Der diskriminierungsfreie Netzzugang ist nicht nur Voraussetzung für einen prinzipiell möglichen Wettbewerb, sondern auch für die Entwicklung eines aktiven Wettbewerbs [Knieps/Weiß 2009: 150]. Die Richtlinie gewährte erstmals einen beschränkten Zugang „internationaler Gruppierungen“<sup>34</sup> für den grenzüberschreitenden Güter- und Personenverkehr. In Mitgliedstaaten, deren Staatseisenbahn nicht Teil der „internationalen Gruppierung“ war, hatten „internationale Gruppierungen lediglich Transitrechte. Einzelne Unternehmen durften gemäß dieses ersten Liberalisierungsschrittes ausschließlich im grenzüberschreitenden kombinierten Güterverkehr<sup>35</sup> aktiv werden [Art. 10]. Da ein mitgliedstaatliches Eisenbahnunternehmen für sich entscheiden konnte, ob es an einer „internationalen Gruppierung“ teilnahm, ergab sich aus dieser Regelung des Netzzugangs, dass Netzzugang nur in Form einer Kooperation zu erlangen war und nicht bei Konkurrenz.

**Trennung von Infrastruktur und Betrieb:** Eine Trennung von Infrastruktur und Betrieb soll monopolartig und marktwirtschaftlich organisierte Bereiche voneinander trennen, um interne Quersubventionen vom Monopol in den Marktbereich zu verhindern [Knieps/Weiß 2009: 153]. Aus diesem Grund verlangte die Richtlinie 91/440/EWG eine getrennte Rechnungsfüh-

---

<sup>34</sup> Gemäß Artikel 2 der Richtlinie handelt es sich bei „internationalen Gruppierungen“ um eine „Verbindung von mindestens zwei Eisenbahnunternehmen mit Sitz in verschiedenen Mitgliedstaaten zum Zwecke der Erbringung grenzüberschreitender Verkehrsleistungen zwischen Mitgliedstaaten“.

<sup>35</sup> Verwendung von mehr als einer Verkehrsart (Schiene, Straße) beim Transport von Gütern in ein und derselben Transporteinheit.

nung von der Verkehrsleistungserbringung und der Eisenbahninfrastruktur [Art. 6 Abs. 1]. Eine organisatorische oder institutionelle Trennung wurde zwar als Möglichkeit genannt, jedoch war diese nicht bindend. Knieps/Weiß weisen darauf hin, dass eine getrennte Rechnungsführung nur eine preisliche Diskriminierung verhindern kann, nicht-preisliche Diskriminierungen sind bei einer bloßen Trennung des Rechnungswesens weiterhin möglich [Knieps/Weiß 2009: 153]. Der vom Verkehrsbetrieb losgelöste Infrastrukturbetrieb sollte sich dabei in erster Linie durch ein Infrastrukturbenutzungsentgelt (IBE) finanzieren, das von allen Verkehrsbetrieben, die die Schieneninfrastruktur benutzen zu entrichten ist [Art. 8]. Die Trennung von Infrastruktur und Betrieb erfordert eine „[...] Transformation unternehmensinterner vertikaler Schnittstellen in externe vertikale Schnittstellen“ [Knieps/Weiß 2009: 145].

#### **4.4.2. Gemeinwirtschaftliche Leistungen**

Nach dieser ersten Reformwelle kennzeichnete sich die Regulierung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen durch fünf Charakteristika, die gegenüber früheren Regelungen weitgehend unverändert blieben.

Stadtverkehr, Vororteverkehr oder Regionalverkehr von Liberalisierungsmaßnahmen ausgeschlossen [Art. 2 Abs. 2];

Möglichkeit zu „Verpflichtungen des öffentlichen Dienstes“;

Einführung des Bestell- und Vertragsprinzips bei „Verpflichtungen des öffentlichen Dienstes“.

Vorrangige Zuweisung von Fahrwegkapazitäten für gemeinwirtschaftliche Verkehrsdienste;

Möglichkeit der Unterstützung von Infrastrukturbetrieben staatlicherseits.

Versorgungssicherheit und Preis

Die Richtlinie 95/19/EG über die Zuweisung von Fahrwegkapazitäten der Eisenbahn und der Berechnung von Wegentgelten geht auf gemeinwirtschaftliche Leistungen ein. So ermöglicht Artikel 4 dieser Richtlinie eine vorrangige Zuweisung von Fahrwegkapazität an gemeinwirtschaftliche Verkehrsdienste gemäß der Verordnung (EWG) 1191/69:

„(1) Die Mitgliedstaaten können die erforderlichen Maßnahmen treffen, um sicherzustellen, daß folgenden Eisenverkehrsdiensten bei der Zuweisung von Fahrwegkapazitäten der Eisenbahn Vorrang eingeräumt wird:

a) Gemeinwirtschaftlichen Verkehrsdiensten gemäß der Verordnung (EWG) Nr. 1191/69 [...]“.

Eine grundlegende Thematisierung gemeinwirtschaftlicher Leistungen erfolgt in dieser Verordnung (EWG) 1191/69, die im Zuge der Richtlinie 91/440/EWG durch die Verordnung

(EWG) 1893/91 geändert wurde. Die Verordnung (EWG) 1191/69 eröffnet die Möglichkeit in gewissen Fällen Verpflichtungen des öffentlichen Dienstes<sup>36</sup> aufrechtzuerhalten, um eine ausreichende Verkehrsbedienung sicherzustellen, „[...] insbesondere unter Berücksichtigung sozialer, umweltpolitischer und landesplanerischer Faktoren“ [Artikel 1, Abs. 4]. Was unter „ausreichender Verkehrsbedienung“ zu verstehen ist, muss gemäß dieser Verordnung nach Angebot und Nachfrage im Verkehr und den Bedürfnissen der Allgemeinheit beurteilt werden.

Gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen können dabei in Bezug auf Beförderungsentgelte und -bedingungen im Personenverkehr zugunsten bestimmter Bevölkerungsgruppen auferlegt werden. Außerdem zählen Betriebspflicht, Beförderungspflicht und Tarifpflicht zu den gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen. Unter Betriebspflicht wird die Verpflichtung des Konzessionsinhabers zum Betrieb und zur Bereithaltung verstanden. Unter Beförderungspflicht wird die Pflicht zur Beförderung allgemein Personen, Reisegepäck und Güter zu befördern, so dass Passagiere nicht ohne sachlichen Grund abgelehnt werden können (Kontrahierungszwang). Unter Tarifpflicht wird die Erfordernis Beförderungsbedingungen (Fahrpreise, etc.) zu veröffentlichen [Catharin 2006b: 204]. Ob diese gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen auferlegt werden, wird in der Verordnung (EWG) 1191/69 den Mitgliedstaaten überlassen. Durch die Verordnung (EWG) 1893/91 blieb die Verordnung über weite Strecken unverändert, jedoch wurde das Vertrags- und das Bestellprinzip eingeführt, demgemäß Verpflichtungen des öffentlichen Dienstes (gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen) in Form eines Vertrags zwischen den zuständigen Behörden und dem Eisenbahnunternehmen „bestellt“ und vereinbart werden müssen.

Grundsätzlich ausgenommen von diesen ersten Reformen des Eisenbahnsektors bleiben Eisenbahnunternehmen, deren Tätigkeit ausschließlich auf den Stadtverkehr, Vorortverkehr oder Regionalverkehr beschränkt ist [91/440/EWG, Artikel 2]. Im Gegensatz zum sonstigen Eisenbahnverkehr konnten dabei Verpflichtungen des öffentlichen Dienstes noch hoheitlich festgelegt werden, wobei auch bei so einem Fall daraus entstehende finanzielle Verluste ausgeglichen werden mussten.

### Infrastrukturfinanzierung

Als wichtige Möglichkeit zur Gewährung von Mitteln, um den gemeinwirtschaftlichen Charakter von Eisenbahnen zu gewährleisten, kann Artikel 7 Abs. 3 [91/440/EG] gesehen werden, der besagt, dass „Mitgliedstaaten [...] dem Betreiber der Infrastruktur ferner unter Wahrung der Artikel 77, 92 und 93 des Vertrages Mittel zuweisen [können], die in angemessenem Verhältnis zu den Aufgaben, der Größe und dem Finanzbedarf, insbesondere für Neuinvestitionen,

---

<sup>36</sup> Der Begriff „Verpflichtungen des öffentlichen Dienstes“ ist synonym mit dem Begriff „gemeinwirtschaftliche Leistungen“ und wird in Artikel 2, Abs. 1 der Verordnung (EWG) 1191/69 als „Verpflichtungen, die das Verkehrsunternehmen im eigenen wirtschaftlichen Interesse nicht oder nicht im gleichen Umfang und nicht unter gleichen Bedingungen übernehmen würde.“ definiert.



stehen.“ Dieser Artikel ist insbesondere im Lichte der starken Verschuldung der meisten Eisenbahnunternehmen zu sehen, darüber hinaus sollte dieser Artikel auch den Ausbau des Eisenbahnnetzes ermöglichen.

#### Zwischenfazit

Zusammenfassend lassen sich diese Richtlinien als ersten Schritt in Richtung Liberalisierung werten, dahingehend, dass damit strukturelle Reformen in den Eisenbahnunternehmen eingeleitet wurden, die für einen späteren freien Markt notwendig waren. Mit der Betonung der unternehmerischen Autonomie, der vom Staatshaushalt losgelösten Rechnungsführung und der zusätzlichen Trennung der Rechnungsführung zwischen Infrastrukturanbieter und Dienstleistungsanbieter erfolgte jedoch noch keine tatsächliche Liberalisierung im Sinne von mehr Wettbewerb. Auch der beschränkte Zugang „internationaler Gruppen“ vermochte noch keinen Wettbewerb zu schaffen, da eine solche „internationale Gruppe“ nur unter Beteiligung des mitgliedstaatlichen Eisenbahnunternehmens im jeweiligen Mitgliedstaat aktiv werden konnte. In Ländern, deren Eisenbahnunternehmen kein Mitglied einer „internationalen Gruppe“ war, bestanden nur Transitrechte, so dass auf den nationalen Transportmärkten keine intramodale Konkurrenz im Personenverkehr entstand.

Die Möglichkeit von gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen blieb unangetastet, jedoch erfuhr die Verordnung (EWG) 1191/69 mit der Einführung des Bestell- und des Vertragsprinzips ebenfalls eine Änderung in Bezug auf Organisation gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen, die für eine Entwicklung in Richtung Wettbewerb notwendig sind.

Stevens [2004] wertet diese ersten Reformen als Enttäuschung für jene, die sich eine Stärkung des Wettbewerbs zwischen Eisenbahn Anbietern (intramodaler Wettbewerb) erhofften und sieht die größten Wirkungen dieses Reformen in Bezug auf die Betonung der Unabhängigkeit des Managements der Eisenbahnunternehmen und der Finanzierung dieser [Stevens 2004: 97f]. Van Riesen [2007] sieht in diesen ersten Reformen nur wenig Vorgaben für die Regulierung des Bahnsektors, betont aber den großen Einschnitt, den die geforderte Trennung von Staat und Bahn, darstellte [Van Riesen 2007: 72]. Kerwer/Teutsch (2001) heben die „rather modest binding obligations“ der bis dahin verabschiedeten Richtlinien hervor, die den Mitgliedstaaten großen Implementationsspielraum lassen [Kerwer/Teutsch 2001: 43]. Ähnlich werten Knill/Lehmkuhl (2002) die Wirkung der Richtlinie 91/440/EG, die die Verpflichtung zur buchhalterischen Trennung von Infrastruktur und Betrieb als die anspruchsvollste Verpflichtung der Richtlinie werten. Die größte Bedeutung messen Knill/Lehmkuhl indirekten Wirkungen, die von dieser Richtlinie ausgehen, zu. Dazu zählen sie die legitimierende Wirkung für mitgliedstaatliche Reformen des Eisenbahnsektors in Richtung Liberalisierung, die Bereitstellung eines Liberalisierungskonzepts und eine Aufbereitung für künftige anspruchsvollere Liberalisierungsvorgaben [Knill/Lehmkuhl 2000: 70f, 86].

In Bezug auf Liberalisierungsindikatoren stellt dieses erste Eisenbahninfrastrukturpaket eine Liberalisierung bei den Indikatoren „Unabhängigkeit vom Staat“, „Netzzugang“, „Trennung von Infrastruktur und Betrieb“ dar. Jedoch sind sämtliche Reformschritte durch Minimal-schritte gekennzeichnet und weniger von die bisherigen Verhältnisse umstürzenden Schritten. Bedeutender als die tatsächlich mit dieser Reform erreichten Ergebnisse ist die mit dieser ersten Reformphase eingeschlagene Richtung.

In Bezug auf gemeinwirtschaftliche Orientierung kam es zu keiner wesentlichen Einschränkung der bis dahin gültigen Regelungen. Durch die Einführung des Vertrags- und Bestellprinzips sollte eine erhöhte Transparenz zwischen Staat und Eisenbahnunternehmen erreicht werden.

#### **4.4.3. Eisenbahnpaket I<sup>37</sup>**

Nach den ersten Reformen in Richtung einer stärkeren Marktorientierung – ohne, dass von einem tatsächlichen Eisenbahnmarkt gesprochen werden konnte – brachte die Kommission 1995 einen Vorschlag zur Änderung der Richtlinie 91/440/EWG ein [KOM(95)337]. In diesem Entwurf stellt die Kommission fest, dass die durch Richtlinie 91/440/EWG angestrebte Unabhängigkeit der Geschäftsführung der Eisenbahnunternehmen nicht in allen Mitgliedstaaten erreicht wurde, da insbesondere im Personenverkehrsbereich Bahnunternehmen kommerziell nicht lohnende Dienste erbringen müssten [Europäische Kommission 1995]. Die ebenfalls mit der Richtlinie 91/440/EWG verordnete Trennung zwischen dem Betrieb der Infrastruktur und der Erbringung von Verkehrsleistungen in der Rechnungsführung wurde weitgehend umgesetzt.

Die mit der Richtlinie 91/440/EWG angestrebte Sanierung der Eisenbahnunternehmen wurde nicht erreicht. Diesbezüglich stellt die Kommission in ihrem Entwurf der Nachfolgerichtlinie die Frage, inwieweit dies auf ein Ausbleiben des erwarteten Return-on-investment oder auf unzulängliche Entschädigung für gemeinwirtschaftliche Dienste durch die öffentliche Hand zurückzuführen sei. In diesem Entwurf weist die Kommission ebenfalls auf den – ihres Erachtens – geringen Zusammenhang zwischen gemeinwirtschaftlichen Leistungen und den bereits erfolgten Liberalisierungsmaßnahmen. Dies begründet die Kommission damit, dass von den mit der Richtlinie 91/440/EWG getroffenen Liberalisierungsschritten nur grenzüberschreitender Verkehr betroffen war, dieser jedoch nur in seltenen Fällen zu von staatlicher Seite auferlegten gemeinwirtschaftlichen Leistungen gehört.

Das Ergebnis dieser – und anderer – Überlegungen war das sogenannte **Eisenbahnpaket I** (oder **Infrastrukturpaket**). Das Eisenbahnpaket I setzt sich aus den Richtlinien 2001/12/EG,

---

<sup>37</sup> In der Literatur finden verschiedene Titulierungen der Eisenbahnpakete. Ich halte mich an jene der Europäischen Kommission (vgl. 2004/51/EG, Erwägungsgrund 4).

2001/13/EG und 2001/14/EG zusammen. Dieses Paket setzte den durch die Richtlinie 91/440/EWG, 95/18/EG und 95/19/EG eingeschlagenen Weg fort. In ordnungspolitischer Hinsicht verschärfte die Richtlinie 2001/12/EG die bisherigen Regelungen in vielerlei Hinsicht:

Weitere Trennung der Bereiche Infrastruktur und Betrieb.

Trennung von Güter- und Personenverkehr

Regulierungsbehörden auf mitgliedstaatlicher Ebene

Konzessionserteilung

Trassenzuweisung

Benutzungsentgeltfestsetzung

Technische Normierung und Zertifizierung des rollenden Materials

Überwachung der Einhaltung bestimmter gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen

Netzzugang (freier Netzzugang auf Transeuropäischen Schienengüternetz).

Das sogenannte Eisenbahnpaket I setzt sich aus den drei Richtlinien zusammen: 2001/12/EG zur Änderung der Richtlinie 91/440/EWG zur Entwicklung der Eisenbahnunternehmen der Gemeinschaft, der Richtlinie 2001/13/EG zur Änderung der Richtlinie 95/18/EG über die Erteilung von Genehmigungen an Eisenbahnunternehmen und der Richtlinie 2001/14/EG über die Zuweisung von Fahrwegkapazitäten der Eisenbahn, die Erhebung von Entgelten für die Nutzung von Eisenbahninfrastruktur und die Sicherheitsbescheinigung. Dieses Paket ist eine Reaktion auf die Mängel der ersten Regulierungsschritte.

**Trennung von Infrastruktur und Betrieb:** Die schon mit der Richtlinie 91/440/EWG eingeschlagene Trennung von Verkehrsbetrieb und Infrastrukturbetrieb setzte sich im Eisenbahnpaket I dahingehend fort, dass die Zulassung von Eisenbahnunternehmen, die Trassenzuweisung, Entscheidungen über Wegentgelte und die Überwachung der Einhaltung von Verpflichtungen zur Bereitstellung bestimmter Dienstleistungen für die Allgemeinheit nicht von Verkehrsbetrieben erbracht werden darf [2001/12/EG, Art.6, Abs. 3]. Neben der Trennungspflicht bei der Rechnungsführung von Verkehrs- und Infrastrukturbetrieb kommt nun auch eine Verpflichtung zur getrennten Gewinn- und Verlustrechnung für den Güterverkehr hinzu. Öffentliche Zuwendungen für gemeinwirtschaftliche Personenverkehrsleistungen sind getrennt aufzuweisen, um Quersubventionen anderer Verkehrsleistungen oder sonstiger Geschäfte zu verhindern [Artikel 9, Abs. 4].

**Netzzugang:** Der Netzzugang wurde stark erweitert, dahingehend, dass das so genannte Transeuropäische Schienengüternetz für überregional tätige Eisenbahnunternehmen für den

grenzüberschreitenden Güterverkehr geöffnet wurde [2001/12/EG Artikel 10a]. Damit wurde das Gebot der Richtlinie 91/440/EWG durchbrochen, dass nur Internationale Gruppen unter Teilnahme der betroffenen Länder grenzüberschreitende Güterverkehrsleistungen erbringen durften. Das Transeuropäische Schienengüternetz umfasst alle wesentlichen Schienenverkehrsstrecken sowie Umleitungsstrecken und Zugänge zu Häfen und Terminals. In Summe deckte das Transeuropäische Schienengüternetz rund ein Drittel des europäischen Schienennetzes und rund 70% des Schienengüterverkehrs ab [Soldner 2008: 91]. Damit entfällt der von der Kommission kritisierte Zwang zu Partnerschaften mit den mitgliedstaatlichen Eisenbahnunternehmen<sup>38</sup>. Einzig die Kabotage<sup>39</sup> blieb im Güterverkehr der europäischen Konkurrenz noch verschlossen. Diese Ausweitung der Zugangsrechte gilt jedoch nicht für den internationalen Personenverkehr.

In der Richtlinie 2001/13/EG, die die Richtlinie 95/18/EG ändert, erfolgt eine Anpassung der Genehmigungserteilung für Eisenbahnunternehmen an die erweiterten Zugangsrechte zur Schieneninfrastruktur. Damit wurde das Herkunftslandprinzip bei der Zulassung von Eisenbahnunternehmen eingeführt [Art. 1, Abs. 1 und Art. 4, Abs. 5]. Die Möglichkeit von Eisenbahnunternehmen sich in anderen Mitgliedstaaten niederzulassen wird nicht geregelt und bleibt den einzelnen Mitgliedstaaten überlassen. In der Praxis verhielten sich die Mitgliedstaaten dabei sehr unterschiedlich [Soldner 2008: 93].

Die Richtlinie 2001/14/EG ersetzt die Richtlinie 95/19/EG. Wesentliche Inhalte sind dabei eine Vereinheitlichung der Regelungen zur Zuweisung von Fahrwegkapazität, die Erhebung von Entgelten für die Nutzung der Eisenbahninfrastruktur und die Sicherheitsbestimmungen. Durch eine detaillierte Regelung soll eine einheitliche Anwendung erreicht werden. Damit wurde auf den großen Auslegungsspielraum bei den Vorgängerrichtlinien 91/440/EWG und 95/19/EG reagiert.

**Unabhängiger Regulator:** Erstmals werden Mitgliedstaaten mit der Richtlinie 2001/14/EG verpflichtet eine Regulierungsstelle einzurichten, die sich mit Streitfällen zwischen Infrastrukturbetreibern, entgelterhebende Stellen, Zuweisungsstellen und Antragsstellern befassen muss und von diesen unabhängig sein muss. Die Regulierungsstelle kann entweder das Verkehrsministerium oder eine andere Behörde sein [Art. 30, Abs. 1]. Insbesondere hat die Regulierungsstelle darauf zu achten, dass die Infrastrukturbenutzungsentgelte nicht diskriminierend sind und den gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben entsprechen [Soldner 2008: 96]. Eine vom Verkehrsministerium unabhängige Regulierungsstelle wurde damit noch nicht gefordert.

---

<sup>38</sup> Vgl. COM/1998/202 final; 21.03.1998:Communication from the Commission to the Council and the European Parliament on the Implementation and Impact of Directive 91/440/EEC on the Development of the community Railways and on Access rights for Rail freight.

<sup>39</sup> Der Begriff Kabotage bedeutet im Kontext der Europäischen Union die Erbringung von Transportleistungen in einem Mitgliedstaat durch ein Transportunternehmen aus einem anderen Mitgliedstaat.

#### **4.4.4. Gemeinwirtschaftliche Leistungen**

In Bezug auf gemeinwirtschaftliche Leistungen ergaben sich in Summe relativ geringe Änderungen durch das Eisenbahnpaket I. Im Eisenbahnpaket I blieb auch weiterhin der Regional-, Vororte- und Stadtverkehr ausgenommen. Dem Staat erwuchs weiterhin die Verantwortung eventuelle Differenzen zwischen Infrastrukturbenutzungsabgaben und Infrastrukturkosten auszugleichen. Das Wegentgelt kann umweltbezogenen Kosten Rechnung tragen [2001/14/EG, Art. 7 Abs. 5]. Gemäß Artikel 22 Abs. 4 der Richtlinie 2001/14/EG können die Mitgliedstaaten im Fall überlasteter Fahrwege u.a. nichtdiskriminierende Maßnahmen treffen, um den Erfordernissen eines öffentlichen Verkehrsdienstes gerecht zu werden.

Die für gemeinwirtschaftliche Leistungen zentrale Verordnung 1191/69 in der Fassung von 1893/91 blieb weiterhin in Kraft, weniger weil die Kommission keine Änderungswünsche gehabt hätte, sondern weil zwei Entwürfe<sup>40</sup> für eine Folgeverordnung von Rat und Parlament abgelehnt worden waren.

Der Entwurf KOM(2000)7 enthielt eine wesentliche Verschärfung der Bedingungen für gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen. Während in der bisher gültigen Verordnung (EWG) 1191/69 gemeinwirtschaftliche Verträge frei abgeschlossen werden konnten, versuchte die Kommission mit dem Vorschlag einer Nachfolgeverordnung KOM(2000) 7 endg. das Prinzip der Ausschreibung verpflichtend einzuführen. Damit sollte die Wettbewerbslogik des liberalisierten Marktes auch im Bereich der gemeinwirtschaftlichen Leistungen Einzug halten, da sonst eine Einschränkung der Niederlassungs- bzw. Dienstleistungsfreiheit stattfinden würde, die im Fall gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen mit dem Zugang zu staatlichen Geldern und ausschließlichen Rechten verbunden sind<sup>41</sup>. Eine Einschränkung der Niederlassungsfreiheit ist zwar gemäß Artikel 106 Abs. 2 AEUV möglich, wenn Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse sonst verhindert werden würden, jedoch muss im Falle einer Einschränkung jenes Mittel gewählt werden, das die geringsten Einschränkungen für die Wettbewerbsfreiheiten zur Folge hat. Dabei sind offene, faire und nicht-diskriminierende Verfahren eine Möglichkeit um eine möglichst geringe Einschränkung der Wettbewerbsfreiheiten zu erreichen<sup>42</sup>. Im benannten Vorschlag zählt die Kommission drei Regulierungsmodi der Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse auf:

Geschlossene Märkte;

Kontrollierter Wettbewerb;

Deregulierung.

---

<sup>40</sup> KOM(2000)7 und KOM(2002)107

<sup>41</sup> Vgl. KOM(2007): 7

<sup>42</sup> Ebd.: 8

Der Modus „Geschlossene Märkte“ ist in Bezug auf Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse der traditionelle Regulierungsmodus, bei dem Betreiber durch ausschließliche Rechte geschützt sind und dementsprechend keinem Wettbewerb ausgesetzt sind. Beim Regulierungsmodus „Kontrollierter Wettbewerb“ findet kein Wettbewerb bei der Erbringung einer Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse statt, jedoch findet ein Wettbewerb um den Markt an sich statt (z.B. eine bestimmte Eisenbahnstrecke). Bei Deregulierung gibt es keine ausschließlichen Rechte. Jedes zugelassene Unternehmen kann sich am Wettbewerb beteiligen.

Den geschlossenen Märkten schreibt die Kommission im Vergleich zu Märkten auf denen kontrollierter Wettbewerb stattfindet hohe Kosten für den Staat zu. Eine Deregulierung im Bereich der Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse hingegen kann zu einer Verschlechterung des allgemeinen Dienstleistungsniveaus kommen<sup>43</sup>. So kommt die Kommission zu dem Schluss, dass unter den Aspekten Dienstleistungsqualität und Kosten der Regulierungsmodus „**kontrollierter Wettbewerb**“ der optimale Ansatz für Dienstleistungen von allgemeinem Interesse im Bereich des öffentlichen Verkehrs sei<sup>44</sup>.

Für den Fall Österreich würde das bedeuten, dass gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen nicht direkt mit den ÖBB vereinbart werden dürften, sondern, dass diese ausgeschrieben werden müssten, dass also ein Wettbewerb um einen gemeinwirtschaftlichen Vertrag entstehen würde.

Wie bereits erwähnt, wurde dieser Entwurf jedoch abgelehnt. Insbesondere auf Ebene der Kommunalpolitik entsprang großer Widerstand, die die Ausschreibungspflicht als Eingriff in die kommunale Autonomie sah. Mit Verweis auf das Subsidiaritätsprinzip und auf Bürgernähe wurde auf die kommunale Entscheidungsautonomie bei Erbringung von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse gepocht [Gstettenbauer 2006: 31].

### Infrastrukturfinanzierung

Die Regulierung der Infrastrukturfinanzierung ist vom Interesse an einem möglichst niederschweligen Netzzugang geprägt. Dies drückt sich u.a. in der Tatsache aus, dass das Nutzungsentgelt zum Zugang zu Eisenbahninfrastruktur mit den kurzfristigen Grenzkosten berechnet wird [2001/14/EG Art. 7, Abs. 3], wobei Artikel 6 Abs. 1 der Richtlinie 2001/14/EG festlegt, dass die Mitgliedstaaten Bedingungen zu schaffen haben, dass Infrastrukturbetreiber ihre Einnahmen und Ausgaben mittelfristig ausgleichen können. Gemäß diesem Artikel können sich die Einnahmen aus Wegentgelten, Gewinn aus anderen wirtschaftlichen Tätigkeiten und staatlicher Finanzierung zusammensetzen. Soldner streicht dabei heraus, dass bei Einhaltung

---

<sup>43</sup> Die Kommission verweist dabei in ihrem Verordnungsentwurf KOM(2000)7 auf den britischen Busmarkt, bei dem aufgrund der Deregulierung eine Desintegration, sinkende Fahrgastzahlen, starke Instabilitäten, gesunkenes Serviceniveau auftraten.

<sup>44</sup> KOM(2000)7: 4f.

dieser Regelungen massive staatliche Unterstützung notwendig ist, da Benutzungsentgelte, die sich an den Grenzkosten orientieren, nicht die Kosten des Infrastrukturbetreibers abdecken könnten und erst recht würden Eigenmittel für den Auf- und Ausbau der Infrastruktur fehlen [Soldner 2008: 95].

#### **4.4.5. Eisenbahnpaket II**

Das zweite Eisenbahnpaket folgte dem Weißbuch „Die europäische Verkehrspolitik bis 2010, Weichenstellung für die Zukunft“ [Europäische Kommission 2001b] vom 12. September 2001. Zusammengesetzt aus den Richtlinien 2004/49/EG<sup>45</sup> über Eisenbahnsicherheit in der Gemeinschaft, 2004/50/EG<sup>46</sup> zur Harmonisierung der bestehenden Interoperabilitätsrichtlinien, 2004/51/EG<sup>47</sup> zur Entwicklung der Eisenbahnunternehmen der Gemeinschaft und der Verordnung (EG) 881/2004<sup>48</sup> zur Einrichtung einer europäischen Eisenbahnagentur bildet das Eisenbahnpaket II die logische Weiterentwicklung der europäischen Eisenbahnpolitik. Schwerpunkte dieses Pakets sind zum einen technische Harmonisierungsmaßnahmen und zum anderen ordnungspolitische Steuerungsmaßnahmen. Die Richtlinie 2004/49/EG schafft Rahmenbedingungen für eine verstärkte Harmonisierung der Sicherheitsvorschriften und erfordert von den Eisenbahnverkehrsbetrieben und von den Infrastrukturbetreibern unabhängige Eisenbahnsicherheitsbehörden auf der Ebene der Mitgliedstaaten. Die Richtlinie 2004/50/EG harmonisiert die früheren Interoperabilitätsrichtlinien 96/48/EG und 2001/16/EG. Neu gegenüber ihren Vorgängerinnen ist die Ausweitung der Interoperabilitätsanforderungen auf das gesamte Schienennetz. Bis dahin waren von den Interoperabilitätsanforderungen nur die Transeuropäischen Netze erfasst. Mit der Verordnung (EG)881/2004 wurde eine europäische Eisenbahnagentur eingerichtet, die die Kommission bei der technischen Harmonisierungsarbeit unterstützen soll.

Die Richtlinie 2004/51/EG setzt weitere ordnungspolitische Maßnahmen mit dem Ziel der Fortführung der Liberalisierungspolitik im Eisenbahnsektor.

---

<sup>45</sup> Richtlinie 2004/49/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 über Eisenbahnsicherheit in der Gemeinschaft und zur Änderung der Richtlinie 95/18/EG des Rates über die Erteilung von Genehmigungen an Eisenbahnunternehmen und der Richtlinie 2001/14/EG über die Zuweisung von Fahrwegkapazität der Eisenbahn, die Erhebung von Entgelten für die Nutzung von Eisenbahninfrastruktur und die Sicherheitsbescheinigung ("Richtlinie über die Eisenbahnsicherheit") (Amtsblatt L 220/16 vom 21.06.2004).

<sup>46</sup> Richtlinie 2004/50/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Änderung der Richtlinie 96/48/EG des Rates über die Interoperabilität des transeuropäischen Hochgeschwindigkeitsbahnsystems und der Richtlinie 2001/16/EG des Europäischen Parlaments und des Rates über die Interoperabilität des konventionellen transeuropäischen Eisenbahnsystems (Amtsblatt L 220/40 vom 21.06.2004).

<sup>47</sup> Richtlinie 2004/51/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Änderung der Richtlinie 91/440/EWG des Rates zur Entwicklung der Eisenbahnunternehmen der Gemeinschaft (Amtsblatt L 220/58 vom 21.6.2004).

<sup>48</sup> Verordnung (EG) Nr. 881/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Errichtung einer Europäischen Eisenbahnagentur (Agenturverordnung) (Amtsblatt L 220/3 vom 21.06.2004).

**Netzzugang:** Die größte Änderung in diese Richtung ist die weitgehende Öffnung der mitgliedstaatlichen Schienengütermärkte. Erstmals ist dabei eine eingeschränkte Form der Kabotage im gesamten Schienennetz möglich. So legt die Richtlinie fest, dass vorerst bis zum 1. Jänner 2006 eine beschränkte Kabotage ermöglicht wird. Beschränkt wird die Möglichkeit zur Kabotage im Schienenverkehr dadurch, dass ein Güterzug diese nur im Rahmen der Erbringung einer grenzüberschreitenden Dienstleistung erbringen darf<sup>49</sup> und auch dies nur auf dem Transeuropäischen Schienengüternetz. Diese Beschränkung währte jedoch nur ein Jahr, da in derselben Richtlinie festgelegt ist, dass zum 1. Jänner 2007 eine vollständige Öffnung Schienenfrachtmarktes stattfinden muss. Damit erfolgte mit der Richtlinie 2004/51/EG eine vollständige Öffnung des Schienengüterverkehrs. Der Schienenpersonenverkehr blieb von dieser Richtlinie unberührt.

#### **4.4.6. Gemeinwirtschaftliche Leistungen**

Im Rahmen des zweiten Eisenbahnpakets unternahm die Kommission einen erneuten Versuch einer Neufassung<sup>50</sup> der Verordnung (EWG) 1191/69 zur Regelung gemeinwirtschaftlicher Leistungen im Landverkehr.

Im Rahmen des dritten Eisenbahnpaketes brachte die Kommission einen weiteren Vorschlag zur Änderung der Verordnung (EWG) 1191/69 ein, nachdem bereits ein Änderungsvorschlag<sup>51</sup> im Rahmen des Eisenbahnpaket I gescheitert war. Im geänderten Vorschlag betont, die Kommission, dass eine erneute Ablehnung dieses Entwurfs nicht eine Rückkehr zum status quo bedeuten würde, sondern wahrscheinlich „[...] *eine Reform des Sektors auf der Grundlage von Urteilen des EuGHs*“.<sup>52</sup> Das spätere Altmark-Trans Urteil des EuGH stellt diese Reform durch den EuGH dar.

Da zugleich auch ein weiterer Versuch einer Neufassung der Verordnung (EWG) 1191/69 scheiterte, brachte das Eisenbahnpaket II kaum relevante Änderungen in Bezug auf meine Fragestellung.

#### **4.4.7. Eisenbahnpaket III**

Das dritte Eisenbahnpaket von 2007 brachte sowohl für die Liberalisierung des Personenverkehrs, als auch für gemeinwirtschaftliche Leistungen wesentliche Änderungen. Das dritte Ei-

---

<sup>49</sup> So kann zum Beispiel ein Güterzug, der Güter von München nach Wien liefert, am Weg auch Güter von Salzburg nach Wien mitnehmen.

<sup>50</sup> KOM (2002) 107 endg.

<sup>51</sup> KOM(2000) 7

<sup>52</sup> KOM (2002) 107 endg. Fußnote 2



senbahnpaket setzt sich aus den Richtlinien 2007/58/EG<sup>53</sup> und 2007/59/EG<sup>54</sup> und den Verordnungen (EG) 1370/2007<sup>55</sup> und (EG) 1371/2007<sup>56</sup> zusammen.

**Netzzugang:** Die Richtlinie 2007/58/EG brachte erstmals eine substantielle Öffnung des Personenverkehrs, nachdem der Güterverkehr bereits im vorangehenden Eisenbahnpaket weitgehend geöffnet worden war. Die Öffnung des Personenverkehrs umfasst dabei den grenzüberschreitenden Personenverkehr innerhalb der Gemeinschaft. Der nicht grenzüberschreitende Personenverkehr bleibt dabei noch weitgehend ausgenommen. Ausnahme stellen dabei Zwischenhalte auf einer grenzüberschreitenden Route dar. „[...] Eisenbahnunternehmen [...] erhalten spätestens ab dem 1. Januar 2010 das Recht auf Zugang zur Infrastruktur in allen Mitgliedstaaten, um grenzüberschreitende Personenverkehrsdienste zu erbringen“ [91/440/EWG, Art. 10, Abs. 3a]<sup>57</sup>. Bis zur vollständigen Öffnung am 1. Jänner 2010 verwies die Richtlinie 2007/58/EG auf eine mögliche Anwendung des Reziprozitätsprinzips. Damit ist gemeint, dass Mitgliedstaaten Eisenbahnunternehmen aus anderen Mitgliedstaaten, die ihren Markt noch nicht vollständig geöffnet haben, den Marktzugang verweigern können. Damit sollen Wettbewerbsvorteile für Eisenbahnunternehmen aus noch nicht vollständig dem Wettbewerb geöffneten Ländern vermieden werden.

**Unabhängiger Regulator:** Erstmals fordert die Richtlinie 2007/58/EG eine funktionell unabhängige Regulierungsbehörde von allen zuständigen Behörden, die in die Vergabe von gemeinwirtschaftlichen Verträgen involviert sind. Diese Regelung ist im Kontext der Verordnung (EG) 1370/2007 zu sehen, die – zwar mit sehr weitgehenden Ausnahmen – eine Ausschreibung von gemeinwirtschaftlichen Leistungen forciert.

#### **4.4.8. Gemeinwirtschaftliche Leistungen**

Zur Gewährleistung von gemeinwirtschaftlichen Leistungen, die im Rahmen eines Vertrags über öffentliche Dienstleistungen erbracht werden, eröffnet die Richtlinie 2007/58/EG die Möglichkeit das Zugangsrecht zum grenzüberschreitenden Personenverkehr einzuschränken, wenn ein Zugangsrecht „[...] *das wirtschaftliche Gleichgewicht dieser Verträge über öffentliche*

---

<sup>53</sup> Richtlinie 2007/58/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. Oktober 2007 zur Änderung der Richtlinie 91/440/EWG des Rates zur Entwicklung der Eisenbahnunternehmen der Gemeinschaft sowie der Richtlinie 2001/14/EG über die Zuweisung von Fahrwegkapazität der Eisenbahn und die Erhebung von Entgelten für die Nutzung von Eisenbahninfrastruktur (Amtsblatt L315/44)

<sup>54</sup> Richtlinie 2007/59/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. Oktober 2007 über die Zertifizierung von Triebfahrzeugführern, die Lokomotiven und Züge im Eisenbahnsystem in der Gemeinschaft führen (Amtsblatt L315/51).

<sup>55</sup> Verordnung (EG) Nr. 1370/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. Oktober 2007 über öffentliche Personenverkehrsdienste auf Schienen und Straße und zur Aufhebung der Verordnung (EWG) 1191/69 und (EWG) 1107/70 des Rates (Amtsblatt L315/1).

<sup>56</sup> Verordnung (EG) Nr. 1371/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. Oktober 2007 über die Rechte und Pflichten der Fahrgäste im Eisenbahnverkehr (L315/14).

<sup>57</sup> In der durch 2007/58/EG geänderten Fassung.

*Dienstleistungen gefährden würde*“ [2007/58/EG, Erwägungsgrund 10], wenn die mitgliedstaatliche Eisenbahnregulierungsstelle dies gewährt [91/440/EWG, Art 10, Abs. 3b].

Zur Finanzierung gemeinwirtschaftlicher Verkehrsleistungen ermöglicht die Richtlinie Abgaben auf Personenverkehrsdienste.

Verordnung (EG) 1370/2007

Die **Verordnung (EG) 1370/2007** über öffentliche Personenverkehrsdienste auf Schiene und Straße löst nach zwei gescheiterten Versuchen die Verordnung (EWG) 1191/69 ab. Reglungsgegenstand dieser Verordnung ist die Organisation gemeinwirtschaftlicher Leistungen im innerstaatlichen und grenzüberschreitenden Schienen- und Straßenverkehr [Artikel 1 Abs. 1]. Zentrale Neuerung dieser Verordnung ist die Einführung einer - partiellen - Ausschreibungspflicht von gemeinwirtschaftlichen Leistungen. Der Gedanke hinter dieser Verordnung ist, dass in einem liberalisierten Markt mehrere Anbieter am Eisenbahnwettbewerb teilnehmen und unter diesen Unternehmen der ehemalige Monopolbetreiber nicht mehr selbstverständlich der Erbringer gemeinwirtschaftlicher Leistungen sein muss, sondern dass mittels Ausschreibung ein Erbringer gemeinwirtschaftlicher Leistungen bestimmt wird.

Die bereits im Weißbuch „Die Europäische Verkehrspolitik bis 2010: Weichenstellungen für die Zukunft“ festgelegten Ziele eines hochwertigen Personenverkehrsdienstes durch regulierten Wettbewerb unter Berücksichtigung sozialer, umweltpolitischer und raumplanerischer Faktoren, oder das Angebot spezieller Tarifbedingungen zugunsten bestimmter Gruppen von Reisenden, sollten mit dieser Verordnung an die mit dem Eisenbahnpaketen erreichte Liberalisierung angepasst werden.

Die Vorgängerverordnung (EWG) 1191/69 wurde lange vor der Liberalisierung des europäischen Eisenbahnmarktes erlassen, so dass darin die Frage, wer der Erbringer gemeinwirtschaftlicher Leistungen im Eisenbahnsektor sei, keine Bedeutung hatte, da in den einzelnen Ländern in der Regel nur ein einziges integriertes Eisenbahnunternehmen bestand. Durch die Liberalisierung und der damit möglichen Etablierung mehrerer potentieller Erbringer gemeinwirtschaftlicher Leistungen, gewinnt die Art und Weise der Vergabe von gemeinwirtschaftlichen Dienstleistungsaufträgen an Relevanz.

Primärrechtlich basiert die Verordnung auf Artikel 14 AEUV und Artikel 106 Abs. 2 AEUV, die zum einen den Stellenwert von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse bestätigen und zum anderen festlegen, dass diese Dienstleistungen grundsätzlich in Einklang mit dem Wettbewerbsrecht der EU erbracht werden müssen. Nur, wenn Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse sonst nicht erbracht werden könnten, darf vom Wettbewerbsrecht abgegangen werden. Wenn von den allgemeinen Wettbewerbsregeln abgewichen wird, ist eine Form zu wählen, die eine möglichst geringe Abweichung darstellt. Zusätzlich oder insbesondere stützt sich die Verordnung auf Artikel 93 AEUV, der festlegt,

dass Beihilfen, die der Koordinierung des Verkehrs oder der Abgeltung von „Leistungen des öffentlichen Dienstes“ dienen, mit dem AEUV vereinbar sind.

Die Verordnung (EG) 1370/2007 schafft Vergabemöglichkeiten von gemeinwirtschaftlichen Aufträgen, wie sie im allgemeinen Vergaberegime (2004/17/EG/ 2004/18/EG) der EU nicht vorgesehen sind [Gstettenbauer 2007: 9]. Während in den vorangegangenen (abgelehnten) Entwürfen eine sehr weitgehende Ausschreibungspflicht vorgesehen war [KOM/2000/7, Artikel 6], die nur wenige Ausnahmen gewährte<sup>58</sup>, enthielt die verabschiedete Verordnung (EG) 1370/2007 zahlreiche Möglichkeiten um der Ausschreibungspflicht zu entgehen.

So kann eine gemeinwirtschaftliche Leistung grundsätzlich intern vergeben werden – sofern dies nicht mitgliedstaatlichem Recht widerspricht [(EG) 1370/2007, Artikel 5 Abs. 2].

Wird eine gemeinwirtschaftliche Leistung nicht intern vergeben, muss diese gemäß Artikel 5 Abs. 3 mittels eines wettbewerblichen Vergabeverfahrens vergeben werden. Doch werden im selben Absatz drei Ausnahmen von einem wettbewerblichen Vergabeverfahren genannt:

Dienstleistungen von einem geschätzten Jahresdurchschnittswert von weniger als 1 Mio. Euro oder einer Verkehrsleistung weniger als 300.000 Kilometer (doppelte Werte für Unternehmen mit weniger als 23 Fahrzeugen) [Artikel 5 Abs. 4].

Im Fall von Notsituationen bei denen die Unterbrechung eines Verkehrsdienstes droht, kann eine Direktvergabe erfolgen [Artikel 5 Abs. 5].

Öffentliche Dienstleistungen im Eisenbahnverkehr können mit einer Höchstlaufzeit von zehn Jahren<sup>59</sup> direkt vergeben werden (mit Ausnahme von Straßenbahnen und U-Bahnen) – sofern es nicht von nationalem Recht untersagt wird [Artikel 5 Abs. 6].

Im Fall des österreichischen Eisenbahnsektors trifft die dritte Ausnahme gemäß Artikel 5 Abs. 6 zu, so dass für gemeinwirtschaftliche Leistungen weiterhin eine Direktvergabe möglich ist.

Bei Anwendung einer der Ausnahmeregelungen erfordert die Richtlinie eine Form der Bestimmung der Ausgleichszahlungen, die eine Überkompensation verhindert [Artikel 4 Abs. 1 b]. Eine angemessene Kompensation für Unternehmen, die eine gemeinwirtschaftliche Leistung erbringen, umfasst bei der Berechnung der Ausgleichszahlungen einen „angemessene[n] Gewinn“ [Artikel 4 Abs. 1b]. *„Die Ausgleichsleistung darf den Betrag nicht überschreiten, der*

---

<sup>58</sup> Artikel 7 ermöglicht eine Ausnahme vom Ausschreibebot, wenn sonst die Sicherheitsstandards bei Eisenbahn-, Metro- und Stadtbahnverkehrsdiensten nicht gewährt werden könnte oder bei zu hohen Koordinierungskosten bei Metro- und Stadtbahnverkehrsdiensten. Artikel 8 gewährt eine Ausnahme vom Ausschreibebot bei Konzessionen, die nur eine einzelne Strecke umfassen und Artikel

<sup>59</sup> Bei hoher Amortisationsdauer der für die Erbringung der gemeinwirtschaftlichen Leistung eingesetzten Güter oder bei besonderer geographischer Lage kann die Höchstlaufzeit um höchstens 50% verlängert werden [Artikel 4 Abs. 4].

dem finanziellen Nettoeffekt der Summe aller (positiven oder negativen) Auswirkungen der Erfüllung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen auf die Kosten und Einnahmen des Betreibers eines öffentlichen Dienstes entspricht“ [(EG) 1370/2007 Anhang Abs. 2]. Zur Berechnung dieses finanziellen Nettoeffekts gibt die Verordnung ein genaues Modell vor. Dabei ergeben die Kosten der Erbringung der gemeinwirtschaftlichen Leistung abzüglich aller positiven finanziellen Auswirkungen, abzüglich der Einnahmen aus den Tarifentgelten der gemeinwirtschaftlichen Leistungen, zuzüglich eines angemessenen Gewinns den finanziellen Nettogewinn.

Gemeinwirtschaftliche Leistungen können auch von einer Behörde selbst erbracht werden (Inhouse-Vergabe). Ein solcher interner Betreiber darf dann jedoch nicht an wettbewerblichen Vergabeverfahren außerhalb des Zuständigkeitsgebietes der Behörde teilnehmen. Zusätzlich kann einem internen Betreiber die Teilnahme an wettbewerblichen Vergabeverfahren innerhalb des Zuständigkeitsgebiets einer Behörde untersagt werden.

Bei gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen sind die **Altmark-Trans Kriterien** einzuhalten. Die ersten drei Altmark-Trans Kriterien (vgl. Kapitel 2) sind weitgehend in die Verordnung (EG) 1370/2007 integriert [Faber 2009: 172f]. So erfordert Artikel 3 Absatz 1 der Verordnung, dass ausschließliche Rechte und/oder Ausgleichsleistungen im Rahmen eines öffentlichen Dienstleistungsauftrages erfolgen muss (vgl. Altmark Trans Kriterium 1). Weiters erfordert Artikel 4 Absatz 1b i) demgemäß „[...] die Parameter, anhand deren gegebenenfalls die Ausgleichsleistung berechnet wird [...] in objektiver und transparenter Weise aufzustellen [sind]“ (vgl. Altmark-Trans Kriterium 2). Das dritte Altmark Trans Kriterium (Verbot der Überkompensation) wird in Artikel 4 Absatz 1b geregelt.

Die Verordnung (EG) 1370/2007 hat aber nicht nur Auswirkungen auf gemeinwirtschaftliche Leistungen im Personenverkehr. Der Güterverkehr – für den die Vorgängerverordnung (EWG) 1191/69 in der letzten Fassung von (EWG) 1893/91 noch galt – wird in der Verordnung (EG) 1370/2007 vollkommen ausgenommen. Für den Güterverkehr gilt die Vorgängerverordnung noch drei Jahre nach dem Inkrafttreten der Verordnung 1370/2007 [(EG) 1370/2007, Erwägungsgrund 11].

#### Preise

Artikel 3 Abs. 1 der Verordnung (EG) 1370/2007 erlaubt Mitgliedstaaten gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen zur Festsetzung von Höchsttarifen für alle Fahrgäste oder bestimmte Gruppen von Fahrgästen

#### Infrastrukturfinanzierung

Zur Finanzierung der Schieneninfrastruktur sind Ausgleichszahlungen und ausschließliche Rechte weiterhin möglich. Die Kommission plant im Infrastrukturbereich auch keine weitere Öffnung [VO (EG) 1370/2007, Erwägungsgrund 25].

#### **4.5. Zwischenfazit**

Die Liberalisierung des Eisenbahnsektors auf EU-Ebene setzte mit der Richtlinie 91/440/EG sehr zögerlich ein. Nach dieser ersten Liberalisierungsetappe hatten die Mitgliedstaaten noch keine tatsächlichen Verpflichtungen ihren Eisenbahnsektor dem Wettbewerb zu öffnen. Jedoch leitete dieser erste Reformschritt wichtige institutionelle Reformen ein, die Voraussetzungen für eine weitergehende Liberalisierung waren. Mit den folgenden Eisenbahnpaketen wurde der eingeschlagene Liberalisierungsweg konsequent weitergeführt, so dass ein zunehmender Zwang zur Öffnung der mitgliedstaatlichen Sektoren entstand. Während jedoch in der Wettbewerbsorientierung des gesamten Eisenbahnsektors fundamentale Änderungen stattfanden, blieb die Regulierung gemeinwirtschaftlicher Leistungen lange Zeit von Reformen unberührt. Eine Reform der für gemeinwirtschaftliche Leistungen auf EU-Ebene lange Zeit maßgeblichen Verordnung (EWG) 1191/69 in der Fassung der Verordnung (EWG) 1893/91 wurde zweimal vom Rat abgelehnt. Erst mit der Verordnung (EG) 1370/2007 gelang eine Reform der Regulierung gemeinwirtschaftlicher Leistungen im Eisenbahnsektor. Die darin festgelegten Regelungen entsprachen jedoch nicht den ursprünglichen Wünschen der Kommission nach einem Ausschreibungswettbewerb von gemeinwirtschaftlichen Leistungen im Eisenbahnverkehr, sondern erhöhten in erster Linie die Transparenzerfordernisse gemeinwirtschaftlicher Leistungen.

## 5. DER ÖSTERREICHISCHE ELEKTRIZITÄTSSEKTOR

Elektrizitätsversorgungsunternehmen waren bis zu ihrer Liberalisierung tief in mitgliedstaatliche institutionelle Gefüge eingebettet und waren eng mit politischen Akteuren vernetzt.<sup>60</sup> Die Liberalisierung des Elektrizitätssektors leitete einen neuen Modus der Regulierung ein und bedeutete einen tiefgreifenden Wandel der Regulierung dieses Sektors. Die Liberalisierung machte tiefgreifende Reformen notwendig, die einen Bruch mit den bisherigen Regulierungstraditionen darstellen [Eising 1999: 214].

In diesem Kapitel möchte ich die Regulierung des österreichischen Elektrizitätssektors vor und nach der Liberalisierung gegenüberstellen. Insbesondere möchte ich dabei Augenmerk auf die Regelung der Leistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse legen. In einem ersten Schritt werde ich die Regelung des österreichischen Elektrizitätssektors vor der Liberalisierung darstellen. Dazu werde ich den **Regelungsgegenstand umreißen**, die **Regelungsmechanismen** darstellen und die **Sicherstellung des besonderen Charakters des Elektrizitätssektors** als Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse herausarbeiten.

In einem zweiten Schritt werde ich ebenfalls den Regelungsgegenstand, die involvierten Akteure, die Regelungsmechanismen, i.B. die Sicherstellung des Charakters einer Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse nach der Liberalisierung darstellen.

Diese zwei Darstellungen schaffen den Rahmen für den Kern meiner Untersuchung – den Einfluss des EU-Konzepts der Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse auf die Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse in Österreich.

### 5.1. Die Entwicklung und Regulierung des österreichischen Elektrizitätssektors

Die Geschichte des österreichischen Elektrizitätssektors reicht bis ins 19. Jahrhundert zurück. Bereits im Jahr 1886 wurde in Scheibbs (Niederösterreich) das erste reguläre Elektrizitätskraftwerk in Betrieb genommen. Bis zum Ersten Weltkrieg wurde die Mehrzahl der Kraftwerke von privaten Betreibern betrieben. Mit der Vergrößerung der Versorgungsgebiete setzte eine Kommunalisierung des Elektrizitätswesens ein. So wurde 1914 die bis dahin private Allgemeine Österreichische Elektrizitätsgesellschaft (AÖEG) von den städtischen Wiener Elektrizitätswerken übernommen. Durch den Zerfall der Monarchie fielen die bis dahin bedeutsamen Kohlegründe in Böhmen und Schlesien weg, so dass bei der weiteren Elektrifizierung der Schwerpunkt auf Wasserkraft lag. Der Ausbau der Wasserkraft geschah in erster Linie auf Länderebene. Nachdem die erste Ausbauphase der österreichischen Elektrizitätswirtschaft in

---

<sup>60</sup> Jedoch hat sich daran nicht sonderlich viel geändert. Vgl.

[http://www.nachrichten.at/nachrichten/wirtschaft/art15.273984,PRINT?\\_FRAME=33](http://www.nachrichten.at/nachrichten/wirtschaft/art15.273984,PRINT?_FRAME=33)

erster Linie mit privaten Mitteln finanziert und organisiert worden war, wurde die zweite Ausbauphase nach dem Ersten Weltkrieg von den Landeselektrizitätsgesellschaften getragen, da Private nicht genug Geld für kapitalintensive Großwasserkraftwerke hatten bzw. dies nicht in ihrem Interesse lag<sup>61</sup>. Auf Bundesebene lag dabei lediglich eine Grundsatzkompetenz, während Ausführungsgesetze und Vollziehung Aufgabe der Länder waren.

Bereits damals sah das Elektrizitätsgesetz 1922 eine allgemeine Anschluss- und Versorgungspflicht vor. Ebenfalls wurden darin Bestimmungen für höchstzulässige Tarife festgelegt. Der Ausbau der Wasserkraft wurde steuerbegünstigt. Der Bau der ersten 110 KV-Hochspannungsferrnleitung leitete den Beginn der „Bundessammelschiene“ ein – ein bundesweites Elektrizitätsnetz. In den Jahren 1938 bis 1945 wurde das damalige deutsche Elektrizitätsrecht weitgehend übernommen und eine staatliche Strompreisregelung eingeführt. Ebenfalls in dieser Zeit wurde die Alpen Elektrowerke AG (AEW), die Vorgängerin der späteren Verbundgesellschaft, gegründet [Draxler 1997: 13-23].

Mit dem zweiten Verstaatlichungsgesetz 1947 wurden Anlagen zur Erzeugung und Verteilung elektrischer Energie verstaatlicht, wobei es auch davor kaum private Elektrizitätsunternehmen gab. Von größerer Bedeutung war jedoch die Neuordnung der Elektrizitätswirtschaft, die damit einherging. Die überregionale Verbundwirtschaft wurde der Verbundgesellschaft zugewiesen, während die Landes-Elektrizitätsgesellschaften und Stadtwerke der meisten Landeshauptstädte die regionale Verteilung übernahmen. Diese föderalistische Gliederung wurde von der Volkspartei als Vertreterin der Länder durchgesetzt. In der politischen Realität Österreichs bedeutete dies, dass die Aufsichtsräte der Bundes- und Landesgesellschaften jeweils nach dem Proporz der Bundes bzw. Landesparteien besetzt wurden. Darüber hinaus waren Arbeitsplätze in den Elektrizitätsunternehmen Gegenstand der Parteibuchwirtschaft. Dadurch, dass Quasi-Delegierte der Parteien in den Elektrizitätsunternehmen saßen, genossen die Elektrizitätsunternehmen im Rahmen etablierter Spielregeln relative Autonomie [Sickinger 2004: 167]. Die Verbundgesellschaft diente dabei als zentrales Instrument zur Lenkung der Elektrizitätswirtschaft, war Eigentümerin der großen Netze und Aktionärin an Sondergesellschaften. Von der Verstaatlichung blieben nur wenige kleinere Anlagen und Eigenversorger ausgenommen. Im Jahr 1980 betrug der Anteil nicht verstaatlichter Energieversorgungsunternehmen lediglich 3,2% der österreichischen Stromerzeugung [Draxler 1997: 23-25].

Die Entwicklung des Elektrizitätssektors zeichnete sich ab dem zweiten Verstaatlichungsgesetz bis in die späten 1970er Jahre durch zwei Charakteristika aus; zum einen durch einen korporatistisch geprägten Wachstumskonsens, zum anderen durch Kompetenzstreitigkeiten zwischen Bund und Ländern, da eine übergreifende Planung nicht existierte. Zu betonen ist

---

<sup>61</sup> Große österreichische Banken hielten noch wichtige Anteile an tschechischen Kohlegruben und sahen die Wasserkraft als Konkurrenz.

dabei die politische Bruchlinie zwischen sozialdemokratischer Verbundgesellschaft und weitgehend konservativen Landesgesellschaften [Sickinger 2004: 167f].

Die Kompetenzstreitigkeiten zwischen Bund und Ländern beruhten auf einer unklaren Regulierung des Elektrizitätssektors auf Basis des 2. Verstaatlichungsgesetzes 1947. Die darin vorgesehene Funktionstrennung in der Elektrizitätswirtschaft sah vor, dass die Stromproduktion durch die Sondergesellschaft (im Besitz des Bundes), die Verbundwirtschaft durch die Verbundgesellschaft und die Verteilung durch die Landesenergiegesellschaften erfolgen sollte. Entgegen dieser funktionellen Trennung drängten die Landesenergiegesellschaften seit den 1960er Jahren in den Bereich der Großkraftwerke vor, die laut 2. Verstaatlichungsgesetz dem Verbund und den Sondergesellschaften vorbehalten waren. Daraus entwickelte sich eine solche Kraftwerksbaudynamik, dass im Jahr 1988 41% der gesamten installierten Kraftwerksleistung sich im Besitz der Landesenergieversorger befanden [Kok 1991: 100].

Der Kraftwerksbau hatte für die Landesgesellschaften eine besonders hohe Attraktivität, da diese darin – und mit ihnen die Länder – ein Mittel der Regionalentwicklung und regionalen Arbeitsplatzpolitik sahen. Besonders interessant gestaltete sich der Kraftwerksbau für die Länder dadurch, dass der Kraftwerksbau nicht durch das Landesbudget finanziert werden musste, sondern über den Strompreis [Sickinger 2004: 168]. Die aus dieser Wachstumspolitik im Elektrizitätssektor entstandene Überkapazität bei der Stromproduktion drückt sich im Einstieg in den Heizungsmarkt aus, um die aufgebauten Kapazitäten auszulasten [Kok 1991: 103].

Eine Lockerung des strikten Verstaatlichungskonsenses stellte die Novelle des Verstaatlichungsgesetzes 1987 dar. Seit der Novelle 1987 müssen lediglich 51% der Verbundgesellschaft und der Landesenergiegesellschaften im Bundes- bzw. Landeseigentum verbleiben. Diese Möglichkeit zur Teilprivatisierung stellte in der Praxis noch keinen ordnungspolitischen Richtungswechsel dar, was mitunter auch damit zu begründen ist, dass Teile der vom Bund verkauften Anteile von Landesgesellschaften gekauft wurden. Darüber hinaus wurde das Stimmrecht von Aktionären, die nicht mehrheitlich im Eigentum einer österreichischen Gebietskörperschaft stehen auf maximal fünf Prozent begrenzt. [Sickinger 2004: 172]. Sickinger (2004: 172) meint, dass diese erste Teilprivatisierung weniger aus Liberalisierungsmotiven denn Finanzierungsmotiven eingeleitet wurde. Einen sehr viel größeren Einfluss auf die Entwicklung des Elektrizitätssektors hatte der EU-Beitritt Österreichs im Jahr 1995, wenn auch die durch den EU-Beitritt auftretenden Liberalisierungserfordernisse – spätestens seit der Richtlinie 96/92/EG – in Österreich anfänglich eher verdrängt wurden. So setzte die praktische Teilprivatisierung auf Landesebene im Zuge der EU-Liberalisierung ein, nachdem die Landesgesellschaften bereits seit 1987 die Möglichkeit dazu hatten. Auf Bundesebene dürfte die zum Zeitpunkt der Verabschiedung eines Elektrizitätsgesetzes herrschenden Regierungskonstellationen besondere Bedeutung für die Umsetzung der EU-Vorgaben zum Elektrizitätssektor ge-



spielt haben. Während das ElWOG 1998 zur Umsetzung der Richtlinie 96/92/EG nur die Minimalerfordernisse in Bezug auf Liberalisierung erfüllte und damit den liberalisierungskritischen Sektorwünschen entsprach, wandelte sich Österreich mit der Novelle zum ElWOG 2000 vom Nachzügler zum Vorreiter der Liberalisierung im Elektrizitätssektor. Sickinger (2004) führt dies auf die geänderte Regierungskonstellation seit dem Jahr 2000 zurück. Während bis 2000 eine sich aus SPÖ und ÖVP zusammengesetzte Regierung an der Macht war, löste die FPÖ die SPÖ als Regierungspartnerin der ÖVP im Jahr 2000 ab. Dies hatte für den Elektrizitätssektor als Teil des öffentlichen Sektors große Bedeutung. Während die SPÖ als Sprachrohr der Gewerkschaftsinteressen und allgemein als Vertreterin der Interessen öffentlicher Unternehmen einer Liberalisierung eher kritisch gegenüberstand, war die FPÖ, die nie in sozialpartnerschaftliche Politikmuster eingebunden war und öffentlichen Unternehmen allgemein eher kritisch gegenüberstand, eine Verfechterin einer forcierten Liberalisierung [Sickinger 2004: 175f].

Für Sickinger (2004) wandelten sich die Rahmenbedingungen seit dem EU-Beitritt grundlegend. Er geht so weit, dass Energieversorgungsunternehmen ihren gemeinwirtschaftlichen Charakter verlieren; nicht mehr gemeinwirtschaftlich in dem Sinn, dass die betriebswirtschaftliche Rentabilität eine zentrale Bedeutung gewinnt und ihre volkswirtschaftliche Funktion als Instrumente der Regional- und Nachfragepolitik, der Arbeitsplatzsicherung, etc. nicht mehr erfüllen können [Sickinger 2004: 178].

### ***5.1.1. Die traditionelle Organisation des österreichischen Elektrizitätssektors***

Der österreichische Elektrizitätssektor entsprach – wie andere Netzwerkindustrien – der seit dem Zweiten Weltkrieg üblichen nicht-wettbewerblichen Regulierung. Aufgrund der besonderen Merkmale netzgebundener Industrien herrschte die Ansicht vor, dass in diesen Sektoren ein generelles Marktversagen vorliege [Janger 2005: 10].

Teufelsbauer 1983 nennt vier institutionelle Prinzipien, die die Governance des Elektrizitätssektors bestimmten [Teufelsbauer 1983: 115]:

**Prinzip der öffentlichen Unternehmung:** Öffentliche Unternehmen haben neben ihren betrieblichen Kernaufgaben (wie die Herstellung von Strom bei Elektrizitätsunternehmen) auch Pflichten gegenüber der Allgemeinheit. Die Wahrung des öffentlichen Interesses sollte dabei durch direkten oder indirekten (abhängig von der rechtlichen Konstruktion) Einfluss der Gebietskörperschaften sichergestellt werden. In Teufelsbauers Worten „[...] *soll* [das öffentliche Unternehmen] *selbst zum ausführenden Organ politischen Willens werden*“ [Teufelsbauer 1983: 115], so dass weniger regulierende Institutionen, als die öffentlichen Energieunternehmen zum energiepolitischen Subjekt werden. Diese paradoxe Autonomie führt Sickinger (2004) auf die enge personelle Verbindung des Elektrizitätssektors mit dem politischen Sys-

tem zurück, die der Energiewirtschaft das Vertrauen des politischen Systems sicherte [Sickinger 2004: 167].

**Prinzip der privatrechtlichen Organisation:** Die Elektrizitätserzeuger waren trotz des ausgeprägten staatlichen Einflusses privatrechtlich in der Form einer Aktiengesellschaft oder GmbH organisiert. Der Einfluss der öffentlichen Hand verlief formell gemäß der aktienrechtlichen bzw. GmbH-rechtlichen Einflussmöglichkeiten.

**Prinzip der dezentralen Kompetenz:** Öffentliche Unternehmen des Elektrizitätssektors unterlagen nicht der Kontrolle eines bestimmten Ressorts, sondern einer ganzen Reihe von Ressorts (Bauten, Land- und Forstwirtschaft, Handel, Gesundheit und Umweltschutz) und das sowohl auf Bundes-, als auch auf Landesebene.

**Prinzip der politischen Partizipation:** Bei der Wahrnehmung des allgemeinen Interesses üben nicht nur Organe der öffentlichen Verwaltung Einfluss auf die Elektrizitätsunternehmen, sondern auch bzw. vor allem Vertreter der Interessensverbände. Beiräte und Kommissionen (z.B. Preiskommission), in denen Interessensverbände Sitz und Stimme hatten, nahmen bei Aufgaben der Privatwirtschaftsverwaltung Einfluss. Teufelsbauer meint, dass Interessensvertreter „*nicht nur Sitz und Stimme, sondern praktisch die Dominanz* [hatten]“ [Teufelsbauer 1983: 115].

Teufelsbauer kritisiert an diesem System unter anderem:

unvollständige politische Kontrolle, da Elektrizitätsunternehmen ein Recht auf Geschäfts- und Betriebsgeheimnis haben, das nur durch das mächtige – aber aufwändige und politisch sensible – Instrument des parlamentarischen Untersuchungsausschusses überwunden werden kann. Dadurch wird die tatsächliche parlamentarische Kontrolle stark eingeschränkt;

Rechnungshof lediglich als ex-post Kontrolle, die nur die einzelwirtschaftliche Sparsamkeit, Zweckmäßigkeit und Wirtschaftlichkeit zum Gegenstand hat, aber nicht die Wirtschaftlichkeit, Zweckmäßigkeit und Sparsamkeit des gesamten Systems kontrolliert;

mangelhafte fachliche Expertise der Aufsichtsräte, die häufig nach anderen Kriterien als jenen der fachlichen Expertise ausgewählt wurden;

enge Verflechtung von (Preis-)kommission mit den zu regulierenden Organisationen, so dass die de jure weitreichenden Kontrollrechte der Preiskommission nicht wahrgenommen werden.

### **5.1.2. Traditionelle Sicherstellung des gemeinwirtschaftlichen Charakters**

Auf Basis des allgemeinen Konzepts von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Charakter und der spezifischen Ausgestaltung dieses Konzepts für den Elektrizitätssektor (wie sie in den Elektrizitätsbinnenmarkttrichtlinien geregelt werden – vgl. Kapitel 3) ergeben sich

drei Dimensionen des gemeinwirtschaftlichen Charakters, der mit dem EU-DAWI-Konzept gewährleistet werden soll:

Sicherheit (inkl. Versorgungssicherheit)

Regelmäßigkeit, Qualität und Preis

Umweltschutz (inkl. Energieeffizienz und Klimaschutz)

Im Folgenden werde ich zu Beginn die allgemeine Regelung gemeinwirtschaftlicher Interessen beleuchten und in weiterer Folge die Gewährleistung der drei Dimensionen im traditionellen österreichischen Elektrizitätsregime analysieren.

Wie bereits in den Prinzipien der Elektrizitätswirtschaft erwähnt, hatte insbesondere die Verbundgesellschaft die Aufgabe der Wahrung des öffentlichen Interesses. In diesem Sinne legte §5 Absatz 6 des 2. Verstaatlichungsgesetzes in der Fassung von 1987<sup>62</sup> fest, welche „*im öffentlichen Interesse gelegenen Aufgaben*“ die Verbundgesellschaft zu erfüllen habe. Dazu zählen die Herbeiführung des Ausgleichs zwischen Erzeugung und Bedarf im Verbundnetz. Um die Elektrizitätsversorgung sicherzustellen, obliegt es der Verbundgesellschaft, den gegenwärtigen und künftigen Strombedarf zu ermitteln, ein dem Strombedarf entsprechenden Ausbau und Betrieb von Großkraftwerken und Verbundleitungen durchzuführen, Stromlieferungsverträge mit dem Ausland zu genehmigen und das Stromaufkommen der Sondergesellschaften in das Verbundsystem einzuspeisen. Diese Aufgaben sind unter „[...] *Einhaltung der in langjähriger Erfahrung bewährten Grundsätze der Arbeitsteilung zwischen den Landesgesellschaften und dem überregionalen Verbundsystem* [...]“ zu erbringen [§5 Abs. 6 lit. e].

Sicherheit

Versorgungssicherheit war Aufgabe von Verbund und Ländern. Die Regelung der Versorgungssicherheit im Elektrizitätswirtschaftsgesetz und den dazugehörigen Landesausführungsgesetzen beschränkt sich auf die allgemeine Anschluss- und Versorgungspflicht von konzessionierten Elektrizitätsversorgungsunternehmen. Sonst wurden auf Gesetzesebene keine spezifischen Vorgaben zur Sicherstellung der Versorgungssicherheit gemacht [Sternig 2009: 13]. Jedoch hatten der Wachstumskonsens und die Konkurrenzdynamik zwischen Verbundgesellschaft und den Landesgesellschaften zur Folge, dass schon bald nach dem Zweiten Weltkrieg Elektrizitätsknappheit kein Problem mehr darstellte, sondern eher Überproduktion die zu bewerkstellende Herausforderung darstellte. Aus den unklar geregelten Kompetenzen zwischen Bund und Ländern im Zweiten Verstaatlichungsgesetz ergab sich also eine über das Ziel hinausschießende Sicherstellung der Elektrizitätsversorgungssicherheit im traditionellen Elektrizitätsregime Österreichs. Darüber hinaus ist die relativ schwache positiv rechtliche Regulie-

---

<sup>62</sup> BGBl 1987/321

nung mit dem allgemeinen Charakter der Regulierung des Elektrizitätssektors vor seiner Liberalisierung stimmig, dahingehend, dass die Sicherstellung der Versorgungssicherheit in der Autonomie der Energieversorgungsunternehmen lag. Zur Sicherung der Versorgungssicherheit im Fall einer Versorgungskrise ermöglichten das Lastverteilungsgesetz 1952 und später das Energielenkungsgesetz 1976 das Vorschreiben von Verbrauchskontingenten für die Bundesländer.

## Preis

Die Preise im traditionellen Regulierungssystem des Elektrizitätssektors entstanden nicht auf einem freien Markt, sondern wurden vom Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten festgesetzt. Die festgesetzten Preise waren kostenorientiert. „Kostenorientiert“ bedeutet, dass sich die Preise an den Kosten der Energielieferung orientieren. Zu diesem Zweck waren die Energieversorgungsunternehmen verpflichtet, betriebswirtschaftliche Daten zur Überprüfung auf ihre Rechtfertigung an das Bundesministerium für wirtschaftliche Angelegenheiten zu melden [Draxler 1997: 45f]. Die Preise wurden dabei in einem mehrstufigen Verfahren unter Einbeziehung der Energieversorgungsunternehmen und der Sozialpartner festgelegt. Ausgangspunkt eines solchen Verfahrens war ein Preisantrag durch ein Energieversorgungsunternehmen. Im darauf folgenden Anhörungsverfahren gaben die Wirtschaftskammer, Landwirtschaftskammer und Arbeiterkammer ihre Stellungnahme zum Preisantrag ab. Darauf folgend wurden die betriebswirtschaftliche Rechtfertigung der Energieversorgungsunternehmen und die Frage, ob der Preisantrag volkswirtschaftlich gerechtfertigt ist, überprüft. Auf Basis dieser Verfahren gab die Preiskommission<sup>63</sup> eine Preisempfehlung, die der/die WirtschaftsministerIn per Preisbescheid festsetzte. Die Tatsache, dass der Preis auf einer Preisempfehlung der Sozialpartner basierte, wurde als ausreichende volkswirtschaftliche Rechtfertigung für die Preise gesehen [Kok 1991: 40f]

Die Dynamik, die zu Überkapazitäten im Elektrizitätssektor führte, hatte auf der anderen Seite negative Effekte auf den Strompreis, der von den EndnutzerInnen zu berappen war. So wurde die ineffiziente Nutzung der Investitionsmittel beim Kraftwerksbau kritisiert [Kok 1991: 103]. Die Regulativfunktion der Preiskommission wurde durch die enge Verknüpfung dieser Kommission mit der Elektrizitätswirtschaft untergraben, so dass diese ihre de jure weitreichenden Kompetenzen nicht wahrnahm [Teufelsbauer 1983: 116].

## Umweltschutz

Umweltschutz wurde lange Zeit nicht als explizites allgemeines Interesse im Zusammenhang mit der Elektrizitätswirtschaft betrachtet. Als Hinweis dafür ist die Tatsache zu sehen, dass

---

<sup>63</sup> Die Preiskommission setzte sich aus VertreterInnen der Bundesministerien für wirtschaftliche Angelegenheiten, Land- und Forstwirtschaft, soziale Verwaltung sowie Finanzen und VertreterInnen der Sozialpartner zusammen.

weder im Elektrizitätswirtschaftsgesetz 1975 noch im 2. Verstaatlichungsgesetz das Wort „Umwelt“ verwendet wird. Erstmals wird der Umweltschutz im EIWOG 1998 genannt.

### Zwischenfazit

Zusammenfassend lässt sich der Elektrizitätssektor als ein Sektor beschreiben, der praktisch vollständig in öffentlicher Hand lag. Bei der Erzeugung von Elektrizität lag zwar ein Quasi-Monopol bei der öffentlichen Hand, jedoch herrschte zwischen Ländern und Bund eine Konkurrenz bei der Elektrizitätserzeugung. Eine zentrale Planung der Elektrizitätserzeugung war zwar im 2. Verstaatlichungsgesetz vorgesehen, fand aber in der Realität aufgrund der besagten Konkurrenz zwischen Bund und Ländern nicht statt. Eine Desintegration („unbundling“) von Elektrizitätserzeugung und -übertragung fand weder auf Bundes- noch auf Landesebene statt. Die formelle Aufgabenteilung zwischen Bund und Ländern sah vor, dass der Bund für Großkraftwerke und Hoch- bzw. Höchstspannungsleitung zuständig sei und die Länder für die Verteilung (und zunehmend auch für die Elektrizitätserzeugung). Mit der Organisation des Elektrizitätssektors als (weitgehendes) Monopol geht eine Tarifierung auf Basis einer Kostenorientierung einher. Im internationalen Kontext betrachtet, lässt sich der traditionelle österreichische Elektrizitätssektor als Insel bezeichnen, der nur geringe Austauschbeziehungen mit dem Ausland hatte.

Die Sicherstellung des Gemeinwohls sollte in diesem Sektor in erster Linie durch die starke politische Integration des Sektors (vor allem in das System der Sozialpartnerschaft) sichergestellt werden. Die aus gemeinwirtschaftlicher Perspektive zentrale Versorgungssicherheit wurde durch den sogenannten Wachstumskonsens, der einen massiven stetigen Ausbau zur Folge hatte, sichergestellt. Die Wahrung eines für die verschiedenen Interessensgruppen vertretbaren Preisniveaus sollte durch die Integration der Sozialpartner in der Preiskommission sichergestellt werden. Umweltschutz spielte in der traditionellen Regulierung des Elektrizitätssektors eine geringe Rolle, da dieser in Konflikt mit der expansiven Kraftwerksbaupolitik stand. Erst mit dem Entstehen von politischen Bewegungen außerhalb des sozialpartnerschaftlichen Systems (Umweltschutzgruppen) wurde Umweltschutz zu einem Thema in der Elektrizitätswirtschaft. Dass diese Entwicklung nicht harmonisch ablief, zeigt sich eindrucksvoll beim Scheitern des bereits fertig gestellten Atomkraftwerks Zwentendorf und am Scheitern der Kraftwerkspläne im späteren Naturschutzgebiet Hainburg.

## **5.2. Die Liberalisierung des österreichischen Elektrizitätssektors (auf Basis der EU-Elektrizitätsliberalisierungsrichtlinien)**

Mit der Novelle des Zweiten Verstaatlichungsgesetz 1988 wurde zwar vom Grundsatz der Verstaatlichung abgegangen, eine grundlegende Reform erfuhr der Elektrizitätssektor jedoch erst mit dem Elektrizitätswirtschafts- und -organisationsgesetz 1998. Die Liberalisierungsvor-

gaben auf europäischer Ebene für den Elektrizitätssektor lösten in Österreich eine Vielzahl an Gesetzen und Novellen zur Regulierung des Elektrizitätssektors aus. Seit dem Jahr 1998 als mit dem Elektrizitätswirtschafts- und -organisationsgesetz (ElWOG) die Richtlinie 96/92/EG umgesetzt wurde, gab es fünf Novellen des ElWOGs. Zum Teil spiegeln sich darin unmittelbar die Gesetzgebungsaktivitäten auf EU-Ebene wider, die in mitgliedstaatliches Gesetz umgesetzt werden müssen. Zum Teil gehen die Novellen jedoch auf österreichische Initiativen zurück (z.B. ElWOG 2000). Im Kontext der Liberalisierung gewinnt ein Charakteristikum des österreichischen Elektrizitätssektors eine besondere Bedeutung; nämlich die Aufteilung der Regulierungskompetenz zwischen Bund und Ländern. Während der Bund für die Grundsatzgesetzgebung des Elektrizitätswesens zuständig ist, obliegt den Ländern die Ausführungsgesetzgebung. Im alten Regulierungsmodell der österreichischen Elektrizitätswirtschaft, dessen Gebietsmonopole ein zentrales Charakteristikum darstellten, stellte die Zweiebenenkompetenz im Elektrizitätssektor keine übermäßige Herausforderung dar<sup>64</sup>. Mit der Liberalisierung und der damit einhergehenden Europäisierung gewann EG-Recht fundamentale Bedeutung im österreichischen Elektrizitätswesen, so dass sich das ehemalige Zweiebenensystem in ein Mehrebenenensystem umwandelte [Hauer 2004: 62].

Im folgenden Kapitel zeichne ich den Liberalisierungsprozess im österreichischen Elektrizitätssektor nach. Besonderes Augenmerk werde ich dabei auf die Gestaltung gemeinwirtschaftlicher Leistungen legen. Dabei gilt es der Frage nachzugehen, was unter gemeinwirtschaftlichen Leistungen im speziellen Kontext des österreichischen Elektrizitätssektors zu verstehen ist und welche Brüche und Kontinuitäten das alte und neue System des Elektrizitätssektors verbindet bzw. trennt.

### **5.2.1. Die Regulierung des liberalisierten österreichischen Elektrizitätssektors**

Die Richtlinie 96/92/EG sah einige Flexibilisierungselemente vor. Dazu gehörte die freie Wahl bei der Organisation des Netzzugangs (vgl. Kapitel 3). Von den drei möglichen Regulierungsmodi des Netzzugangs (verhandelter Netzzugang, geregelter Netzzugang und Alleinabnehmermodell) wählte Österreich das Modell des geregelten Netzzugangs, das für alle Elektrizitätsunternehmen die selben Systemnutzungstarife vorsah, die von der Energie-Control Kommission festgelegt werden [Hauer 2004: 64]. Damit entschied sich Österreich für ein Modell, das eine geringere Liberalisierung darstellte, als es beim Modell des verhandelten Netzzugangs der Fall gewesen wäre und schloss sich damit der Mehrzahl der anderen Mitgliedstaaten an (mit Ausnahme von Deutschland).

Die Liberalisierung durch das ElWOG 1998 spiegelt die wesentlichen Inhalte der Richtlinie 96/92/EG wider. Entsprechend der Richtlinie 96/92/EG stellen die Trennung in einen

---

<sup>64</sup> Die trotzdem bestehenden Probleme der unklaren Kompetenzaufteilung zwischen Bund und Ländern im alten Elektrizitätssystem wurden bereits weiter oben in diesem Kapitel beschrieben.

marktwirtschaftlich organisierten und in einen weiterhin monopolartig organisierten Bereich der Elektrizitätswirtschaft und die schrittweise Öffnung des Elektrizitätsmarktes für unterschiedliche Kundengruppen (angefangen mit Großabnehmern über 40 GWh) mit dem Ziel eines marktwirtschaftlich organisierten Elektrizitätssektors die zentralen Inhalte des ElWOGs dar. Das ElWOG legt jedoch nur einen Rahmen für die Reorganisation des Energiesektors fest. Die konkrete Implementierung oblag den einzelnen Bundesländern [Hofbauer 2006: 3], wobei diese die grundsatzgesetzlichen Bestimmungen der Bundesgesetzgebung in beträchtlichen Teilen einfach übernahmen [Hauer 2004: 64].

Die Umsetzung der Richtlinie entsprach in Bezug auf Marktöffnung in einem ersten Schritt durch ElWOG 1998 den Mindestanforderungen. Jedoch erfolgte die vollständige Öffnung für alle Abnehmer noch bevor diese durch die Richtlinie 2003/54/EG vorgeschrieben wurde mit dem ElWOG 2000. Die frühzeitige vollständige Öffnung erfolgte einerseits aufgrund des allgemein erhöhten Liberalisierungseifers der ÖVP-FPÖ Regierung [Hofbauer 2006: 16], andererseits sollte dadurch Wettbewerbsgleichheit innerhalb Österreichs wieder hergestellt werden, da die schrittweise Öffnung aufgrund unterschiedlicher Kundenstrukturen in den verschiedenen Abnehmergebieten sehr unterschiedliche Öffnungsgrade (<5% bis nahezu 80%) zur Folge hatte [Pauger 2001b: 142].

Die Aufteilung des Elektrizitätssektors in einen marktwirtschaftlich und einen monopolistisch organisierten Teil bringt – neben der Marktöffnung für bestimmte Kundengruppen – eine fundamentale Änderung für die Elektrizitätswirtschaft. Das deutlichste Zeichen für den Paradigmenwechsel – den Pauger im ElWOG 1998 sieht – ist der Wegfall der Versorgungspflicht der Elektrizitätsunternehmen. Unverändert bleibt die Anschlusspflicht an das Versorgungsnetz. Diese Verpflichtung bzw. Nichtverpflichtung (im Fall der weggefallenen Versorgungspflicht) drücken die unterschiedliche Organisation des weiterhin monopolartig organisierten Netzbetriebs und des im Wettbewerb erbrachten Stromhandels aus. Eine Ausnahme des marktwirtschaftlich organisierten Stromhandels stellt der sogenannte Ökostrom dar.

Aufgrund der speziellen Eigenschaften von Strom (vgl. Kapitel 3) bedarf es einer Organisation des Elektrizitätssystems, das sicherstellt, dass jeweils zugleich jene Menge an Strom in das System eingespeist wird, wie sie zur selben Zeit verbraucht wird. Um dies nur annähernd zu erreichen, wurde im liberalisierten Markt ein System von sogenannten Fahrplänen geschaffen, mit denen festgelegt wird, welche Menge an Strom zu einem bestimmten Zeitpunkt eingespeist werden muss. Bei Großabnehmern wird ein solcher Fahrplan aufgrund von direkten Verbrauchsmessungen erstellt, bei Kleinkunden wird ein Fahrplan auf der Basis standardisierter Lastprofile erstellt – aus statistischen Auswertungen über das Stromkonsumverhalten [Pauger 2001b: 145].

Die Regelung der Trennung von Übertragung und Versorgung wurden im österreichischen Bundesgesetz weitgehend wortwörtlich übernommen [Schett 2004: 93].

**Unabhängige Regulierungsbehörde:** Funktionierende Regulierungsbehörden sind nicht nur aus Wettbewerbsperspektive von großer Bedeutung, sondern auch unter dem Aspekt der Gemeinwohlorientierung. Das Funktionieren der Regulierung leidet in leitungsgebundenen Sektoren häufig unter Informationsasymmetrien, Transaktionskosten, Principal-Agent Problemen und strategischem Handeln beteiligter Akteure [Ugur 2009: 348]. Von wesentlicher Bedeutung dafür ist die viel komplexere Akteurs- und Prozessstruktur im liberalisierten Markt [Boltz/Kapetanovic 2004: 419]. Auf der Ebene der Organisation des Regulators nennt Ugur Charakteristika, die das Risiko suboptimaler Regulierung mindern sollen. Dazu zählen (1) Unabhängigkeit und Autonomie gegenüber der zu regulierenden Industrie und gegenüber dem politischen Principal, (2) mehrere Regulatoren mit komplementären Kompetenzen, (3) Rechenschaftspflicht des Regulators, (4) Qualität und Verfügbarkeit von Information über die Ergebnisse der Regulierung und (5) Verfügbarkeit sektorspezifischer Informationen, die zwischen Regulatoren geteilt wird sowie (5) Maßnahmen gegen Absprachen zwischen Regulator und dem regulierten Sektor [Ugur 2009: 350].

Die österreichische Regulierungsbehörde E-Control wurde mit dem Energieliberalisierungsgesetz 2000 begründet. Damit wurde die Regulierungsbehörde noch vor Verabschiedung der Richtlinie 2003/54/EG geschaffen, die eine Regulierungsbehörde auf mitgliedstaatlicher Ebene vorschrieb. Organisatorisch setzt sich die E-Control aus der E-Control GmbH und der E-Control Kommission zusammen. Als Vorbild für die E-Control diente die Telekommunikationsregulierungsbehörde [Pauger 2001a: 4]. Finanziert wird die E-Control GmbH durch ein von den Übertragungs- und VerteilungsnetzbetreiberInnen zu entrichtendes Entgelt, das vom/von der WirtschaftsministerIn durch Verordnung bestimmt wird. Zu den Aufgaben der E-Control gehören das Schaffen von Rahmenbedingungen (Marktregeln und Netztarife) und Marktaufsicht (Ahndung von Wettbewerbsverstößen und Marktanalyse). Die unabhängige Regulierungsbehörde E-Control steht in Österreich vor besonderen Herausforderungen. Dies hängt zum einen mit dem großen Anteil von im öffentlichen Eigentum stehenden Elektrizitätsunternehmen zusammen, aber auch mit der Sensibilität der Bevölkerung gegenüber der Liberalisierung des Sektors. Insbesondere aufgrund Tatsache, dass sich Regulierungsziele miteinander entgegenstehen. [Borrmann/Wieser 2004: 213].

In Bezug auf diese fünf Dimensionen von Regulierungsqualität von Ugur (2009) gestaltet sich die österreichische Regulierungsbehörde folgendermaßen:

Ad 1: Die Unabhängigkeit der E-Control beschränkt sich auf eine Unabhängigkeit gegenüber der Elektrizitätswirtschaft. Die E-Control GmbH befindet sich vollständig im Besitz des Bundes [§ 5 Energie-Regulierungsbehördengesetz 2006] und der/die BundesministerIn für Wirtschaft und Arbeit verfügt über eine Richtlinienkompetenz, im deren Rahmen grundsätzliche Vorgaben für die Tätigkeit der Energie-Control GmbH gemacht werden können [§ 3 Energie-Regulierungsbehördengesetz 2002]. Darüber hinaus kann der/die BundesministerIn für Wirt-



schaft und Arbeit „[...] in Erfüllung seines Aufsichtsrechtes der Energie-Control GmbH begründete Weisungen in schriftlicher Form erteilen“ (§ 21 Energie-Regulierungsbehördengesetz 2002). Die E-Control Kommission besteht aus drei Mitgliedern, die von der Bundesregierung ernannt werden – darunter eine Person aus dem Richterstand, die unter Bedachtnahme eines Vorschlags des Präsidenten des Obersten Gerichtshofes auszuwählen ist. Die E-Control Kommission ist dabei an keine Weisungen gebunden (§ 19 Energie-Regulierungsbehördengesetz 2002). Während nur die E-Control Kommission eine Unabhängigkeit gegenüber dem/der BundesministerIn für Wirtschaft und Arbeit verfügt, ist die E-Control GmbH politisch an das Wirtschaftsministerium gebunden.

Die Elektrizitätswirtschaft hingegen ist gegenüber der E-Control GmbH zur Unabhängigkeit verpflichtet.

Ad 2: Die E-Control GmbH ist Teil der ERGEG (The European Regulators Group for Electricity and Gas). Diese Co-Existenz einer europäischen und einer mitgliedstaatlichen Regulierungsinstanz birgt zwei Vorteile. Zum einen sieht Ugur (2008) darin die Chance erhöhter Legitimation von Regelungen, die ihren Ursprung auf EU-Ebene haben, zum anderen kann auf EU-Ebene eine hohe Fachkompetenz insbesondere von grenzüberschreitenden Belangen vereint werden [Ugur 2009: 352].

Ad 3: Die Geschäftsführung der E-Control GmbH hat mindestens einmal jährlich dem/der BundesministerIn für Wirtschaft und Arbeit über seine Tätigkeit zu berichten (§24 Energie-Regulierungsbehördengesetz 2000). Darüber hinaus muss die E-Control GmbH über das Ergebnis ihrer Monitoring Tätigkeiten gemäß EU-Vorgaben berichten (§ 14a Energie-Regulierungsbehördengesetz 2006).

Ad 4: Von besonderer Bedeutung aus Principal-Agent Perspektive sind die Auskunfts- und Einsichtsrechte der E-Control GmbH „[...] in alle Unterlagen von Marktteilnehmern, Netzbetreibern, Speicherunternehmen, Bilanzgruppenverantwortlichen sowie Bilanzgruppenkoordinatoren [...]“ (§27 Energie-Regulierungsbehördengesetz 2002).

Ad 5: Die Elektrizitätsregulierungsbehörde E-Control ist Mitglied zahlreicher Vereinigungen zum Austausch zwischen den Elektrizitätsregulatoren. Dazu gehören die Vereinigung der Regulatoren (CEER, Council of European Energy Regulators), verschiedene Fora zur Weiterentwicklung der europäischen Elektrizitätsregulierung und europäische „best-practice“-Netzwerke.

### ***5.2.2. Gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen im „neuen“ österreichischen Elektrizitätsregime***

Wie bereits im Kapitel 2 dargelegt, stehen den Mitgliedstaaten zahlreiche Formen der Erbringung gemeinwirtschaftlicher Leistungen offen (Universaldienstverpflichtung, Auferlegung

gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen für einzelne oder alle Unternehmen, Vergabe ausschließlicher Rechte bei „natürlichen Monopolen“, Betrauung eines oder mehrerer Anbieter mit ausschließlichen Rechten. Die als die klassische Form der Sicherstellung gemeinwirtschaftlicher Interessen genannte Universaldienstverpflichtung findet im österreichischen Elektrizitätssektor keine Anwendung. Die anderen Formen der Sicherstellung gemeinwirtschaftlicher Leistungen finden in Österreich Anwendung. All diesen Formen der Sicherstellung des gemeinwirtschaftlichen Interesses ist es eigen, dass die Elektrizitätsunternehmen nicht mehr Gestaltungsmittel der Verwaltung sind<sup>65</sup>, auf die die Verwaltung mehr oder weniger direkten Zugriff hat, sondern dass es einer ausgeklügelten Regulierung des Wettbewerbs bedarf, um gemeinwirtschaftliche Ziele zu erreichen [Pauger 1996: 114].

Im Folgenden werde ich analysieren, wie die gemeinwirtschaftlichen Leistungen im österreichischen Elektrizitätssektor sichergestellt werden.

Im ElWOG 1998 werden in §4 unter dem Titel „gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen“ den Elektrizitätsunternehmen eine Reihe von Verpflichtungen auferlegt:

„die Gleichbehandlung aller Kunden eines Systems bei gleicher Abnahmecharakteristik;

die Sicherstellung der Versorgung von Endverbrauchern zu allgemeinen Bedingungen und Tarifpreisen (Allgemeine Anschluss- und Versorgungspflicht);

die Erfüllung der den Elektrizitätsunternehmen durch Rechtsvorschriften auferlegten Pflichten im öffentlichen Interesse;

die vorrangige Inanspruchnahme von Erzeugungsanlagen, in denen erneuerbare Energieträger oder Abfälle eingesetzt werden oder die nach dem Prinzip der Kraft-Wärme-Kopplung arbeiten, soweit sie der öffentlichen Fernwärmeversorgung dienen;

der Strombezug aus Erzeugungsanlagen, die den in der Europäischen Union geltenden Umweltvorschriften entsprechen;

unbeschadet der sich aus dem Abkommen zwischen der Europäischen Union und Drittstaaten ergebenden Verpflichtungen Österreichs, die Verringerung von Energieimporten aus Drittstaaten“.

Den „gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen“ wie sie im ElWOG 1998 aufgezählt werden, ist gemein, dass sie mit dem Typus der gemeinwirtschaftlichen Verpflichtung als Instrument um dem Charakter einer Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse gerecht zu werden, nicht viel zu tun haben. Während das Konzept der Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse, wie es von der Kommission entwickelt wurde, eine Systematik der

---

<sup>65</sup> vgl. die Prinzipien der traditionellen Elektrizitätswirtschaft weiter oben

Erbringung gemeinwirtschaftlicher Leistungen darstellt, werden im EIWOG 1998 unter dem Titel „gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen“ allgemeine gesetzliche Vorgaben gemacht, die zwar dem allgemeinen Interesse nachzukommen versuchen, jedoch in ihrer Systematik wenig mit gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen gemäß des Konzepts der Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse gemein haben [vgl. Kapitel 2]. So konstatiert Sternig (2009), dass es sich dabei mehr um „[...] *pauschale[n] Ankündigungen und Zielbestimmungen* [...]“ handelt, die „[...] *nicht die Voraussetzungen von tatsächlichen Verpflichtungen im Allgemeininteresse* [erfüllen]“ [Sternig 2009: 90]. Dies sagt aber nicht zwangsläufig etwas über die Wahrung des gemeinwirtschaftlichen Interesses in Österreich aus. Im Folgenden werde ich der Frage nachgehen, wie die in den EU-Richtlinien als legitime allgemeine wirtschaftliche Interessen anerkannten gemeinwirtschaftlichen Dimensionen im neuen Elektrizitätsregime geregelt sind und wie sich dies im Vergleich zum alten Elektrizitätsregime in Österreich verhält.

### Versorgungssicherheit

Bei den unterschiedlichen Dimensionen von Versorgungssicherheit stellt sich die Frage, welche in welchem Ausmaß durch Marktstrukturen befriedigt werden können und welche eine Regulierung abseits der Marktstrukturen erfordern.

**Verfügbarkeit von Primärenergie:** Die von den EU-Liberalisierungsrichtlinien gegebene Möglichkeit Netzbetreibern vorzuschreiben, dass diese mindestens 15% ihrer Energie auf von Stromproduzenten zu beziehen, die auf Basis von mitgliedstaatlichen Primärenergieträgern produziert wurde, wurde nicht in österreichisches Gesetz umgesetzt. Dies ist nicht verwunderlich, da allein die Energie auf Basis von österreichischen Wasserkraftwerken ca. 60% der österreichischen Stromproduktion ausmachen und damit die 15%-Grenze weit überschreiten.

**Ausgleichsmechanismus:** Da wie bereits in Kapitel 3 erläutert die Nichtspeicherbarkeit von Strom zu den Charakteristika des Elektrizitätssektors gehört, muss ein sekundengenauer Ausgleich von Aufbringung und Bedarf erfolgen. Zur Anpassung der Aufbringung an den Bedarf gibt es mehrere Ausgleichsmechanismen. Die sogenannte Primärregelung regelt den Ausgleich zwischen Stromproduktion und Bedarf im Sekundenbereich.<sup>66</sup> Im alten österreichischen Elektrizitätsregime oblag es der Verbundgesellschaft diesen Ausgleich vorzunehmen. Im liberalisierten Strommarkt muss der Regelzonenführer bzw. der Übertragungsnetzbetreiber<sup>67</sup> diesen Ausgleich organisieren.

---

<sup>66</sup> Technisch erfolgt die Primärregelung durch variierende Turbinendrehzahlen eines Kraftwerks. Damit eine Anpassung an einen sich verändernden Strombedarf durchgeführt werden kann, müssen Kraftwerke, die in die Primärregelung eingebunden sind, eine Leistungsreserve zur Verfügung haben. Im liberalisierten Markt musste dafür eine Regelung der damit einhergehenden Einnahmehausfälle organisiert werden.

<sup>67</sup> Im österreichischen Elektrizitätssektor sind die Übertragungsnetzbetreiber zugleich auch die Regelzonenführer.

Bis zum Energie-Versorgungssicherheitsgesetz 2006 blieb die Primärregelung von der liberalisierten Regulierung des Elektrizitätssektors unerfasst, so dass im Widerspruch zur sonstigen Regulierung, das alte System der Primärregelung beibehalten wurde. Mit dem Energie-Versorgungssicherheitsgesetz 2006 wurde die Primärregelung marktförmig organisiert, bei der die Bereitstellung der Primärregelungskapazitäten ausgeschrieben wird. Bei einer erfolgreichen Ausschreibung kann der Übertragungsnetzbetreiber geeignete Anbieter zur Bereitstellung der Primärenergie verpflichten. Die dadurch entstehenden Kosten sind von Kraftwerksbetreibern mit einer Kapazität von mehr als fünf MW zu entrichten. Bei der Regelung der Sekundär- und Tertiärregelung<sup>68</sup> sind keine Verpflichtungen durch den Netzbetreiber möglich, sondern einzig privatwirtschaftliche Verträge [Sternig 2009: 100-108].

In der Literatur wird von Hauer der fehlende Anreiz Reservekapazitäten vorzuhalten als Problem für die Versorgungssicherheit eingeschätzt [Hauer 2008: 185f]. Derzeit werden die Reserven durch den freien Markt geregelt, was aus Sicht der E-Control zu funktionieren scheint [Urbantschitsch (2010)]. Urbantschitsch weist dabei auf die hohen Kosten von Ausgleichsenergie hin, die für Marktteilnehmer einen Anreiz bieten, die Reservekapazitäten realistisch einzuschätzen. Kritisch wird jedoch die fehlende Regulierung der Ausfallssicherheit bei der Genehmigung neuer Erzeugungsanlagen gesehen [Hauer 2008: 188].

**Erzeugungskapazitäten:** Anders als der Netzbereich stehen die Erzeugung und der Handel grundsätzlich im Wettbewerb. Gemeinwirtschaftliche Interessen, die nicht mit den Mitteln des Marktes erreicht werden können, müssen mittels Eingriff in das Marktregime sichergestellt werden. Damit solch ein Eingriff mit EU-Recht konform geht, muss prinzipiell nachgewiesen werden, dass die Elektrizitätsversorgungssicherheit ohne gemeinwirtschaftliche Verpflichtung nicht ausreichend sichergestellt werden kann und deswegen das Auferlegen von gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen notwendig ist. Bei der Analyse der Regulierung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen im Bereich der Erzeugungskapazitäten ist zu berücksichtigen, dass Österreich ausreichende Erzeugungskapazitäten bis 2020 hat [Abel et al. 2008: 224] und dass in Österreich rege Kraftwerksbautätigkeit herrscht [Rechnungshof 2007a: 27], wodurch die Frage nach ausreichenden Erzeugungskapazitäten in Österreich nicht von unmittelbarer Relevanz ist. Zugleich ist zu berücksichtigen, dass Österreich keine Elektrizitätsinsel mehr darstellt, weswegen Versorgungssicherheit nicht mehr ausschließlich in mitgliedstaatlichen Dimensionen gedacht werden kann [Pauritsch/Renner 2010].

Trotz der von Abel et al. (2008) konstatierten Versorgungssicherheit bis 2020 ist es verwunderlich, dass das durch Artikel 7 der Richtlinie 2003/54/EG ermöglichte Ausschreibungsverfahren für den Fall, dass die Versorgungssicherheit nicht mit dem Genehmigungsverfahren [vgl. Kapitel 3] gewährleistet ist, nicht in österreichisches Gesetz implementiert wurde. Wäh-

---

<sup>68</sup> Die Sekundär- und die Tertiärregelungen wie die Primärregelung auf den technischen Ausgleich von Strombedarf und verfügbarer Elektrizität an, unterscheiden sich jedoch in Bezug auf zeitlicher Flexibilität.

rend auf Bundesebene den Ländern vorgeschrieben wird, dass diese Voraussetzungen für die Errichtung von Stromerzeugungsanlagen festlegen, fehlt auf Landesebene in allen Bundesländern eine Regelung, die ein Ausschreibungsverfahren erlauben würde, so dass bei knappen Kraftwerkskapazitäten keine Möglichkeit staatlicherseits zum Ausschreiben von Kraftwerkskapazitäten besteht [Sternig 2009: 101]. Weder ELWOG noch Landesgesetze verpflichten Elektrizitätsunternehmen oder Netzbetreiber zur Gewährleistung der Versorgungssicherheit (Ausnahme Grundversorgung), da diese zwar als Ziele im ELWOG genannt werden, jedoch daraus keine klar festgelegten Aufgaben für die einzelnen Akteure festgelegt wurden und dieses Ziel damit auch nicht geahndet werden kann [Sternig 2009: 89f]. Sternig und Urbantschitsch weisen dabei jedoch auch darauf hin, dass insbesondere die langwierigen und schwierigen Genehmigungsverfahren beim Kraftwerksbau und vor allem beim Bau von Übertragungsnetzen ein tatsächliches Hindernis darstellen [Sternig 2009: 92, Urbantschitsch 2010]. Aufgrund der bereits erwähnten unklaren Verwendung des Konzepts der gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen im ELWOG und dadurch, dass gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen auf Ebene der Landesgesetze nicht spezifiziert wurden, wurde kein Elektrizitätsunternehmen mit der Versorgungssicherheit als Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse betraut, so dass keine Ausnahmen vom bestehenden EG-Recht im Interesse der Versorgungssicherheit möglich sind [Sternig 2009: 91]. Angesichts der Tatsache, dass sich aufgrund des 2. Verstaatlichungsgesetzes der Verbund und die ehemaligen Landeselektrizitätsgesellschaften noch mehrheitlich in öffentlicher Hand befinden, sind bei der Bewertung der Versorgungssicherheit die Einflussmöglichkeiten der Gebietskörperschaft als Eigentümerinnen zu berücksichtigen.

Als Mittel zur Sicherstellung der Versorgungssicherheit ist die E-Control GmbH durch § 14a Regulierungsbehördengesetz 2006 dazu verpflichtet jährlich eine Mittel- und Langfristprognose über die Versorgungssicherheit mit elektrischer Energie zu veröffentlichen. Daraus können jedoch keine konkreten Maßnahmen abgeleitet werden [Abel et al. 2008: 228]. Das ELWOG 2006 übertrug die Aufgabe jährlichen Berichterstattung den Regelzonenführern.

**Schutzmaßnahmen bei Marktkrisen:** Zur Abwendung unmittelbar drohender Störungen oder zur Behebung bereits eingetretener Störungen kann der/die WirtschaftsministerIn gemäß Energielenkungsgesetz 1982 in der Fassung von 2006<sup>69</sup> Lenkungsmaßnahmen ergreifen, wenn es sich dabei nicht um saisonale Verknappungserscheinungen handelt und die Störung nicht durch marktkonforme Mittel bewältigt werden kann [§1]. Dabei können Anweisungen an Erzeuger, Netzbetreiber, Bilanzgruppenkoordinatoren, Bilanzgruppenverantwortliche, Stromhändler und Endverbraucher erlassen werden. Als weitere Maßnahme können Regelungen über Stromimporte und -exporte verabschiedet werden und Landesverbrauchskontingente vorgeschrieben werden [§10]. Dabei obliegt der E-Control GmbH die Vorbereitung und

---

<sup>69</sup> BGBl 2006/106

Koordinierung der Maßnahmen. Die Ausführung liegt in der Verantwortung der Regelzonenführer unter Einbindung der Netzbetreiber, Bilanzgruppenkoordinatoren, Bilanzgruppenverantwortlichen und Stromhändler [Sternig 2009: 133].

**Netz- und Betriebssicherheit:** Bei der Frage, inwiefern die Betriebssicherheit der Übertragungs- und Verteilungsnetze gewährt ist, ist gleich zu Beginn klarzustellen, dass es sich dabei um einen Bereich handelt, der weiterhin als Monopol organisiert ist. Jedoch ist die Versorgungssicherheit auf Ebene der Netzkapazitäten nicht unabhängig vom Funktionieren oder Nicht-Funktionieren des Marktes. Dies hängt damit zusammen, dass bei reger Markttätigkeit der Energiebinnentransfer zunimmt und dadurch die grenzüberschreitenden – traditionell schwach ausgebauten – Übertragungsnetze belastet [Borrmann/Wieser 2004: 207]. Zentrale Determinante für betriebssichere Netze ist die finanzielle Ausstattung für Wartung und Ausbau der Netze. Finanziert werden die Übertragungs- und Verteilungsnetze im liberalisierten Regime durch Netzbenützungsabgaben, die von der Energie-Control Kommission festgelegt werden. Im internationalen Vergleich sind die Netztarife in Österreich relativ hoch. Zahlreiche Stromausfälle in anderen Mitgliedstaaten in den letzten Jahren, die meistens auf Probleme in den Netzen zurückzuführen sind, stärken die Verhandlungsposition der Netzbetreiber gegenüber der Regulierungsbehörde [Urbantschitsch 2010]. Mit dem Verweis auf den Instrumentalcharakter gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen, stellt im Bereich der Netze die Monopolregulierung (bzw. ausschließliche Rechte) eine gemeinwirtschaftliche Verpflichtung dar [Abel et al. 2008: 223]. Mit dieser Monopolregulierung gehen eine Anschlusspflicht und der Netzzugang für alle Stromhändler einher. [Abel et al. 2008: 223].

**Preis der Versorgung – Grundversorgung:** Die Netztarife, die aufgrund des Gebietsmonopols bei Übertragungs- und Verteilungsnetzen nicht auf dem Markt geregelt werden, werden von der E-Control GmbH festgelegt. Bei der Festlegung der Netztarife u.a. der Elektrizitätsbeirat<sup>70</sup> involviert. Die Netztarife können dabei von Amtswegen oder auf Antrag verändert werden [ElWOG, §55].

Im Gegensatz zu den Netztarifen, die aufgrund des Monopolcharakters der Übertragungsnetze von der E-Control Kommission festgelegt werden, unterliegt der Strompreis an sich keiner Regulierung. Jedoch besteht im für den äußersten Notfall die Möglichkeit einer Regulierung des Endverbraucherpreises [Boltz 2004: 220].

Mit der Liberalisierung des Elektrizitätssektors wurde die vormals bestehende Versorgungs- und Anschlusspflicht durch die Gebietsmonopolinhaber auf eine reine Anschlusspflicht durch den Netzbetreiber reduziert. Als Ersatz für die Anschlusspflicht durch den Monopolinhaber in

---

<sup>70</sup> Der Elektrizitätsbeirat berät das Bundesministerium für Wirtschaft, Familie und Jugend sowie die Regulierungsbehörde in grundsätzlichen Angelegenheiten der Elektrizitätswirtschaft. Mitglieder des Beirats sind LändervertreterInnen, VertreterInnen der Sozialpartner und VertreterInnen der Landwirtschafts-, Wirtschafts-, Finanz- und Justizministerien.

Zeiten vor der Liberalisierung, legte die Richtlinie 2003/54/EG die Schaffung eines Anbieters letzter Instanz fest. Ein Anbieter letzter Instanz hat die Pflicht, Kunden zu akzeptieren und kann diese nicht ablehnen, wie es für andere Elektrizitätsanbieter möglich ist. Zum Thema wird der Versorger in letzter Instanz bei Kunden, die aufgrund von Zahlungsschwierigkeiten oder sonstigen Konflikten mit ihren Anbietern keinen Versorger auf normalem Weg finden. In Österreich wurde diese Form der „sozialen“ Versorgungssicherheit mit dem Energie-Versorgungssicherheitsgesetz 2006<sup>71</sup> eingeführt. In Österreich wird jedoch kein bestimmter Versorger letzter Instanz festgeschrieben, sondern allgemein festgelegt, dass Energieversorger Kunden, die sich auf die Grundversorgung berufen, mit Strom zu beliefern haben. Die Ausführungsgesetze auf Länderebene sollen die näheren Bestimmungen dafür festlegen [§44a]. Die Regelung in Österreich hat zur Folge, dass kein einzelnes Elektrizitätsunternehmen als Versorger letzter Instanz betraut wird, sondern sämtliche Elektrizitätsunternehmen, die in einem Versorgungsgebiet eine Versorgung anbieten, als Versorger letzter Instanz aufzutreten haben, wenn sich (potentielle) Kunden auf die Grundversorgung berufen. Dabei kann in den meisten Bundesländern auf die Möglichkeit eines Pre-pay Stromzählers zurückgegriffen werden, der den Kunden verrechnet werden darf. Außerdem kann ein zusätzlicher Administrationsaufwand verrechnet werden.

Damit wird neben der klar vorgeschriebenen Anschlusspflicht durch den Netzbetreiber eine Versorgungspflicht für Haushaltskunden durch Elektrizitätsunternehmen eingeführt. Jedoch haben Elektrizitätsunternehmen die Möglichkeit den Kunden bei Nichterfüllung der Vertragsverpflichtungen zu kündigen (z.B. Säumigkeit bei der Zahlung). Sternig (2009) weist darauf hin, dass die Durchsetzung dieses Rechts sehr schwierig sein könnte [Sternig 2009: 98]. Damit wird die Qualität der „sozialen“ Versorgungssicherheit quasi auf das Niveau vor der Liberalisierung zurückgeführt [Urbantschitsch 2010].

Sowohl im Fall der „sozialen“ Versorgungssicherheit, als auch bei der allgemeinen Versorgungssicherheit werden dabei erhebliche Spannungen zwischen der föderalistischen Tradition im Bereich der Elektrizitätswirtschaft und den besonderen Regulierungserfordernissen der Versorgungssicherheit in einem liberalisierten Markt sichtbar. So kritisiert etwa Hauer (2008), dass die Ausführungsgesetze allzu oft eine bloße Übernahme der bundesrechtlichen Rahmengesetze sind, ohne eine für die Versorgungssicherheit notwendige Spezifizierung durchzuführen [Hauer 2008: 199].

## Umweltschutz

Pauger ordnet die Bevorzugung von Ökostrom gegenüber sonstigen Energieträgern als gemeinwirtschaftliche Verpflichtung ein, die sich auf den Umweltschutz bezieht und welche dadurch dem EG-Recht entspricht [Pauger 2001b: 150]. Netzbetreiber, inländische Strom-

---

<sup>71</sup> BGBl. 106/2006

händler und Endverbraucher, die den vorgeschriebenen Anteil an Ökostrom und Strom aus Kleinwasserkraftwerken nicht erfüllen, sind zu Ausgleichsabgaben verpflichtet, die den durchschnittlichen Produktionskosten des Ökostroms bzw. des Strom aus Kleinwasserkraftwerken entsprechen. Diese Zahlungen fließen in Länderfonds zur Förderung von Ökoanlagen [Pauger 2001b: 151]. Mit dem Ökostrom-Gesetz 2002<sup>72</sup> wurde die Richtlinie 2001/77/EG<sup>73</sup> umgesetzt. Ziel des Ökostromgesetzes ist eine Erhöhung des Anteils von Kraftwerken auf Basis erneuerbarer Energieträger im Interesse des Umwelt- und Klimaschutzes. Damit wurden die unterschiedlichen Förderregelungen auf Landesebene vereinheitlicht. Zu den durch das Ökostrom-Gesetz unterstützten Anlagen gehören Anlagen, die Strom auf Basis von Sonnenenergie, Wind, Biomasse, Biogas, Deponie- und Klärgas, Wasser<sup>74</sup> sowie Geothermie und Abfällen mit hohem biogenem Anteil herstellen. Die Förderung von Ökostrom erfolgt durch ein Modell garantierter Abnahmepreise für Ökostrom mit einer Geltungsdauer von 13 Jahren. Finanziert werden die gestützten Preise durch einen Zuschlag auf den Netztarif [Veigl 2004: 38]. Dieses preisgestützte System bildet einen geschützten zweiten Markt, neben dem Wettbewerbsmarkt. Das durch das Ökostrom-Gesetz geschaffene System wird jedoch stark kritisiert. Die der Allgemeinheit aufgebürdeten Kosten und die Notwendigkeit von Reservekapazitäten (insbesondere bei Windenergie, aufgrund ihrer schwierigen Prognostizierbarkeit) sind dabei die Hauptkritikpunkte. Weiters wird kritisiert, dass beim mit dem Ökostrom-Gesetz 2002 verabschiedeten Modell die Effizienz der Anlagen unberücksichtigt bleibt [Hauer 2004: 67-69]

### 5.3. Marktsituation am österreichischen Elektrizitätsmarkt

Entsprechend der Regulierung des Elektrizitätssektors befinden sich die Übertragungs- und Verteilungsnetze weiterhin im Monopol. Für das Übertragungsnetz wurden drei Regelzonenbereiche geschaffen. Die drei Regelzonenbereiche in Österreich sind jene Netzbereiche der Austrian Power Grid GmbH, der Tiroler Wasserkraftwerke Aktiengesellschaft (TIWAG) und der Vorarlberger Kraftwerke Aktiengesellschaft (VKW). 90% der Energie fließen durch Leitungen des Verbunds. Die verbleibenden 10% fließen durch Netze der TIWAG und der VKW. Im Niederspannungsbereich verbleiben die Landesanbieter der geschützten Netzbereiche. Für den Wettbewerb geöffnet sind die Stromproduktion und der Stromhandel bzw. die Stromverteilung. Der österreichische Strommarkt ist durch einen beständigen Anstieg des Stromverbrauchs gekennzeichnet. Im Zeitraum 1996 bis 2005 nahm der Stromverbrauch um ca. 21% zu [Rechnungshof 2007a: 24].

#### Marktsituation Stromproduktion

---

<sup>72</sup> BGBl. 149/2002

<sup>73</sup> ABl. L283/33

<sup>74</sup> Gilt jedoch nur für Kleinwasserkraftwerke



Die große Bedeutung von Wasserkraft in Österreich, die eine billige Stromproduktion ermöglicht, stellt für potentielle neue Konkurrenten eine große Barriere dar. Neben der geringen Größe des österreichischen Strommarktes hat dies eine geringe Attraktivität für neue Anbieter zur Folge [Hofbauer 2006: 5]. Jedoch findet eine zunehmende Internationalisierung des Handels statt, so dass insbesondere die Spitzenlastproduktion durch Speicherkraftwerke rege Nachfrage erfährt. Aufgrund der stark gestiegenen Strompreise in den letzten Jahren setzte eine Trendwende ein. Unmittelbar nach der Liberalisierung wurden relativ viele Kraftwerke frühzeitig ausgemustert, da sie als nicht mehr wettbewerbsfähig eingestuft wurden. Der dadurch vollzogene Abbau von Überkapazitäten, die den österreichischen Elektrizitätssektor lange Zeit auszeichnete, und rasant steigende Strompreise führten dazu, dass der Kraftwerksbau in Österreich zu neuem Leben erwachte [Pauritsch/Renner 2010] und dem Bedarf an neuen Kraftwerkskapazitäten aufgrund von steigendem Stromverbrauch und Außerbetriebnahme alter Kraftwerke [Rechnungshof 2007a: 27]. So befinden sich zahlreiche Kraftwerksbauprojekte in Planung, sind schon eingereicht oder werden schon gebaut. Der Schwerpunkt geplanter Kraftwerke liegt dabei auf Wärme- und Pumpspeicherkraftwerken. (z.B. Gerlos II, Kops II, Reißbeck II).

#### Marktsituation Stromhandel

Seit der Liberalisierung setzte eine Konzentration bestehender regionaler Anbieter ein. Durch die Liberalisierung entstand eine Wettbewerbsdynamik; weniger aufgrund neuer Marktteilnehmer, sondern aufgrund von Konkurrenz zwischen den traditionellen regionalen Anbietern, die nicht mehr durch regionale Monopole geschützt waren. Alternative Anbieter sind weitgehend nicht existent und ausländische Anbieter sind vollkommen unbedeutend [Hofbauer 2006: 6]. Einzig die Verbundgesellschaft, die aufgrund der Struktur des traditionellen Elektrizitätssektors kaum Endkundenkontakt hatte, drängt zunehmend in den Endkundenmarkt [Pauritsch/Renner 2010]

In Ostösterreich hat sich mit der Energieallianz Austria bestehend aus BEGAS, EVN und Wien Energie eine Allianz gebildet, die auf KundInnen außerhalb der Stammgebiete von BEGAS, EVN und Wien Energie abzielt. Jedoch dürfte dies einem funktionierenden Wettbewerb in Österreich nicht zuträglich sein [Borrmann/Wieser 2004: 214]. So meint die Arbeiterkammer, dass Elektrizitätsversorgungsunternehmen eine „charmante Zurückhaltung“ bei der Lukrierung von Neukunden außerhalb ihres ehemaligen Gebietmonopols zeigen [Herzele 2010].

#### **5.4. Kritik an österreichischer Regulierung/ Diskussion**

Abel et al (2008) nennen zahlreiche Kritikpunkte an der österreichischen Regulierung des Elektrizitätssektors in Bezug auf Versorgungssicherheit. So wird u.a. bemängelt, dass im euro-

päischen Elektrizitätsregime die gesetzlichen Rahmenbedingungen fehlen, um ausreichende Elektrizitätserzeugungskapazitäten bzw. Reservekapazitäten sicherzustellen [Abel et al. 2008: 225]. Dem widersprechen jedoch Pauritsch und Renner, die darauf verweisen, dass durch die gestiegenen Strompreise alte Kraftwerkspläne wieder hervorgeholt werden. Insbesondere aufgrund der Tatsache, dass der österreichische Elektrizitätssektor keine „Insel“ mehr ist, ergeben sich neue Geschäftsfelder. Insbesondere Speicherkraftwerke, die in erster Linie der Spitzenlastabdeckung dienen, werden wieder ausgebaut [Pauritsch/Renner 2010]. Hauer sieht ausreichende Kraftwerkskapazitäten ebenfalls nicht als Problem des liberalisierten Elektrizitätsregimes. Jedoch weist Hauer darauf hin, dass in einem liberalisierten und europäisierten Elektrizitätssektor eine Sicherstellung ausreichender Kraftwerkskapazitäten auf Ebene der Mitgliedstaaten den Eigenschaften eines liberalisierten europäischen Elektrizitätsmarktes widerspricht [Hauer 2008: 189f]. Das Argument Hauers trifft zu, so lange der europäische grenzüberschreitende Markt funktioniert. Im Fall von Marktkrisen können jedoch „notwendige Maßnahmen“ ergriffen werden, was auch eine kurzzeitige Rückkehr zu Insellösungen bedeuten kann. In diesem Fall wären ausreichende Kraftwerkskapazitäten auf Ebene der einzelnen Mitgliedstaaten von Bedeutung. Die sind laut Rechnungshof gegeben. Zwar ist Österreich seit 2001 ein Nettostromimporteur, jedoch weist der Rechnungshof darauf hin, dass die österreichischen Heizkraftwerke, die rund 36% des im Jahr 2007 in Österreich erzeugten Stroms ten<sup>75</sup>, eine durchschnittliche Laufzeit von 4100 Stunden im Jahr 2005 hatten, technisch jedoch bis zu 6500 Betriebsstunden leisten könnten. Das bedeutet, dass in Österreich massive Reserveerzeugungskapazitäten vorhanden sind, auf die derzeit aus betriebswirtschaftlichen Gründen bei niedrigem Marktpreis nicht zurückgegriffen wird [Rechnungshof 2007a: 25f]. Hauer kritisiert, dass es dazu weder auf österreichischer noch auf EU-Ebene eine Regelung gibt, die ausreichende Erzeugungskapazitäten sicherstellt – unabhängig davon, dass in Österreich zur Zeit ausreichende Kapazitäten vorhanden sind. Eine Regelung könnte etwa vorsehen, dass Mitgliedstaaten entweder Kraftwerksbetreiber zum Bereithalten einer gewissen Reservekapazität verpflichten oder diese zum Preis der Fixkosten der Bereithaltung abkaufen. [Hauer 2008: 189f]. Darüber hinaus kritisiert Hauer, dass in den EU-Liberalisierungsrichtlinien die Ausfallssicherheit von Kraftwerksanlagen explizit als mögliches Kriterium bei der Genehmigung von neuen Elektrizitätserzeugungsanlagen genannt wird, jedoch Ausfallssicherheit in Österreich kein Kriterium bei Genehmigung neuer Produktionsanlagen darstellt [Hauer 2008: 188].

An der österreichischen Liberalisierung wird die strukturelle Verknüpfung von Interessen der Bundesländer und der ehemaligen Landesenergieversorger durch das zweite Verstaatlichungsgesetz kritisiert, das ein zumindest 50-prozentiges Eigentum der Bundesländer an den ehemaligen Landesversorgern vorschreibt. Daraus ergebe sich ein Spannungsverhältnis zwi-

---

<sup>75</sup> Vgl Eurostat Datensatz „Supply, transformation, consumption - electricity - annual data“; gesichtet 23.4.2010.

schen Landesinteressen und der Interessen des Energieversorgungsunternehmens [Pauritsch/Renner 2010]. Im Gespräch mit einer Vertreterin eines Landesenergieversorger wurde dieses Spannungsverhältnis bestritten. KritikerInnen sehen in dieser Doppelrolle der Bundesländer einen Grund für eine mangelhafte Entflechtung der Landesenergieversorger, die auch Folgen für die Versorgungssicherheit habe, weil deswegen geringe Anreize bestehen die knappen grenzüberschreitenden Elektrizitätsübertragungsleitungen auszubauen, die den Wettbewerb verschärfen könnten [Ennsner 2010]. Neben dieser Abschottung von Außen durch mangelhaften Netzausbau wird auch die sehr defensive Vorgehensweise der ehemaligen Landesenergieversorgungsunternehmen beim Versuch der Gewinnung von neuen KundInnen außerhalb ihres ehemaligen Gebietmonopols kritisiert [Herzele 2010, Pauritsch/Renner 2010].

Ein häufig genannter Kritikpunkt an der Situation des österreichischen Elektrizitätssektors sind die hohen Hürden beim Bau neuer Produktions- und Übertragungskapazitäten (i.B. durch Umweltverträglichkeitsprüfung und Bürgerproteste), wobei weniger fehlende monetäre Anreize für ein Ausbleiben des Baus neuer Anlagen (sowohl Erzeugungs- als auch Übertragungsanlagen) problematisch sind, sondern nicht monetäre Kosten in Form von Bürgerprotesten und langen Verfahren [Abel et al. 2008: 225, Pauritsch/Renner 2010, Herzele 2010, Rechnungshof 2007a, Urbantschitsch 2010]. Energiewirtschaftliche Erfordernisse einerseits und Umwelt- und Anrainerschutz andererseits bilden ein Spannungsfeld, das zum Teil auf die Liberalisierung zurückzuführen ist. Im Fall des Netzes sind dies der zusätzliche Bedarf an Übertragungsleitungen, um den internationalen Stromverkehr zu bewältigen, bei den Kraftwerkskapazitäten sind dies u.a. zusätzliche Speicherkraftwerke für den europäischen Markt für Spitzenlasten [Pauritsch/Renner 2010, Rechnungshof 2007a: 38].

## 6. DER ÖSTERREICHISCHE EISENBAHNSEKTOR

Der österreichische Eisenbahnsektor zeichnete sich seit Anbeginn der 2. Republik – und davor – durch ein weitgehendes staatliches Monopol aus. Zwar gab es immer private Eisenbahnunternehmen, doch spielten diese im Gesamtsystem des österreichischen Eisenbahnsektors lediglich eine untergeordnete Rolle. Der große Akteur im österreichischen Eisenwesen sind die Österreichischen Bundesbahnen (ÖBB). Bis zur einsetzenden Liberalisierung in den 1990er Jahren waren die ÖBB ein integriertes Unternehmen, das tief in die staatliche Verwaltung eingebunden war. Mit der Liberalisierung des Eisenbahnsektors brach eine neue Epoche für den Schienenverkehr an. Private Eisenbahnunternehmen, die bis dahin eine Randerscheinung darstellten, sollen nun zur Norm werden. Oder anders gesagt, die ÖBB, die mittlerweile nicht mehr ein einzelnes Unternehmen sind, sondern mehrere Unternehmen, die durch eine strategische Holdingkonstruktion verbunden sind, sollen im Bereich des Personen- und Gütertransports „normale“ privatwirtschaftliche Unternehmen werden, die im Wettbewerb zu anderen Unternehmen stehen. Jedoch waren die ÖBB in ihrer traditionellen Struktur mehr als ein Transportunternehmen, sondern war auch ein öffentliches Unternehmen, das umfangreiche Instrumentalfunktionen zu erfüllen hatte. Im liberalisierten Eisenbahnsystem soll einerseits ein Wettbewerb stattfinden und damit erhoffte Effizienzgewinne erreicht werden, andererseits sollen Aufgaben von gemeinwirtschaftlichem Interesse weiterhin erfüllt werden – selbst wenn diese mit den Mitteln des Marktes nicht erreicht werden können. Grundlage für diese scheinbar sich widersprechenden Ziele bildet dabei das im zweiten Kapitel erläuterte Konzept von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse.

Im folgenden Kapitel werde ich in einem ersten Schritt darlegen, wie der österreichische Eisenbahnsektor im traditionellen Eisenbahnregime organisiert war, insbesondere, wie sogenannte gemeinwirtschaftliche Leistungen organisiert waren. In einem zweiten Schritt werde ich die Liberalisierung des Eisenbahnsektors darstellen und der Frage nachgehen, wie gemeinwirtschaftliche Leistungen in diesem neuen Regulierungsregime organisiert sind. Zentral für die Art und Weise wie gemeinwirtschaftliche Leistungen im gegenwärtigen österreichischen Eisenbahnsektor erbracht werden sind dabei die europäischen Vorgaben. Einerseits in Form des Konzepts der Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse zum anderen die sektorspezifischen Liberalisierungsrichtlinien (vgl. Kapitel 4).

Als Analyseraster werde ich mich jener Kategorien bedienen, die ich bereits in Kapitel 4 zur Darstellung der sektorspezifischen Regulierungsvorgaben für den Eisenbahnsektor verwendet habe. Zur Analyse der **Marktorientierung** werde ich auf die Kategorien Netzzugang, Unabhängigkeit vom Staat, Trennung von Infrastruktur und Betrieb und auf das Vorhandensein eines unabhängigen Regulators zurückgreifen. In Bezug auf **Gemeinwohlorientierung** werde ich die sektorspezifischen Richtlinien anhand der Kriterien Preis, Umweltschutz „Versorgungssicherheit“, Infrastrukturfinanzierung analysieren.

## 6.1. Die Entwicklung und Regulierung des österreichischen Eisenbahnsektors

Die Geschichte der Eisenbahn reicht in Österreich bis ins 19. Jahrhundert zurück. Die erste Eisenbahn Österreichs war die „Kaiser Ferdinands Nordbahn“ von Wien nach Krakau. Das erste Teilstück von Floridsdorf nach Wagram ging 1837 in Betrieb. Die ersten Eisenbahnen in Österreich entstanden auf privater Initiative. Doch es folgte ein mehrmaliger Wechsel von Verstaatlichung und Privatisierung. 1884 wurde die Leitung der großteils staatlichen Eisenbahnstrecken der „k.k. Generaldirektion der Staatsbahnen“ übertragen, womit die österreichische Staatseisenbahn Teil der Kernverwaltung wurde. Nach dem ersten Weltkrieg blieb eine völlig überdimensionierte Staatsbahn übrig, die nur noch ein 6000 km langes Schienennetz (im Vergleich zu 46.000 km in Österreich-Ungarn) zu bedienen hatte<sup>76</sup>. 1923 wurde die österreichische Staatsbahn Bundesbahnen Österreichs (BBÖ) als selbstständiger Wirtschaftskörper ausgegliedert, der sich in den Jahren der ersten Republik beständig nahe dem Konkurs bewegte. Nach dem Zweiten Weltkrieg wurde die österreichische Staatsbahn wieder in die unmittelbare Bundesverwaltung eingegliedert [Kahl 2005: 265f].

### 6.1.1. Die traditionelle Regulierung des Eisenbahnsektors

Grundlegende Regulierung erfuhr der Eisenbahnsektor einerseits durch das Eisenbahngesetz 1957<sup>77</sup> und dem Bundesbahngesetz 1969. Durch das **Bundesbahngesetz 1969** (BBG) erfolgte eine strikte Trennung des Eisenbahnsektors in die Österreichischen Bundesbahnen (ÖBB) als Teil der Wirtschaftsverwaltung und in eine hoheitliche Eisenbahnverwaltung, die auch für die Privatbahnen zuständig war [Catharin 2006a: 162].

Die Österreichischen Bundesbahnen agierten bis zu ihrer Aufteilung in einzelne Teilunternehmen im Jahr 2003 als integriertes Unternehmen, zu dessen Aufgaben die Erbringung von Personen- und Güterverkehrsleistungen sowie Erhalt und Ausbau der Infrastruktur zählten.

Die Rolle der ÖBB beschreibt Gürtlich (2006b) als „Zwitterstellung“. Zum einen waren die ÖBB gemäß Bundesbahngesetz 1969 zu einem Jahresabschluss verpflichtet, andererseits erfolgte die finanzielle Steuerung durch Wirtschaftspläne als Teil des Bundeshaushaltes.

Im Bundesbahngesetz 1969<sup>78</sup> wurden die Aufgaben der ÖBB in §2 Abs. 1 beschrieben: „Aufgabe der ÖBB ist die Beförderung von Personen und Gütern sowie die Herstellung und die Unterhaltung aller hiezu notwendigen Einrichtungen und die Besorgung aller damit im Zusammenhang stehenden Geschäfte.“ In Absatz 3 desselben wird festgelegt „Auf andere Inte-

---

<sup>76</sup> Vgl. [http://www.oebb.at/holding/de/Servicebox/OeBB-Konzern/Geschichte\\_der\\_oesterreichischen\\_Eisenbahn/Anfaenge-1918.pdf](http://www.oebb.at/holding/de/Servicebox/OeBB-Konzern/Geschichte_der_oesterreichischen_Eisenbahn/Anfaenge-1918.pdf); 29.12.09

<sup>77</sup> BGBl 1957/60

<sup>78</sup> BGBl 1969/137

ressen als solche der Österreichischen Bundesbahnen ist nach Maßgabe besonderer Bundesgesetze Rücksicht zu nehmen“. Damit wird herausgestrichen, dass die ÖBB mitunter auch Ziele zu verfolgen haben, die über das unmittelbare Kerngeschäft hinausgehen.

Der Charakter eines öffentlichen Unternehmens im engeren Sinn zeigt sich in der Zusammensetzung des Verwaltungsrates. Der Verwaltungsrat kann auf Verlangen des Bundesministers für Verkehr Vorschläge an diesen richten, hat jedoch keinerlei Kontrollaufgaben. Die Zusammensetzung des Verwaltungsrates folgt einer streng politischen Logik. So setzt sich der Verwaltungsrat aus Vertretern der Bundesländer, der Wirtschafts-, Landwirtschafts- und Arbeiterkammer und der Personalvertretung der ÖBB zusammen. Damit waren die ÖBB ein mustergültiges Beispiel für sozialpartnerschaftlichen Interessenausgleich. Darin zeigt sich auch die umfassende politische Einflussnahme auf die „kaufmännischen Grundsätze“ der ÖBB [Gürtlich 2006b: 57].

Gürtlich meint, dass die Novelle des Eisenbahngesetzes 1969 im Jahr 1984 in Grundzügen bereits die EG-Richtlinie 91/440/EWG vorwegnimmt. Zentral sind diesbezüglich die explizite Auferlegung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen, die klare Abgrenzung des Leistungsumfanges und die ex ante Festlegung von Ausgleichszahlungen für gemeinwirtschaftliche Leistungen [Gürtlich 2006b: 57].

### **6.1.2. Organisation gemeinwirtschaftlicher Leistungen vor der Liberalisierung**

Im Bundesbahngesetz 1969 wurden zwei Formen gemeinwirtschaftlicher Leistungen festgelegt. Zum einen wurden sogenannte „Sozialtarife“ für den Personenverkehr festgelegt, zum anderen sogenannte „Subventionstarife“ für den Güterverkehr, die beide „[...] *nicht aus betriebswirtschaftlichen Rücksichten gewährt werden*“ [§ 18, Abs. 1]. Die Höhe der Abgeltung, dieser subventionierten Tarife legte der Verkehrsminister in Einvernehmen mit dem Finanzminister fest. Die sonstige sogenannte „jährliche Ausfinanzierung des Defizits“ wurde durch Zuschüsse über das Bundesfinanzgesetz abgedeckt, die im Wesentlichen dem Infrastrukturbereich zukamen [Gürtlich 2006b: 113].

In der **Novelle zum BBG 1969 im Jahr 1973**<sup>79</sup> wurden gemeinwirtschaftliche Leistungen umfassend festgelegt. So ist es gemäß §2 Abs. 3 u.a Aufgabe der ÖBB *„Zielsetzungen im öffentlichen Interesse, insbesondere auf dem Gebiete der Verkehrs-, der Wirtschafts-, Agrar- und Forstpolitik, der Finanz- und Wehrpolitik, der Raumordnungs- und Bevölkerungspolitik sowie der Arbeitsmarkt- und Sozialpolitik, deren Erfüllung mit kaufmännischen Grundsätzen nicht vereinbar ist, [...] zu berücksichtigen, wenn die Bundesregierung es beschließt.“* Dabei sticht zum einen das umfassende Aufgabenspektrum ins Auge, zum anderen aber auch die Einschränkung *„[...] wenn die Bundesregierung es beschließt“*. Ein kostendeckender Betrieb ist dabei

---

<sup>79</sup> BGBl 1973/392

offensichtlich zweitrangig. Absatz 2 des bereits erwähnten §2 sieht die betriebswirtschaftlich rationale Betriebsführung als zweitrangig, was sich in der Beschreibung des Betriebszwecks zeigt: *„Betriebszweck der Österreichischen Bundesbahnen ist die Sicherstellung einer modernen und leistungsfähigen Verkehrsbedienung entsprechend der Nachfrage bei höchstmöglicher Wirtschaftlichkeit des Betriebes.“*

Der Ausgleich für durch die Erbringung gemeinwirtschaftlicher Leistungen entstandener Kosten ist gemäß Paragraph 18 Absatz 2 von der Bundesregierung abzugelten. In Form eines begründeten Antrages durch die ÖBB muss der/die VerkehrsministerIn in Einvernehmen mit dem/der FinanzministerIn den Ausgleichsbetrag festlegen. Diese Regelung des Ausgleichs für erbrachte gemeinwirtschaftliche Leistungen gilt für betriebswirtschaftlich nicht gerechtfertigte Tarifgrundlagen, betriebswirtschaftlich nicht gerechtfertigte Tarifiermäßigungen und betriebswirtschaftlich nicht mehr zumutbaren Strecken bzw. Streckenteile.

Die **Novelle des BBG 1969 im Jahr 1984**<sup>80</sup> fordert eine explizite Übertragung gemeinwirtschaftlicher Leistungen mittels Verordnung. Zur bereits umfassenden Zielsetzung öffentlichen Interesses wurde das Ziel des Umweltschutzes hinzugefügt. Zusätzlich wird die „Bereithaltung des Schienenverkehrsweges“ als gemeinwirtschaftliche Leistung definiert. Dabei wird zwischen betriebswirtschaftlich sinnvollen und gemeinwirtschaftlichen Schienenverkehrswegen unterschieden, die dementsprechend im Budget unterschiedlich behandelt werden müssen. Ebenfalls neu in der Novelle von 1984 ist die Festlegung, dass gemeinwirtschaftliche Leistungen auf dem Weg der Verordnung durch die Bundesregierung im Einvernehmen mit dem Hauptausschuss des Nationalrates festgelegt werden müssen. In einer solchen Verordnung sind Art, Umfang und Dauer der Leistung festzulegen. Damit wird mit dieser Novelle das Bestellprinzip eingeführt. Gürtlich 2006b [S. 58] sieht in der Involvierung des Hauptausschuss des Nationalrates bei der Erlassung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen eine politische Einflussnahme auf die ÖBB, die den kaufmännischen Prinzipien widerspreche.

Zu den Verordnungen, die eine gemeinwirtschaftliche Verpflichtung begründen, gehören [Gürtlich 2006b: 114-117]:

Tarifverordnung;

Privatbahn-Tarifverordnung;

Nahverkehrsordnung;

Nebenbahnverordnung;

Schienenverkehrswegverordnung.

---

<sup>80</sup> BGBl 1984/151

Die **Tarifverordnung**<sup>81</sup> legt eine Liste von „aus betriebswirtschaftlichen Gründen nicht gerechtfertigten Tarifiermäßigungen“ bei der Beförderung von Personen und Gütern fest. Die Höhe der Zahlungen des Bundes betrug den Differenzbetrag zwischen eingeräumter Tarifiermäßigung und betriebswirtschaftlichem Fahrpreis. Die Tarifverordnung wurde mit jährlich angepassten Zahlen bis 1992 fortgeführt [Gürtlich 2006b: 114].

Die **Privatbahn-Tarifverordnung**<sup>82</sup> legt fest, dass Privatbahnen analog zu den Ermäßigungen für Personen- und Gütertransport durch die ÖBB, die die Tarifverordnung vorsieht, Tarifiermäßigungen gewähren müssen und diese mittels Subventionen vom Bund ersetzt bekommen.

Durch die **Nahverkehrsordnung**<sup>83</sup> wurde den ÖBB die Beförderung von Personen im Nahverkehr als gemeinwirtschaftliche Leistungen übertragen. Als Nahverkehrsbereich wurde eine Entfernung von 70 km bestimmt. In der Verordnung wurden 13 nahverkehrsrelevante Hauptbahnen festgelegt.

Mit der **Nebenbahnverordnung**<sup>84</sup> wurde die Finanzierung von Eisenbahnstrecken geregelt, die nicht kostendeckend bedient werden konnten, deren Betrieb jedoch als notwendig erachtet wurde. Die Verordnung zählt drei Betriebsfortführungsfristen (bis 2001, 1991, 1988) für eine Liste von Nebenbahnen auf. Die Verordnung erlaubte Anpassungen an die Nachfrage der Beförderungsleistung und an alternative Transportmittel.

Die **Schienenverkehrswegverordnung**<sup>85</sup> überträgt den ÖBB die gemeinwirtschaftliche Verpflichtung zum Erhalt der Schienenverkehrswege. Der Schienenverkehrswegverordnung liegt der Gedanke zugrunde, dass den Eisenbahnunternehmen nicht die vollständigen Kosten für den Erhalt der Schienenverkehrswege aus den am Markt erzielbaren Erlösen überantwortet werden kann. Die Verordnung legt jedoch fest, dass fünf Achtel durch die marktwirtschaftliche Tätigkeit der Eisenbahnunternehmen getragen werden soll. Gürtlich (2006b) kritisiert dabei die rigide Festlegung auf fünf Achtel, ohne dass bei den einzelnen Strecken differenziert worden wäre.

Erstmals wurden in der Novelle von 1984 die Bundesländer bei regional abgegrenzten gemeinwirtschaftlichen Leistungen miteinbezogen [§ 2 Abs. 6]. Bei regional abgegrenzten gemeinwirtschaftlichen Leistungen kann die Bundesregierung die Erlassung einer Verordnung von der ausdrücklichen Nachfrage einer gemeinwirtschaftlichen Leistung durch das betroffene Bundesland abhängig machen.

Ebenfalls wird in der Novelle von 1984 erstmals die Investitionsfinanzierung explizit geregelt. So müssen sich Verkehrsminister und Finanzminister über mehrjährige Investitionspläne der

---

<sup>81</sup> BGBl 1986/698

<sup>82</sup> BGBl 1989/406

<sup>83</sup> BGBl 1986/699

<sup>84</sup> BGBl 1987/274

<sup>85</sup> BGBl 1987/273



ÖBB einigen, die in Einklang mit der mittel- und langfristigen Haushalts- und Kreditpolitik des Bundes in Einklang gebracht werden muss [§16 Abs. 1].

Gemeinwirtschaftliche Leistungen von „Privatbahnen“

Bereits im Privatbahnbegünstigungsgesetz 1954 wurden erste Ansätze gemeinwirtschaftlicher Ausgleichszahlungen geregelt. Bei durch den Verkehrsminister angeordneten Tarifbegünstigungen für Schüler- und Berufsverkehr, sind diese durch den Bund zu entschädigen – bei sonst freier Tarifgestaltung. Durch das Privatbahnunterstützungsgesetz 1959 und Novellen dieses Gesetzes (1963, 1968, 1978) wurden auf zehn Jahre befristete Abgeltungszahlungen für Tarifiermäßigungen, Steuernachsichten bei sonst drohender Betriebseinstellung und begrenzte Kostenübernahme bei Anschluss an das Infrastrukturnetz der ÖBB eingeführt. Mit dem Privatbahnunterstützungsgesetz 1988<sup>86</sup> wurden gemeinwirtschaftliche Begünstigungen auf den Güterverkehr ausgeweitet (sogenannte Subventionstarife) und Investitionsunterstützung bei Investitionen im Infrastruktur- und Absatzbereich eingeführt.

Infrastrukturfinanzierung

Aufgrund der Tatsache, dass das Budget der ÖBB bis zum Jahr 1992 Teil des Bundeshaushaltsrechts war, wurden Infrastrukturprojekte im jährlichen Bundesfinanzgesetz angeführt. Da jedoch Betrieb und Infrastruktur organisatorisch eine Einheit darstellten blieb die Mittelverwendung relativ undifferenziert [Gürtlich 2006b: 143f].

## 6.2. Die Liberalisierung des österreichischen Eisenbahnsektors

### 6.2.1. Die Regulierung des liberalisierten österreichischen Eisenbahnsektors

**Unabhängigkeit vom Staat:** Das **Bundesbahngesetz 1992**<sup>87</sup> wandelte die ÖBB von einem Wirtschaftskörper des Bundes – einem öffentlichen Unternehmen im engeren Sinn – in ein öffentliches Unternehmen im weiteren Sinn um. Rechtlich blieben die ÖBB als Gesellschaft sui generis eine Gesellschaft des öffentlichen Rechtes, wurden jedoch rechtlich stark an Rechtsform der Gesellschaft mit beschränkter Haftung angelehnt [vgl. § 1 Abs. 1]. Die ÖBB erhielten damit eine eigene Rechtspersönlichkeit und auf organisatorischer, personeller und buchhalterischer Ebene erfolgte eine Trennung in die Bereiche Absatz und Infrastruktur. Gesellschaftsrechtlich blieben die ÖBB jedoch noch ein integriertes Unternehmen. Mit dieser organisatorischen und rechtlichen Trennung übertraf die ÖBB die gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben der Richtlinie 91/440/EWG, die keine organisatorische Trennung von Absatz und Infrastruktur verlangte. Mit der gesellschaftsrechtlichen Unabhängigkeit der ÖBB ging die Herauslösung der ÖBB aus dem Bundeshaushalt einher. Damit bildeten die ÖBB nicht mehr

---

<sup>86</sup> BGBl 1988/606

<sup>87</sup> BGBl 1992/825

ein eigenes Budgetkapitel im Bundeshaushalt und verloren ihre „Zwitterstellung“ zwischen Teil des Bundeshaushaltsgesetzes und unternehmensrechtlichen bzw. steuerrechtlichen Vorschriften [Gürtlich 2006b [S. 59].

Deutliches Zeichen der Entwicklung in Richtung eines privatwirtschaftlich geführten Unternehmens ist die Ablöse des früheren Verwaltungsrates durch den Aufsichtsrat. Im Vergleich zum früheren Verwaltungsrat setzte sich der neu geschaffene Aufsichtsrat nur noch aus VertreterInnen des Verkehrsministeriums, eines Vertreters/ einer Vertreterin des Finanzministeriums und ArbeitnehmervertreterInnen zusammen. Damit waren Vertreter der Wirtschafts-, Landwirtschafts- und Arbeiterkammer als Sozialpartner ausgeschlossen. Dem Aufsichtsrat oblagen die Rechte und Pflichten eines Aufsichtsrates einer Aktiengesellschaft. Die Ernennung jener Aufsichtsratsmitglieder, die das Eigentümerinteresse (der Republik Österreich) vertreten sollten, erfolgte durch den/die VerkehrsministerIn. Im Gegensatz zum früheren Verwaltungsrat war dazu nicht mehr das Einvernehmen mit dem Hauptausschuss des Nationalrates notwendig.

Die rechtliche Umgestaltung des durch die Sozialpartnerschaft geprägten Verwaltungsrates in einen durch Fachexpertise<sup>88</sup> geprägten Aufsichtsrat kann stellvertretend für den gesamten Wandel, der durch das Bundesbahngesetz 1992 eingeführt wurde, gesehen werden. Zumindest auf rechtlicher Ebene erfolgte eine Ausrichtung zu einem Unternehmen, das nach privatwirtschaftlichen Grundsätzen geführt werden soll. Das für öffentliche Unternehmen im engeren Sinn typische Weisungsrecht wird auf „*allgemeine Weisungen*“ zur „*Durchsetzung verkehrspolitischer Grundsätze*“ eingeschränkt [§12, Abs. 1].

Trotz größerer unternehmerischer Freiheiten unterlag das Management der ÖBB noch einigen Einschränkungen in ihrer Autonomie im Vergleich zu einer privatrechtlichen Gesellschaft [Puwein 2001: 568]:

So schreibt § 6 Abs. 1 vor, dass der Vorstand der ÖBB diese so zu leiten hat, „[...] wie das Wohl des Unternehmens unter Berücksichtigung der Interessen des Eigentümers und der Arbeitnehmer sowie des öffentlichen Interesses es erfordert.“;

Der Verkehrsminister kann zur Durchsetzung verkehrspolitischer Grundsätze allgemeine Weisungen erteilen [§12, Abs. 1];

Der Verkehrsminister bestellt 12 der 18 Aufsichtsratsmitglieder [§ 7 Abs. 2].

---

<sup>88</sup> §7 Abs. 2 besagt, dass – mit Ausnahme gewählter Arbeitnehmervertreter – Fachleute aus den Gebieten des Verkehrswesens, des Finanzwesens, des Fremdenverkehrswesens, des Rechtswesens, der Technik und der Volkswirtschaft zu bestellen sind.

Die Änderungen, die das Bundesbahngesetz 1991 mit sich brachte, stellen ähnlich der Richtlinie 91/440/EWG auf EU-Ebene eine Zäsur in der Entwicklung der Eisenbahn in Österreich dar und beenden damit die Staatsbahnperiode im engeren Sinn [Catharin 2006a: 163].

**Netzzugang:** Die Liberalisierung des Eisenbahnsektors erfordert einen freien Netzzugang zum jeweiligen Schienennetz eines Mitgliedstaates. Dieser wurde im § 57 des Eisenbahngesetzes umgesetzt. Mit Ausnahme von Eisenbahnunternehmen, die ausschließlich den Stadt-, Vorort oder Regionalverkehr bedienen. Voraussetzung für den freien Zugang ist bei „internationalen Gruppierungen“ ein Sitz in Österreich, sonst ist nur ein Transit möglich. Damit wurden die weitergehenden Netzzugangserfordernisse der Richtlinie 2007/58/EG noch nicht umgesetzt.

**Regulator:** Die **Novelle des Eisenbahngesetzes 1997 im Jahr 1999**<sup>89</sup> brachte für die Liberalisierungsbestrebungen eine wichtige Änderung, nämlich die Schaffung rechtlich unabhängigen Regulierungsstelle, die die Aufgabe einer Wettbewerbsaufsicht im Schienenbereich zur wirtschaftlichen und effizienten Nutzung der Schieneninfrastruktur in Österreich hat [Gürtlich 2006b: 93]. Damit schuf der Gesetzgeber in Österreich einen Regulator bevor dieser auf EU-Ebene durch den Artikel 30 der Richtlinie 2001/14/EG vorgeschrieben wurde. Wie im Elektrizitätssektor besteht die Eisenbahnregulierungsstelle aus einer GmbH (Schienen-Control GmbH) und einer Kommission (Schienen-Control Kommission). Zur Durchsetzung ihrer Aufgaben kann die Schienen-Control GmbH Zwangsmaßnahmen zur Durchsetzung von Anschluss- und Mitbenutzungsbegehren an der Schieneninfrastruktur setzen. Neben Zwangsmaßnahmen kommt der Schienen-Control GmbH die Aufgabe der Überwachung der Infrastrukturbenutzungsentgelte (IBE) und über Eisenbahninfrastrukturunternehmen, Eisenbahnverkehrsunternehmen und sonstige Eisenbahnunternehmen zu. Als Berufungsinstanz für Entscheidungen der Schienen-Control GmbH dient die Schienen-Control Kommission. Im Liberalisierungsindex Bahn 2007 wird dabei die schwache Ausprägung möglicher Zwangsmaßnahmen kritisiert, die sich auf sanktionslose Anordnungen beschränken [IBM Global Business Services/Kirchner 2007: 82].

**Trennung von Infrastruktur und Betrieb:** Eine wesentliche Weiterentwicklung des eingeschlagenen Weges stellt das **Bundesbahnstrukturgesetz 2003**<sup>90</sup> dar. Damit wird die gesellschaftsrechtliche Spezialkonstruktion der ÖBB aufgegeben und die ÖBB werden in die „Österreichische Bundesbahnen-Holding Aktiengesellschaft“ (ÖBB-Holding AG) umgewandelt. Im Rahmen dieser Holding-Konstruktion werden die Bereiche Absatz und Infrastruktur in gesellschaftsrechtlich eigenständige Gesellschaften umgewandelt. Tochterunternehmen der ÖBB-Holding AG sind die ÖBB-Personenverkehr AG, die Rail Cargo Austria AG, die ÖBB-Infrastruktur Betrieb AG, die ÖBB-Infrastruktur Bau AG und die ÖBB Dienstleistungs-

---

<sup>89</sup> BGBl 1999/166

<sup>90</sup> BGBl 2003/138

GmbH. Damit wurde den verschärften Trennungsvorgaben durch das erste Eisenbahnpaket auf EU-Ebene entsprochen [Catharin 2006a: 172].

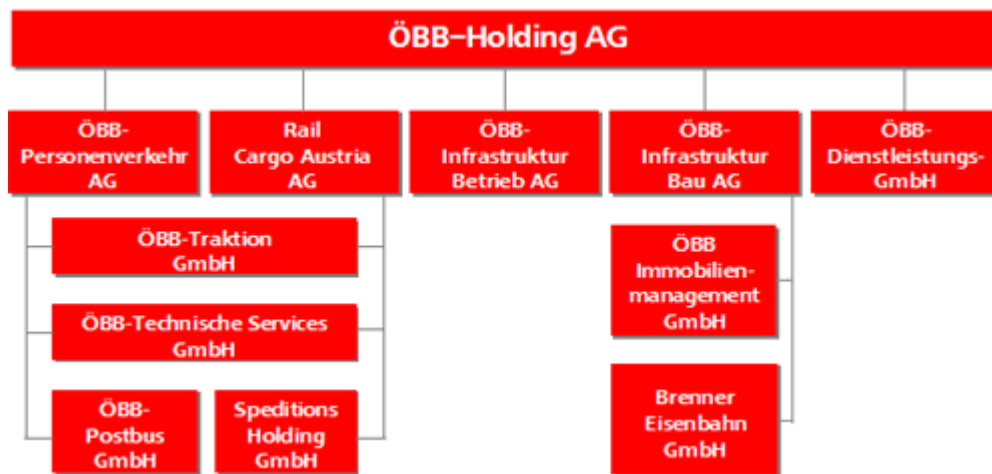


Abbildung 3: ÖBB-Holding AG auf Basis des Bundesbahnstrukturgesetzes 2003<sup>91</sup>

Das mit dem Bundesbahngesetz 1992 noch verbleibende allgemeine Weisungsrecht wird vollständig abgeschafft. Ziel der Holding-Struktur war eine transparente und diskriminierungsfreie Unternehmensstruktur. Zentral für die Liberalisierung des Eisenbahnsektors war die völlige Weisungsfreiheit und Unabhängigkeit der ÖBB-Infrastruktur Betrieb AG als neutrale Trassenzuweisungsstelle. Die Gesellschaftsform der Aktiengesellschaft für die Holding einerseits und für die Personenverkehrs-, die Güterverkehrs- und für die Infrastrukturbetriebsgesellschaften andererseits stellen sicher, dass sowohl das Verkehrsministerium als Anteilseigner gegenüber der ÖBB-Holding, als auch die ÖBB-Holding gegenüber den Tochterunternehmen kein Weisungsrecht besitzen. Damit wurden die ÖBB von einem öffentlichen Unternehmen im weiten Sinn in ein ausschließlich nach privatwirtschaftlichen Grundsätzen organisiertes Unternehmen umgewandelt [Gürtlich 2006b: 66], wobei sich aufgrund der staatlichen Anteilsverwaltung und wesentlicher Finanzierungsbeiträge von Seiten des Bundes die Staatsbahnperiode im weiteren Sinn nicht als vollends abgeschlossen bezeichnet werden kann [Catharin 2006a: 163]. Dieser optimistischen Einschätzung hält der Rechnungshof im Jahr 2007 entgegen, dass zwar mit dem Bundesbahnstrukturgesetz die EU-rechtlichen Vorgaben des Zweiten Eisenbahnpakets erfüllt wurden, dass jedoch die durch die Holding-Struktur angestrebte Trennung der einzelnen Geschäftsbereiche durch die Praxis der ÖBB-Holding AG untergraben wird. Dadurch werde insbesondere der diskriminierungsfreie Trassenzugang gefährdet [Rechnungshof 2007b: 54]. Dazu gebraucht die ÖBB-Holding AG Mittel, die im Aktienrecht nicht vorgesehen sind wie etwa: Ausgabe von Konzernrichtlinien, Einrichtung von Konzernvorstandssitzungen und eine zunehmende Aufgabenzentralisierung. Damit konterkariert die ÖBB-Holding AG mit ihrer Praxis in der Einschätzung des Rechnungshofes die

<sup>91</sup> [http://www.oebb.at/holding/de/Servicebox/OeBB-Konzern/Organisation/Organigramm\\_Konzern.gif](http://www.oebb.at/holding/de/Servicebox/OeBB-Konzern/Organisation/Organigramm_Konzern.gif); 28.12.2009

mit der rechtlichen Gestaltung des ÖBB-Konzerns verfolgten Ziele, wie klare Trennung von strategischen und operativen Aufgaben. Dies stellt für den Rechnungshof eine „[...] *faktische Fortschreibung eines zentral geführten Gesamtsystems ÖBB* [...]“ dar [Rechnungshof 2007b: 64f].

Ein Indiz für die große Dynamik, die die Liberalisierung des Eisenbahnsektors mit sich brachte ist die Novelle des **Bundesbahngesetzes 2009**<sup>92</sup>, die unter anderem einen Umbau der ÖBB-Struktur mit sich brachte. So wurden die ehemals getrennten Aktiengesellschaften Infrastruktur Betrieb und Infrastruktur Bau wieder zu einer Gesellschaft zusammengeführt und die ÖBB Dienstleistungs-GmbH wurde in die ÖBB-Shared Services GmbH umgewandelt.

Durch diese Periode der regulierten Marktöffnung, die das beinahe umfassende Monopol eines staatlichen Eisenbahnunternehmens beendete, ergibt sich ein erhöhter Regulierungsbedarf auf gesetzlicher Ebene. Einerseits, weil durch die Liberalisierung eine umfassende Regulierung notwendig wurde, andererseits weil zahlreiche ehemals interne Regelungen des staatlichen Monopoleisenbahnunternehmens allgemeingültig für alle Eisenbahnunternehmen und – deshalb auf Gesetzesebene – festgelegt werden mussten [Catharin 2006a: 164].

Seit dem EU-Beitritt Österreichs 1995 diente die Mehrzahl der Gesetzessetzungen im Eisenbahnwesen der Umsetzungen von EU-Vorgaben. Diese „[...] *Neuerungen drangen derart in das EisbG ein, dass es teilweise kaum als das Alte auszumachen ist* [...]“ [Catharin 2006a: 171].

Die Vorgaben der Richtlinie 2007/58/EG wurden bis jetzt (Stand April 2010) noch nicht umgesetzt. Eine Novelle des Eisenbahngesetzes zur Umsetzung der Richtlinie 2007/58/EG liegt derzeit nur als Ministerialentwurf vor. Zentral ist die darin vorgesehene vollständige Liberalisierung des grenzüberschreitenden Personenverkehrs. Dabei dürfen Bahnhöfe und Haltestellen bedient werden, die sich zwischen Ursprungs- und Zielort befinden. Diese Bedienung darf nur dann eingeschränkt werden, wenn das „[...] *wirtschaftliche Gleichgewicht eines [gemeinwirtschaftlichen Vertrages auf dieser Strecke] gefährdet wäre*“. Eine solche Gefährdung wäre durch die Schienen-Control Kommission festgestellt werden.

### „Private“ Eisenbahn in Österreich

In Österreich gibt es derzeit 18 operativ tätige „private“ Eisenbahnunternehmen auf dem Netz der ÖBB Infrastruktur AG und zusätzlich noch nicht verbundene Eisenbahnenunternehmen. Sogenannte „private“ Eisenbahnunternehmen definieren sich in Österreich – gemäß Privatbahngesetz 2004<sup>93</sup> – als „Haupt- und Nebenbahnen, deren Betreiber ein im Bundesbahngesetz nicht angeführtes Eisenbahnunternehmen ist“. In Bezug auf Eigentümerschaft sind die wenigsten Eisenbahnunternehmen in Österreich in privater Hand. Mit Ausnahme Stern & Hafnerl Verkehrsgesellschaft in Oberösterreich – befinden sich alle österreichischen „Privatbah-

---

<sup>92</sup> BGBl 2009/95

<sup>93</sup> BGBl 2004/39

nen“ im vollständigen oder teilweisen Besitz von Gebietskörperschaften [Schienen-Control GmbH 2009: 147]. Die Teilnahme neuer privater Eisenbahnunternehmen ist gering, was unter anderem am symmetrischen Liberalisierungskonzept liegt, das eine Nicht-Diskriminierung erfordert, jedoch keine aktive Förderung neuer Marktteilnehmer. Im Personenverkehr spielen Privatbahnen praktisch keine Rolle, was u.a. daran liegt, dass ein eigenwirtschaftlicher Personenverkehr kaum durchführbar ist und die Gebietskörperschaften bisher kaum entsprechende Aufträge erteilt haben. Im Jahr 2006 betrug der Marktanteil von Eisenbahnverkehrsunternehmen außerhalb des ÖBB-Konzerns insgesamt knapp über 5%, beim Güterverkehr über 7% [Fürnkranz 2006: 95].

### **6.2.2. Organisation gemeinwirtschaftlicher Leistungen im liberalisierten Eisenbahnsystem in Österreich**

Die neue rechtliche Gestalt der ÖBB durch das Bundesbahngesetz 1992 brachte für die Erbringung gemeinwirtschaftlicher Leistungen zahlreiche Neuerungen. Die Finanzierung der Infrastruktur wurde nicht mehr als gemeinwirtschaftliche Verpflichtung definiert. Die Kosten für die Bereitstellung und für den Ausbau der Infrastruktur werden vom Bund getragen, „so weit die Kosten nicht von Dritten aufgebracht werden können“ [§ Abs. 2]. Damit bringt der Bund explizit die Möglichkeit alternativer Finanzierungsmöglichkeiten ins Spiel. Ein Ausbau im besonderen regionalen Interesse kann dabei von Beiträgen zu den Investitions- und Folgekosten abhängig gemacht werden. Damit betont der Bund die Verantwortung anderer Gebietskörperschaften beim Ausbau der Eisenbahninfrastruktur.

Die Regelung der Bestellung gemeinwirtschaftlicher Leistungen orientiert sich explizit an der Verordnung (EWG) 1191/69 in der Fassung der Verordnung (EWG) 1893/91. Damit wird zusätzlich zum Bestellprinzip auch das Vertragsprinzip eingeführt. Das Vertragsprinzip besagt, dass gemeinwirtschaftliche Leistungen nicht mehr mittels hoheitlicher Befugnisse bestellt werden können, sondern dass eine Bestellung gemeinwirtschaftlicher Leistungen auf Basis privatwirtschaftlicher Verträge erfolgt. Die Vorgaben für gemeinwirtschaftliche Leistungen fordern u.a. [Gürtlich 2006b: 119]:

Einbeziehung wettbewerbsmäßiger Komponenten als einer der Qualitätsmaßstäbe,

Objektive und transparente Parameter für den finanziellen Ausgleich;

Förderung von Wettbewerbsrahmenbedingungen;

Höhe der Zuwendung ist auf Basis einer Analyse der Kosten eines durchschnittlichen, gut geführten Unternehmens zu eruieren;

Lediglich Ausgleich, keine finanzielle Überkompensierung;

Kostensteigerungen, Tarifänderungen, Liquiditätsänderungen dürfen keinen Einfluss auf die Ausgleichszahlungen des Bundes für die Erstellung gemeinwirtschaftlicher Leistungen sein;

Einhaltung interoperabilitätsbezogener Maßnahmen der EU;

Mehrerlöse aus Zahlungen des Bundes für gemeinwirtschaftliche Leistungen können nur durch gemeinwirtschaftliche Leistungen erreicht werden. Nachfragerückgänge bewirken eine Verminderung der Zahlungen des Bundes;

Bonus-Malus-Regelungen möglich;

Verpflichtende regelmäßige Vergleichsrechnungen mit anderen Verkehrsträgern;

Allgemeine Ausschreibungen spezifischer Leistungsteile zulässig.

Die Verordnungen, durch die gemeinwirtschaftliche Leistungen bis dahin geregelt worden waren (Tarifverordnung, Privatbahn-Tarifverordnung, Nahverkehrsordnung, Nebenbahnverordnung, Schienenverkehrswegverordnung), wurden durch das BBG 1992 aufgehoben und durch die Einführung des Vertragprinzips vertraglich geregelt. Die gemeinwirtschaftlichen Bestellungen erfolgen dabei in einem mehrjährigen Bestellrahmen und werden auf jährlicher Basis vertraglich vereinbart. Gemeinwirtschaftliche Verträge gelten inhaltlich gleich für die ÖBB und sonstige Privatbahnen.

Gemeinwirtschaftliche Leistungen im Personenverkehr

Mit gemeinwirtschaftlichen Leistungen im Personenverkehr werden in Österreich mehrere Ziele verfolgt. Dazu zählen Umweltschutz, Mobilität einkommensschwacher Gruppen, eine flächendeckende Versorgung mit einem Mindestmaß an Mobilität und hohes Maß an Qualität im Schienenverkehr. Um diese Ziele zu erreichen, schließt der Bund (und teilweise auch die Länder) Verträge mit den ÖBB ab. Diese Verträge unterscheiden sich in die Ökobonus-Regelung und in die Verlagerungs- und Qualitätsbonus-Regelung.

Preis & Umweltschutz

Im österreichischen Modell der Organisation gemeinwirtschaftlicher Leistungen wird zur Erreichung des Ziels eines angemessenen Preises und des Ziels des Umweltschutzes auf einen Mechanismus zurückgegriffen, die sogenannte Ökobonus-Regelung (analog zur bis dahin gültigen Tarifverordnung). Unter die Ökobonus-Regelung fällt die Gewährung von Sozialtarifen. Dazu zählen Preisnachlässe bei einer Vielzahl von Ticketarten (Zeitkarten, Schüler- und Lehrlingsfreikarten, Jugendgruppen, Umwelttickets und Halbp reis bei Lehrlingen, Hochschüler, Schüler, Familien, Senioren, Schwerkriegsbeschädigte, Zivilblinde, Behinderte, etc.) auf ein bundesweit einheitliches Niveau.

Wie bei der Tarifverordnung erhält ein Eisenbahnunternehmen (ÖBB-Personenverkehrs AG oder sonstige Privatbahnen) den Differenzbetrag zwischen dem vom Kunden bezahlten Preis und dem kommerziell kalkulierten Vollpreis. Diese Berechnungsmethode hätte jedoch zur Folge gehabt, dass bei einem Anstieg des Vollpreises auch die gemeinwirtschaftlichen Zuschüsse durch den Bund steigen hätten müssen. Da der Bund weder zum System geregelter Preise zurückkehren wollte, noch steigende Ausgleichszahlungen akzeptieren wollte, wurden die Ausgleichszahlungen „gedeckelt“. Diese Deckelung erfolgte durch ein Einfrieren der tariflichen Berechnungsgrundlage auf dem Stand von 1999, so dass Tariferhöhungen eine prozentuelle Verminderung der gemeinwirtschaftlichen Abgeltung bedeuteten. Aufgrund des hohen Anteils der gemeinwirtschaftlichen Abgeltungen bei Tarifen, die durch die Ökobonus-Regelung mitfinanziert werden (z.B. bei Wochenkarten zwischen 50 und 84%), hat eine Rücknahme der gemeinwirtschaftlichen Abgeltung um wenige Prozent eine hohe prozentuelle Endpreiserhöhung für den Endkunden zur Folge. Dies schränkt die Einschränkungsmöglichkeit bei gemeinwirtschaftlichen Abgeltungen stark ein [Gürtlich 2006b: 120f]. Diese Deckelung der Ausgleichszahlungen auf dem Niveau von 1999 stellt de facto eine Kürzung gemeinwirtschaftlicher Zahlungen im Bereich der Ökobonus-Regelung dar. Diese Deckelung wurde jedoch nur bis zum Jahr 2005 fortgeführt. Seit dem Jahr 2006 wurde diese Deckelung aufgegeben und die Ökobonus-Zahlungen nahmen seitdem zu und betrugen im Jahr 2008 381 Mio Euro – im Vergleich zu 349 Mio Euro im Jahr 1999 [Schienen-Control GmbH 2009: 68].

Mit der Ökobonus-Regelung werden zwei Ziele angestrebt. Einerseits soll damit die – berufliche – Mobilität einkommensschwacher Bevölkerungsschichten erhöht werden, andererseits werden damit auch umweltpolitische Ziele verfolgt. Die mit diesen Zielen gewährten Fahrpreisermäßigungen sind in Österreich wesentlich höher als in den westlichen Nachbarländern Österreichs [Schienen-Control GmbH 2009: 126f]. Puwein (2000) kritisiert an der Ökobonus-Regelung zum einen die geringe soziale Treffsicherheit der Tarifiermäßigungen, zum anderen die negativen regionalpolitischen und mitunter auch umweltpolitischen Effekte. Aus sozialpolitischer Sicht wird die Mobilität einkommensschwacher Schichten zu einem sehr hohen Preis erkaufte, da die Hauptnutzer mittlere Einkommensschichten sind. Regionalpolitisch habe die Subvention des Pendlerverkehrs die Folge, dass Ballungszentren attraktiver werden und bedeutet eine wirtschaftliche Schwächung wirtschaftsschwacher Regionen. Aus umweltpolitischer Perspektive fördert eine Subventionierung des Pendlerverkehrs die Dezentralisierung des Wohnens. Die dabei entstehenden negativen ökologischen Effekte, werden durch ein subventioniertes Nahverkehrssystem zwar einerseits verringert, da die Verwendung von öffentlichen Verkehrsmitteln gegenüber dem motorisierten Individualverkehr attraktiver wird, zugleich entsteht durch die dezentrale Lage insgesamt aber ein größerer Bedarf nach motorisiertem Individualverkehr [Puwein 2001: 677f].

Versorgungssicherheit – Verlagerungs- und Qualitätsbonus-Regelung



Zur Sicherung der Versorgungssicherheit löste die Verlagerungs- und Qualitätsbonus-Regelung die in der Nahverkehrsordnung und in der Nebenbahnordnung festgelegten Mechanismen ab.

Ziel des Verlagerungsbonus ist die Sicherung eines Grundangebotes im Schienenpersonen-nahverkehr und im Schienenregionalverkehr und eine Verhinderung weiterer Fahrplanausdünnungen. Damit ersetzt der Verlagerungsbonus die Nahverkehrsordnung und die Nebenbahnverordnung. Die ÖBB-Personenverkehr AG erhält bei einer jährlichen Leistung von 57 Mio. Zugkilometern im Nah- und Regionalverkehr einen fixen Betrag. Wird die Kilometerzahl nicht erreicht verringert sich dieser Betrag prozentuell. Wie diese 56 Mio. Zugkilometer erreicht werden, bleibt den ÖBB überlassen. Das heißt, dass die ÖBB ihren Fahrplan frei gestalten können. Damit soll es den ÖBB ermöglicht werden eine optimale Gesamtnetzwirkung und in weiterer Folge eine möglichst hohe Auslastung zu erreichen. Kritisch dabei ist die Fixierung der gemeinwirtschaftlichen Ausgleichszahlungen auf den Schienenverkehr. So ermöglichen im ländlichen Raum, wo am Ehesten das Schienenverkehrsangebot verringert wird, andere öffentliche Verkehrsmittel (z.B. Linienbusse, Sammeltaxis, etc.) mitunter eine benutzerfreundlichere und kostengünstigere Sicherstellung des gemeinwirtschaftlichen Ziels eines Grundangebots an öffentlichem Verkehr [Puwein 2001: 678-680]. Dem hält Lahounik 2005 [S. 98] entgegen, dass Schienenstrecken nicht ohne weiteres durch Busse ersetzt werden können, da dabei die Netzwirkung<sup>94</sup> der Eisenbahn verloren geht<sup>95</sup>.

Die Qualitätsbonus-Regelung zielt auf die Erreichung bestimmter Qualitätsstandards im Personenverkehr ab (z.B. Einsatz von Doppelstockwagen, Ausscheiden alter Wagen mit einem Baujahr vor 1966, behindertengerechter Zugang, Verbesserung der Fahrgastinformation). Die tatsächliche Höhe der gemeinwirtschaftlichen Zahlung hängt vom Grad des Erreichens der bestimmten Qualitätsstandards ab.

Im Gegensatz zur ÖBB-Personenverkehr AG erhalten sonstige Privatbahnen den Verlagerungs- und Qualitätsbonus nur, wenn auf Trassen der ÖBB-Infrastruktur Betrieb AG auf eigenes Risiko und eigene Rechnung gemeinwirtschaftliche Leistungen anbieten. Damit soll durch die Verlagerungs- und Qualitätsbonus-Regelung der Wettbewerb im Schienenpersonenverkehr angeregt werden, der sich nur sehr zögerlich entwickelt [Gürtlich 2006b: 121f]. Für den Verlagerungs- und Qualitätsbonus zahlte der Bund im Jahr 2008 116 Mio. Euro für die ÖBB und Privatbahnen [Schienen-Control GmbH 2009: 68].

#### Gemeinwirtschaftliche Leistungen im Güterverkehr

---

<sup>94</sup> Netzwirkung bedeutet im Bereich des öffentlichen Verkehrs, dass der öffentliche Verkehr durch Vernetzung einzelner Verkehrsangebote eine verstärkte Attraktivität und Nutzung des gesamten öffentlichen Verkehrs eintritt (z.B. Versorgung der Hauptverkehrsbahnen durch Nebenbahnen als Zubringer).

<sup>95</sup> Lahounik 2005 [S. 98] verweist dabei auf den Fall einer Wagenkilometerreduktion in der Slowakei auf Nebenstrecken um 5 Prozent, die einen Personenkilometerrückgang von 13,7 Prozent zur Folge hatte.

Gemeinwirtschaftliche Leistungen beschränken sich im Güterverkehr auf umweltpolitische Ziele. Wie beim Personenverkehr steht es dem Bund offen gemeinwirtschaftliche Verträge für den Transport gefährlicher Güter und für den kombinierten Verkehr mit Eisenbahnunternehmen zu vereinbaren [Puwein 2001: 680].

#### Transport gefährlicher Güter

Für den Transport gefährlicher Güter auf der Schiene stellt der Bund der Rail Cargo Austria AG eine Summe von bis zu 65 Mio. Euro zur Verfügung, damit diese eine Tarifiermäßigung dafür anbieten können. Ziel dieser Regelung ist die Verlagerung des Transports gefährlicher Güter von der Straße auf die Schiene, um die Gefährdung zu reduzieren, die von Transporten mit besonders hohem Gefahrenpotential ausgeht. Für den Privatbahnbereich wurde eine Sonderregelung getroffen, da der Gefahrguttransport bei Privatbahnen wenig Bedeutung hat. Privatbahnen, die Gefahrgüter transportieren und auf eigenes wirtschaftliches Risiko fahren, erhalten einen fixen Betrag pro Tonnenkilometer [Gürtlich 2006b: 122-124]. Die gemeinwirtschaftlichen Ausgleichszahlungen für den Transport gefährlicher Güter betragen im Jahr 2008 68 Mio. Euro [Schiene-Control GmbH 2009: 68].

Weitere gemeinwirtschaftliche Vereinbarungen sind für den **kombinierten Verkehr** vorgesehen. Unter „kombinierter Verkehr“ ist die Verwendung mehrerer Verkehrsmittel für den Transport eines Gutes gemeint. So soll etwa der Transport großer Mengen über weite Strecken via Eisenbahn erfolgen, während die kleinräumige Verteilung rund um den Abfahrts- und den Ankunftsort via zeitlich und räumlich flexible LKWs erfolgen soll. Bis 2004 wurden nur der kombinierte Transitverkehr und die sogenannte „rollende Landstraße“ durch einen Fixbetrag und ein zusätzliches Bonus-Malus-System gefördert. Der Bonus-Malus-Betrag wurde dabei über die prozentuelle Zunahme bzw. Abnahme gegenüber dem Vorjahr berechnet. Diese Regelung hatte den Nachteil, dass der innerösterreichische kombinierte Verkehr nur für die sogenannte „rollende Landstraße“ gemeinwirtschaftliche Begünstigungen erhalten konnte und der unbegleitete<sup>96</sup> kombinierte Verkehr davon nicht erfasst wurde. Die Neuregelung 2004 brachte eine Förderung als gemeinwirtschaftliche Leistung für (beinahe) sämtliche Formen des kombinierten Verkehrs [Gürtlich 2006b: 124-126]. 2008 leistete der Bund Zahlungen für den gemeinwirtschaftlichen kombinierten Verkehr in Höhe von 60 Mio. Euro [Schiene-Control GmbH 2009: 68].

#### Sonstige gemeinwirtschaftliche Leistungen

Neben gemeinwirtschaftlichen Begünstigungen für den Güter- und Personenverkehr fallen die Errichtung, Erweiterung und Erhaltung von Anschlussbahnen und Schmalspurbahnen unter gemeinwirtschaftliche Leistungen [Gürtlich 2006b: 124]. Zwar stagniert der Verkehr auf

---

<sup>96</sup> Unbegleiteter kombinierter Güterverkehr bedeutet, dass Güter separat verladen werden und nicht wie z.B. bei der „Rollenden Landstraße“ eine Einheit mit einem LKW und dessen FahrerIn bilden.

Anschlussbahnen seit Jahrzehnten, dennoch spielen Anschlussbahnen eine wichtige Rolle als Ausgangspunkt von inländischem Transportaufkommen [Puwein 2000: 682]. 2008 leistete der Bund für die Errichtung und Erweiterung von Anschlussbahnen und die Aufrechterhaltung des Betriebs von Schmalspurbahnen insgesamt 29 Mio. Euro [Schienen-Control GmbH 2009: 68].

	<i>Ökobonus</i>	<i>Nahverkehr</i>	<i>Kombinierter Verkehr</i>	<i>Gefährliche Güter</i>	<i>Sonstiges</i>	<i>Summe</i>
1993	258	0	148	0	5	409
1994	301	82	107	65	29	585
1995	328	84	85	65	24	586
1996	346	87	81	62	22	598
1997	342	91	83	64	19	598
1998	345	104	84	57	31	621
1999	349	104	84	51	33	622
2000	349	111	77	63	28	627
2001	349	111	70	65	25	620
2002	349	113	52	58	27	599
2003	347	110	46	65	29	597
2004	347	110	34	65	24	580
2005	348	124	31	59	26	588
2006	348	110	48	68	29	632
2007	377	119	43	68	22	629
2008 <sup>97</sup>	381	116	60	68	29	653
Veränd. 07-08	1%	-3%	38%	0%	30%	4%

**Tabelle 2: Zahlungen und Entwicklungen gemeinwirtschaftlicher Leistungen durch den Bund in Mio. Euro [Schienen-Control GmbH 2009: 68].**

<sup>97</sup> Die Zahlenangaben für das Jahr 2008 sind vom BMVIT vorgesehene Zahlen und keine endgültigen.

## Gemeinwirtschaftliche Leistungen von „Privatbahnen“

In der Novelle des Privatbahnunterstützungsgesetzes 1988 im Jahr 1999 wurde die Investitionsunterstützung – analog zum Bundesbahngesetz 1992 – auf den Infrastrukturbereich eingeschränkt. Das Privatbahngesetz 2004 passte die Bestimmungen bezüglich der Erbringung gemeinwirtschaftlicher Leistungen an die Bestimmungen der §§ 48 (mehrfähriger Bestellrahmen für gemeinwirtschaftliche Leistungen in Einklang mit Verordnung (EWG) 1191/69) und 49 (Berichtspflicht gegenüber dem Nationalrat über bestellte gemeinwirtschaftliche Leistungen) des Bundesbahngesetzes an und beseitigte auch sonst vormalig bestehende Ungleichbehandlungen gegenüber den ÖBB (Steuerbefreiung bei Investitionsunterstützungen, unbefristete Gültigkeit des Gesetzes) [Gürtlich 2006b: 69-74]. Für die Finanzierung gemeinwirtschaftlicher Leistungen durch sogenannte Privatbahnen greift der Bund auf Bestimmungen gemäß **Privatbahngesetz**<sup>98</sup> zurück, die im Wesentlichen mit jenen für die ÖBB identisch sind [Gürtlich 2006a: 132]. So kann gemäß § 3 der Verkehrsminister *„[...] insbesondere unter Berücksichtigung sozialer, umweltpolitischer und landesplanerischer Faktoren [um] eine ausreichende Verkehrsbedingung sicherzustellen oder um Sondertarife für bestimmte Gruppen von Reisenden anzubieten, bei den Unternehmen die Erbringung von Verkehrsleistungen zu betriebswirtschaftlich nicht gerechtfertigten Tarifen bestellen.“* Bei der Bestellung sind auch das Ausmaß der anzuwendenden Tarifiermäßigungen und die Abgeltung der daraus entstehenden Einnahmefälle zu vereinbaren. So kann gemäß §4 Abs. 1 der Verkehrsminister Finanzierungsbeiträge für die Schieneninfrastruktur im Rahmen mittelfristiger Investitions- und Erhaltungsprogramme gewähren.

## Infrastrukturfinanzierung

Rechtlich stellt die Infrastrukturfinanzierung keine gemeinwirtschaftliche Leistung dar und wird gesondert unter §42 geregelt. Die Finanzierung der Eisenbahninfrastruktur beruht auf massiver staatlicher Unterstützung. Zwar erfolgt die Infrastrukturfinanzierung zum Teil durch Infrastrukturbenützungsentgelte, die von den Eisenbahnunternehmen zu entrichten sind, doch sind diese nicht kostendeckend. Dass die Infrastrukturbenützungsentgelte nicht kostendeckend sind, hat u.a. mit der intermodalen Konkurrenz zu tun. Aufgrund der starken Konkurrenz von Seiten der Straße, würde eine vollständige Kostendeckung durch Infrastrukturbenützungsentgelte eine Verlagerung auf die Straße bewirken (wie es bei einigen östlichen EU-Ländern der Fall war, die versuchten die Eisenbahninfrastruktur einzig durch Infrastrukturbenützungsentgelte zu finanzieren) [Schienen-Control GmbH 2009: 36]. Aufgrund dessen basiert die Berechnung der Infrastrukturbenützungsentgelte auf den Grenzkosten und nicht den Vollkosten [Schienen-Control GmbH 2009: 98]. Auf Basis des §42 Bundesbahngesetz

---

<sup>98</sup> BGBl 2009/95

2003 kann die ÖBB-Infrastruktur Betrieb AG einen Antrag auf einen Zuschuss stellen. Auf Basis eines solchen Antrags kann ein sechsjähriger Vertrag abgeschlossen werden, der jährlich verlängert wird. Im Vergleich zur Regelung der Infrastrukturfinanzierung auf Basis des Bundesbahngesetz 1992 wird dabei nicht das Kostentragungsprinzip angewandt, da es sich um eine ex ante und nicht um eine ex post Finanzierung – wie bis dahin – handelt [Gürtlich 2006a: 118-123]. Ähnlich wie beim Infrastruktur-Betrieb wurde auch beim Infrastruktur-Bau ein sechsjähriger Rahmenvertrag abgeschlossen auf Basis von §43 Bundesbahngesetz 2003. Durch die Zusammenlegung von Infrastrukturbetrieb und Infrastrukturbau durch das Bundesbahngesetz 2009 fallen beide Bereiche unter §42 Bundesbahngesetz. Im Jahr 2006 betrug der Zuschuss für den Infrastrukturbetrieb auf Basis von §42 1.006 Mio. Euro [Rechnungshof 2007b: 36]. Das bedeutet, dass die Zahlungen des Bundes für den Erhalt der Infrastruktur sonstige gemeinwirtschaftliche Zahlungen bei Weitem übertreffen.

#### Familienlastenausgleichsfond

Eine weitere Quelle zur Finanzierung gemeinwirtschaftlicher Leistungen stellt der Familienlastenausgleichsfond dar. Der Familienlastenausgleichsfond zielt auf einen Kostenausgleich von Familien mit Kindern und der restlichen Gesellschaft ab. Wichtigster ausgabenseitiger Punkt ist das Kindergeld. Jedoch werden durch den Familienlastenausgleichsfond SchülerInnen- und Lehrlingsfreifahrten finanziert. Zu diesem Zweck ist der/die BundesministerIn für Jugend und Familie ermächtigt, mit Verkehrsunternehmen Verträge abzuschließen, in denen eine Kostenübernahme des Weges von der Wohnung in die Arbeit durch das Jugend- und Familienministerium geregelt ist. Im Jahr 2007 leistete der Bund Zahlungen zur SchülerInnen- und Lehrlingsfreifahrt in Höhe von 180 Mio. Euro [Bundesministerium für Verkehr 2007].

#### Finanzierung gemeinwirtschaftlicher Leistungen durch die Länder

Als zusätzliche Möglichkeiten zur Finanzierung gemeinwirtschaftlicher Leistungen können neben dem Bund zusätzliche Besteller gemeinwirtschaftliche Leistungen bestellen (Länder, Gemeinden, etc.). Zu diesem Zweck hat die ÖBB Personenverkehrs AG mit den meisten Bundesländern sogenannte Verkehrsdienstverträge abgeschlossen [Gürtlich 2006a: 123]. Dabei variierten die Summen dieser Verträge beträchtlich. Den größten gemeinwirtschaftlichen Beitrag in Form von Verkehrsdienstverträgen leistete das Land Oberösterreich mit 23 Mio. Euro, den geringsten das Burgenland mit 4 Mio. Euro [Schienen-Control GmbH 2009: 69]. Paragraph 44 des Bundesbahngesetzes in der Fassung von 2009<sup>99</sup> sieht vor, dass die „[...] *Gewährung eines Zuschusses für die Bereitstellung oder die Aufnahme in den Rahmenplan für die Planung und den Bau von Schieneninfrastrukturvorhaben im besonderen regionalen Interesse*

---

<sup>99</sup> BGBl 2009/95

[Hervorhebung des Autors] kann davon abhängig gemacht werden, dass entsprechende Beiträge von Dritten, insbesondere von betroffenen Gebietskörperschaften, zu den Investitions- und Bereitstellungskosten geleistet werden“. Damit schiebt der Bund einen Teil der gemeinwirtschaftlichen Verantwortung auf Landes- und Gemeindeebene ab.

	Bgld	Kärnten	NÖ	OÖ	Salzburg	Stmk	Tirol	Vbg	Wien	Summe
2007	4	4	15,5	17,5	4,5	9,5	10,5	3,5	5	74
2008	4	4	15,5	23	5	14,5	12	4	7,5	89,5

**Tabelle 3: Entwicklung der Verkehrsdiensteverträge des ÖBB Personenverkehrs mit den Ländern in Mio Euro [Schienen-Control GmbH 2009: 69].**

Änderungen der Organisation gemeinwirtschaftlicher Leistungen im Eisenbahnsektor aufgrund der Verordnung (EG) 1370/2007

Die Verordnung (EG) 1370/2007 ist seit 3. Dezember 2009 in Kraft. Für die Erbringung gemeinwirtschaftlicher Leistungen im Eisenbahnsektor in Österreich hat diese großen Einfluss. Zwar entsteht für gemeinwirtschaftliche Leistungen im Eisenbahnsektor aufgrund der weitgefassten Ausnahmen keine Ausschreibungspflicht, jedoch entstehen daraus erhöhte Transparenzfordernisse.

Aus der Verordnung (EG) 1370/2007 ergibt sich auf österreichischer Ebene ein Anpassungsbedarf insbesondere im Öffentlichen Personennah- und Regionalverkehrsgesetz 1999 (ÖPNRV-G 1999), im Kraftfahrliniengesetz (Kfl-G) und im Bundesvergabegesetz (BVerG) [Kroißbrunner 2009, Schalko/Strohofer 2010].

Die in der Verordnung (EG) 1370/2007 eingeführte Ausschreibungspflicht nimmt den gesamten Schienenverkehr aus, so dass weiterhin Direktvergabe möglich ist. Österreich nutzt diese Möglichkeit aus und bleibt damit praktisch dem bisherigen Prinzip der Erbringung gemeinwirtschaftlicher Leistungen treu. Die Möglichkeit zur Direktvergabe ist gemäß der Verordnung (EG) 1370/2007 an strenge Transparenzkriterien gebunden. Für die Finanzierung gemeinwirtschaftlicher Leistungen im Eisenbahnpersonenverkehr in Österreich hat dies zur Folge, dass das Berechnungssystem für gemeinwirtschaftliche Leistungen umgestellt wird.

Aufgrund der Liberalisierung des Eisenbahnsektors erfolgte eine Anpassung der Organisation gemeinwirtschaftlicher Leistungen an das neue Wettbewerbsregime. Mit der weiterhin bestehenden Möglichkeit zur Direktvergabe von gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen (anstatt Ausschreibung) verfolgt der Bund eine weitgehende Beibehaltung der Erbringung gemeinwirtschaftlicher Leistungen im Eisenbahnpersonenverkehr. Aufgrund der erhöhten Transparenzverpflichtungen muss jedoch die Organisation der Finanzierung umgestellt. Anstatt von Globalzahlungen – wie es bisher der Fall war – muss bei Ausgleichszahlungen zukünftig belegt

werden, dass es dabei zu keiner Überkompensation kommt. Die früher in Form des sogenannten Ökobonus organisierten gemeinwirtschaftlichen Entgelte (niedrige Tarife für Pendler) werden künftig nicht mehr auf Basis von Zugtickets, sondern auf Basis spezifischer Strecken und Züge berechnet. Formell hat dies die Bedeutung, dass nicht mehr Zugtickets, sondern Züge gefördert werden. Die bis dahin vertraglich geregelten Tarifrabatte werden dadurch nicht mehr vertraglich zwischen Bund und ÖBB-Personenverkehrs-AG vereinbart [Schalko/Strohofer 2010].<sup>100</sup>

### 6.3. Diskussion

Im Folgenden diskutiere ich die Liberalisierung und die Folgen für den gemeinwirtschaftlichen Charakter des Eisenbahnsektors auf Basis der Literatur und der von mir durchgeführten Interviews mit Experten und Akteuren des Eisenbahnsektors.

Die Einschätzung der Liberalisierung des Eisenbahnsektors und der Folgen für den gemeinwirtschaftlichen Charakter gehen auseinander. Ein endgültiges Urteil lässt sich jedoch für den Personenverkehr noch nicht fällen, da der Eisenbahnpersonenverkehr erst seit Jänner 2010 vollständig für den Wettbewerb geöffnet ist und noch keine Wettbewerbssituation vorliegt. Von verschiedenen Interessensgruppen und ExpertInnen werden sowohl Risiken als auch Chancen in der Liberalisierung gesehen.

Als Chancen werden eine möglicherweise erhöhte Innovationsfähigkeit und eine größere Preiseffizienz der öffentlichen Hand bei funktionierendem Wettbewerb genannt, was sich in einer größeren Verhandlungsmacht der öffentlichen Hand bei mehreren Anbietern begründen kann [Blum 2010].

Zu den Risiken der Liberalisierung zählt ein Verlust des Verbundeffekts des Eisenbahnnetzes und dass es zu einem „Rosinenpicken“ kommt, bei dem auf betriebswirtschaftlich interessanten Strecken ein Wettbewerb entsteht, während betriebswirtschaftlich unattraktive Strecken nur minimal versorgt werden. Ein weiteres Risiko ist die Gefahr eines nicht funktionierenden Wettbewerbs, da beim Eisenbahnsektor Dynamiken bestehen, die einen freien Wettbewerb erschweren. Dazu zählen die geteilte Infrastruktur, die einer ausgeprägten Kooperation bedarf, Interoperabilitätsprobleme und die für den Eisenbahnsektor charakteristischen langfristigen Investitionen [Blum 2010].

Jedoch wirken auch externe Faktoren. So hängt der Erfolg des Eisenbahnsektors auch stark von der Entwicklung seiner intermodalen Konkurrenten Luftfahrt und Straßenverkehr ab. Dabei spielt die Entwicklung des Ölpreises eine gewichtige Rolle. Steigende Ölpreise können dabei den Eisenbahnverkehr gegenüber Luft- und Straßenverkehr stärken und dadurch auch einen steigenden intramodalen Wettbewerb im Eisenbahnsektor fördern [Blum 2010].

---

<sup>100</sup> Sollen jedoch in der Form weiterbestehen.

Die fortschreitende Liberalisierung erfährt nicht nur Zustimmung, sondern mitunter auch fundamentale Kritik. Lahounik unterstellt der europäischen Liberalisierungspolitik im Eisenbahnsektor eine blinde Liberalisierungsgläubigkeit. So habe die Liberalisierung keine Auswirkungen auf steigende oder sinkende Anteile der Schiene am Gesamtverkehrsaufkommen [Lahounik 2005: 89]. Seines Erachtens ignoriert die Liberalisierungspolitik wesentliche Aspekte des Eisenbahnsektors. Zu diesen zählen starke Synergieeffekte (in Bezug auf Information, Reisezeit und Leistung), so dass der gesamte Sektor insbesondere im Personenverkehr durch die Liberalisierung geschwächt werde. In Bezug auf gemeinwirtschaftliche Leistungen meint Lahounik, dass diese nicht ausreichend gewährleistet seien [Lahounik 2005: 93].

Rihs (2009) konstatiert, dass das Potential der Marktöffnung in Bezug auf Effekte der Marktöffnung noch nicht gänzlich ausgenutzt wurde, wozu sowohl der politische Gestaltungswille des Gesetzgebers als auch der gute Wille der Marktteilnehmer bei der Einforderung des Wettbewerbsrechts sowie der Verbraucherschutzbestimmungen notwendig wären [Rihs 2009: 256].

Eine allgemeine Kritik lautet, dass sowohl auf EU-, als auch auf österreichischer Ebene ein Regelungsvakuum herrscht. Lahounik führt dies u.a. darauf zurück, dass die früher in den staatlichen Eisenbahnunternehmen bestehenden internen Regeln, die aufgrund der Tatsache, dass es sich um Monopolunternehmen handelte, quasi allgemeingültiges Recht waren, wegfallen oder zumindest ihre Allgemeingültigkeit verlieren [Lahounik 2004: 18]. Als Hinweis für die Berechtigung dieser Kritik kann die stark steigende Regelungsdichte auf europäischer Ebene gesehen werden, die auch Bereiche abdeckt, die früher in der Kompetenz der Monopolunternehmen lagen. So wurde mit der Richtlinie 2007/59/EG ein „europäischer Lokführerschein“ eingeführt. Zwar habe sich dieses Regelungsvakuum verbessert (Fahrgastrechte, technische Zugausstattung, europäischer Lokomotivführerschein), jedoch meint Lahounik, dass die sozialregulativen Maßnahmen den Liberalisierungsaktivitäten nicht gerecht werden [Lahounik 2010].

Die weiterhin bestehende – und in Österreich genützte – Möglichkeit der Direktvergabe gemeinwirtschaftlicher Leistungen schränkt die Reichweite der Liberalisierung des Eisenbahnsektors – angesichts der Bedeutung von gemeinwirtschaftlichen Entgelten für den Eisenbahnsektor – stark ein. So meinen Knieps/Weiß, dass „[...] *der Erfolg der Liberalisierung entscheidend davon ab[hängt], inwiefern es gelingt, das Bestellerprinzip möglichst marktkonform und wettbewerbsorientiert umzusetzen*“ [Knieps/Weiß 2009: 161].

Ein Aspekt, der in meiner Arbeit unberücksichtigt bleibt, sind eventuelle langfristige Folgen der Liberalisierung. So wird insbesondere von Arbeitnehmerseite vorgebracht, dass es fraglich sei, ob aus der Liberalisierung nicht eine Dynamik entsteht, die gemeinwirtschaftliche Leistungen zunehmend als Ausnahmen vom „Normalen“ erscheinen lässt und dadurch einem zunehmend stärkeren Rechtfertigungsdruck aussetzt. Zusätzlich kann eine funktionierende



Liberalisierung – im Sinne eines funktionierenden Wettbewerbs – dazu führen, dass die Monopolrente des derzeitigen Quasi-Monopolisten sinkt und dadurch Quersubventionen innerhalb des Personenverkehrs wegfallen und damit die öffentliche Hand vor der Entscheidung steht, ob sie bereit ist die internen Quersubventionen zu kompensieren und damit mehr Geld für gemeinwirtschaftliche Leistungen auszugeben. Lahounik und Faber meinen, dass es im Eisenbahnverkehr Quersubventionen innerhalb des Personenverkehrs von rentablen zu unrentablen Strecken gäbe. Dies sei in erster Linie im politischen Druck begründet. Mit einer zunehmenden Orientierung an betriebswirtschaftlichen Zielen könne eine Emanzipation vom politischen Einfluss erfolgen, was etwaige personenverkehrsinterne Quersubventionen verhindern könnte – auf Kosten der öffentlichen Hand bzw. der gemeinwirtschaftlichen Leistungen [Faber 2010, Lahounik 2010]. Die Kommission beklagt ebenfalls Quersubventionen, sieht in diesen jedoch ein Hemmnis für einen funktionierenden Wettbewerb.

Die Umsetzung der EU-Liberalisierungsvorgaben des Eisenbahnsektors verlief in Österreich „sicher nicht proaktiv, eher bewahrend“ [Blum 2010], so dass – im Gegensatz zu den technischen Bestimmungen – in Bezug auf Liberalisierung nur die Mindestanforderungen umgesetzt wurden [Faber 2010, Salát 2009]. Sowohl dem Bund bzw. dem Verkehrsministerium, als auch den Ländern und den ÖBB unterstellt die Wirtschaftskammer eine defensive Haltung gegenüber der Liberalisierung. Ein wichtiges Argument war der mit der Liberalisierung bereits in anderen Ländern einhergehende Arbeitsplatzabbau. In Bezug auf gemeinwirtschaftliche Leistungen wird allgemein ein Weiterbestehen des bisherigen Regimes gemeinwirtschaftlicher Leistungen konstatiert [Faber 2010, Schalko/Strohofer 2010].

Als mögliche Chance sieht Blum die Liberalisierung für die ÖBB, die ihre Rolle des „Prügelknaben“ abstreifen könnten, die sie seines Erachtens als Monopolunternehmen derzeit innehaben und der Politik eine eigenständige Verkehrspolitik abverlangen, bei der diese auch verkehrspolitische Prioritäten und auch die Verantwortung dafür übernehmen muss [Blum 2010].

Für die gemeinwirtschaftlichen Leistungen im Eisenbahnsektor bedeutet die Liberalisierung in erster Linie eine Erhöhung der Transparenzansprüche. Eine damit einhergehende klare Kostenzuweisung wird von Seiten der ÖBB gefordert, die in Hinblick auf ihre Wettbewerbsfähigkeit gemeinwirtschaftliche Leistungen nur mehr gegen Bezahlungen erbringen wollen. Unrentable Nebenstrecken, die bislang ohne entsprechende Entschädigung erbracht wurden, müssen nun von Seiten der Politik entweder finanziert werden oder die Politik muss die Verantwortung für deren Einstellung tragen.

Die Kommission erhofft sich von einer erhöhten Transparenz einen Mechanismus, der eine Überkompensation durch gemeinwirtschaftliche Zahlungen verhindert, da gemeinwirtschaftliche Leistungen im Eisenbahnsystem nicht mehr mittels Globalbudgets finanziert werden, die eine Kontrolle auf Überkompensation erschweren, wenn nicht sogar unmöglich machen. Die-

se verschärften Transparenzvorschriften bringen mehrere Folgen mit sich. Einerseits sind die ÖBB nicht mehr bereit gemeinwirtschaftliche Leistungen zu erbringen, ohne entsprechendes Entgelt von der öffentlichen Hand zu erhalten. Dies kann zur Folge haben, dass entweder die Versorgung mit gemeinwirtschaftlichen Leistungen bei ausbleibender Entschädigung durch die öffentliche Hand eingestellt werden oder dass für die öffentliche Hand zusätzlicher Finanzierungsaufwand entsteht [Blum 2010]. Welche Bedeutung dieser zusätzliche Finanzierungsaufwand hat, hängt von der Einschätzung ab wie groß die ÖBB-Personenverkehrs-internen Quersubventionen sind. Diesbezüglich gehen die Meinungen auseinander [Lahounik 2010, Blum 2010]. Ebenfalls uneinheitlich sind die Einschätzungen der Frage, ob diese Probleme Folgen der Liberalisierung oder Folgen von Fehlern der Vergangenheit sind, die im Kontext der Liberalisierung zu Tage treten [Blum 2010, Lahounik 2010].

Als kritisch wird die Frage eingeschätzt, ob bzw. inwiefern zukünftige Mitbewerber in den Genuss gemeinwirtschaftlicher Zahlungen kommen werden, da die Antwort auf diese Frage großen Einfluss auf die Überlebensfähigkeit künftiger Konkurrenten der ÖBB hat [Blum 2010, Lahounik 2010, Salát 2009].

Als Chance der Liberalisierung wird die Möglichkeit eines allgemeinen Bewusstseins für gemeinwirtschaftliche Leistungen gesehen, da aufgrund der erhöhten Transparenz deutlicher wird, dass diese Geld kosten und die öffentliche Hand zu diesen auch stehen muss und nicht einfach den ÖBB die Kosten dafür überantworten kann [Blum 2010, Lahounik 2010, Salát 2009].

Die Meinungen zur Zukunft gemeinwirtschaftlicher Leistungen gehen auseinander. Während vom Verkehrsministerium die Meinung vertreten wird, dass lediglich höhere Transparenz-erfordernisse erfüllt werden müssen, meinen andere, dass künftige Konkurrenten von gemeinwirtschaftlichen Entgelten nicht ausgeschlossen werden können, so dass die gemeinwirtschaftlichen Zahlungen steigen könnten, wenn das bisherige Niveau gemeinwirtschaftlicher Leistungen aufrechterhalten werden will. Ob das System gemeinwirtschaftlicher Leistungen bei mehreren Mitbewerbern zwangsläufig teurer wird, hängt wesentlich von der Organisation gemeinwirtschaftlicher Leistungen ab. In einem System in dem lediglich Strecken gefördert werden sollen, die ansonst nicht mehr bedient werden würden, lassen sich gemeinwirtschaftliche Entgelte auf eben diese einzelnen Strecken herunterbrechen. Dabei würden mehrere Anbieter nicht zwangsläufig eine Verteuerung des Systems gemeinwirtschaftlicher Leistungen im Eisenverkehr bedeuten. Aus diesem Grund soll die Organisation gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen auf einzelne Strecken heruntergebrochen werden. Bei gemeinwirtschaftlichen Entgelten, die für Leistungen bezahlt werden, die sich gegenseitig nicht substituieren, droht jedoch eine Verteuerung, falls eine Direktvergabe an ein einzelnes Unternehmen nicht mehr möglich ist; so etwa bei Tarifiermäßigungen oder Qualitätsförderungsunterstützungen (z.B. Ökobonus). Wenn das BMVIT Tarifiermäßigungen für junge Erwachsene oder Pendler finan-

ziert, um einerseits deren Mobilität zu erhöhen und um andererseits den umweltschonenden Verkehr zu stärken, lassen sich Förderungen mit diesen Zielen nicht auf Ebene einzelner Strecken festmachen. Daraus folgt, dass, wenn das Angebot nicht auf ein Unternehmen beschränkt bleiben soll, sowohl für die ÖBB als auch für Konkurrenten ein Qualitäts- oder Ökobonus bezahlt werden muss. So bleibt offen, wie die Umsetzung der Verordnung (EG) 1370/2007 im Detail gestaltet wird. Werden ausschließlich einzelne Verkehrsverbindungen gefördert oder weiterhin auch einzelne Tickets? Im Erhebungszeitraum lag diesbezüglich noch kein klares Bild vor. Zwar wurde von Seiten des BMVIT betont, dass auf ein System umgestellt werden soll, dass auf einzelnen Verkehrsverbindungen beruht, zugleich sollte sich für KundInnen nichts ändern, also das System der Vorteilskarten, etc. weiterbestehen.

## 7. SCHLUSS

Bei der Untersuchung der Sektoren Elektrizität und Eisenbahn hinsichtlich der Folgen der Liberalisierung für den gesamtwirtschaftlichen Charakter dieser Sektoren zeigten sich Parallelen, aber auch große Unterschiede.

### Elektrizität

Beim Vergleich der Regulierung gesamtwirtschaftlicher Interessen im „alten“ und im „neuen“ österreichischen Elektrizitätsregime sticht hervor, dass sich die Regelungsintensität der beiden Regulierungsregime sich fast umgekehrt zueinander verhält. Während im alten Regime die Strompreise einer strengen Regulierung unterworfen waren und Versorgungssicherheit und Umweltschutz nur über eine geringe Regelungsichte verfügten, verhält es sich im neuen Elektrizitätsregime beinahe umgekehrt. Die Regulierung der Versorgungssicherheit nimmt sehr viel Raum ein. Die Regelung des Preises bleibt dabei vollkommen aus. Umweltschutz findet überhaupt erst langsam Eingang ins Elektrizitätsregime. Während im alten Elektrizitätsregime ein „paradoxes“ Verhältnis zur Politik die geringe Regelungsichte der Versorgungssicherheit begründete, ist es im neuen Elektrizitätsregime der „Markt“, der eine geringe Regelungsichte bei der Preisbildung ermöglichen soll. Diese beinahe Umkehrung der „Regulierungsverhältnisse“ ist (mit Ausnahme des Umweltschutzes) unmittelbar auf die Liberalisierung des Elektrizitätssektors zurückzuführen. Die für das alte österreichische Elektrizitätsregime charakteristischen Determinanten, die die Gestalt des Sektors bestimmten, waren der Wachstumskonsens, die paradoxe politische Autonomie der Elektrizitätsunternehmen, die tiefe Einbettung in das politische System der Sozialpartnerschaft und die Aufteilung zwischen Bund und Ländern in Bezug auf Eigentum und Regulierung.

Das neue österreichische Elektrizitätsregime zeichnet sich durch einen wesentlich größeren Regulierungsbedarf und einer weitergehenden Loslösung von der Politik aus. Der größere Regulierungsbedarf begründet sich dabei u.a. in der stark gestiegenen Anzahl der Marktteilnehmer. Während im alten System aufgrund von Gebietsmonopolen jeweils nur ein Elektrizitätsunternehmen mit Elektrizitätsverteilung und -handel beauftragt war und der Verbund ein Monopol auf Stromlieferungen aus dem und in das Ausland hatte, bleiben im neuen System einzig die Netze als Monopol organisiert. Darüber hinaus begründen die neuen Rationalitäten, die die Liberalisierung den unterschiedlichen Sektorakteuren abverlangt, größeren Regulierungsbedarf. So wurden Leistungen, denen früher keine über das technisch Notwendige hinausgehende Aufmerksamkeit zukam, plötzlich umstrittene Themen, da geklärt werden musste, wie die mit Regulierungsbedarf einhergehenden Kosten getragen werden sollten bzw. wer diese Kosten trägt (z.B. Regelung der Ausgleichsenergie).

Im Vergleich der Regulierung der gesamtwirtschaftlichen Interessen auf EU-Ebene und der Regulierung gesamtwirtschaftlicher Interessen auf österreichischer Ebene stehen zwei Be-

sonderheiten hervor. Zum einen greifen weder Bund noch Länder die auf EU-Ebene prinzipiell möglichen gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen in dem Maß auf, wie es gemeinschaftsrechtlich möglich wäre (z.B. Sicherstellung der Versorgungssicherheit auf Ebene der Erzeugungskapazitäten), zum anderen zeigen sich zunehmende Spannungen zwischen den extensiven europäischen Regulierungsvorgaben und der föderalen Struktur des österreichischen Elektrizitätssektors. Zwar werden auf gesetzlicher Ebene gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen verankert, doch entsprechen diese nicht dem Konzept der Erbringung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen bei Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse. Teilweise handelt es sich dabei um allgemeine Zielbestimmungen (vgl. § 4 ElWOG), teilweise handelt es sich dabei um quasi-hoheitliche Verpflichtungen (vgl. Regelung der Ausgleichsenergie), deren finanzielle Kompensation unzureichend geregelt ist. Die Finanzierung des Ökostromsystems entspricht hingegen dem Konzept der gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen.

Die anhand der Argumentation von Majone im theoretischen Teil meiner Arbeit aufgezeigten Charakteristika der idealtypischen Regulationsregime treffen auf den Elektrizitätssektor nur in eingeschränkter Weise zu. Die von Majone als typische Formen der Steuerung verstaatlichter Unternehmen beschriebenen Mechanismen (Eigentumsrechte, Einfluss auf Personalentscheidungen, Einfluss auf Gremien, unmittelbare Intervention, Kontrolle durch Rechnungshof, etc.) bestehen im neuen österreichischen Elektrizitätsregime teilweise noch immer fort. So befinden sich die ehemaligen staatlichen Elektrizitätsgesellschaften (Verbund und Landesenergiegesellschaften) per Gesetz im Mehrheitsbesitz der öffentlichen Hand und die Elektrizitätsunternehmen unterliegen ebenfalls noch der Kontrolle durch den Rechnungshof [vgl. Rechnungshof 2007a]. Darüber hinaus besteht noch ein informeller Einfluss auf Personalentscheidungen. Das wahrscheinlich deutlichste Relikt des alten Regimes ist das noch bestehende Quasi-Monopol der ehemaligen Gebietsmonopolinhaber, was auf einen nicht funktionierenden Wettbewerb hinweist. Ebenfalls zeichnet sich das derzeitige Sektorregime durch zahlreiche (Regulierungs-)Ziele aus, was Majone als Charakteristikum der „Regulierung durch Verstaatlichung“ beschreibt. Nicht nur betriebswirtschaftliche Effizienz auch Umweltschutz und Versorgungssicherheit sind zentrale Dimensionen der Sektorregulierung.

Andererseits zeichnet sich der österreichische Elektrizitätssektor durch zentrale Charakteristika der „gesetzlichen Regulierung“ aus. Dazu gehört die Zugangsmöglichkeit privater Unternehmen, die Steuerung durch eine Regulierungsbehörde, die mit Umsetzung der Richtlinie 2009/72/EG auch unabhängig von staatlicher Seite sein muss. Bedeutendste Eigenschaft des derzeitigen österreichischen Elektrizitätsregimes ist, dass der Markt bzw. Wettbewerb die zentrale Norm darstellt.

Aufgrund des Vorhandenseins von Charakteristika beider Idealtypen kann der derzeitige österreichische Elektrizitätssektor als eine Überlappung der Idealtypen „Regulierung durch Ver-

staatlichung“ und „gesetzlicher Regulierung“ gesehen werden, denen auch jeweils eigene Rationalitäten eigen sind.

Als ein Symptom des Vorhandenseins unterschiedlicher Sektorrationalitäten kann die Zurückhaltung bei der aktiven Sektorgestaltung gesehen werden, insbesondere in Bezug auf gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen. So kann die Tatsache, dass zahlreiche Gegenstände nicht einer einrahmenden Regulierung unterworfen sind, die für den Fall eines Versagens des Marktes eine Auffangfunktion regeln könnte (z.B. beim Bau neuer Kraftwerkskapazitäten), möglicherweise damit erklärt werden, dass aufgrund der Quasi-Sektorautonomie im alten Elektrizitätsregime der österreichische Gesetzgeber (sowohl auf Bundes- als auch auf Länderebene) noch nicht den Regulierungserfordernissen eines liberalisierten Sektors gewahr ist bzw. dass der Mechanismus der Quasi-Sektorautonomie in begrenzter Weise noch fortbesteht. Andererseits stellt sich die Frage, welche Regulierungserfordernisse bestehen bzw. erfüllt werden können, angesichts der Tatsache, dass Österreich keine Strominsel mehr ist, auf der der Stromverbrauch weitgehend von inländischer Produktion gedeckt werden muss und dass sich die Zurverfügungstellung von Kraftwerkskapazitäten maßgeblich am Preisniveau orientiert – und nicht am Strombedarf. Dies hat zur Folge, dass in Österreich Produktionskapazitäten auf Basis von fossilen Brennstoffen mit hohen variablen Kosten erst ab einem gewissen Preisniveau in Betrieb genommen werden, da es betriebswirtschaftlich sinnvoll ist bis dahin Strom am Markt einzukaufen bzw. zu importieren und dass insbesondere Speicherkraftwerke gebaut werden, die weit über die Bedürfnisse des österreichischen Strombedarfs hinausgehen, da diese hohe Profite am Markt für Spitzenlaststrom versprechen.

Eine grundlegende Einschränkung erfahren diese Überlegungen durch die Problematik eingeschränkter grenzüberschreitender Übertragungskapazitäten. Für den Ausbau grenzüberschreitender Übertragungskapazitäten ist eine funktionierende Trennung der Bereiche Produktion und Übertragung zentrale Voraussetzung, da bei einer nicht funktionierenden Trennung dieser Bereiche ein Ausbau der grenzüberschreitenden Kapazitäten über die physikalischen Möglichkeiten eines verstärkten grenzüberschreitenden Wettbewerbs entscheiden würde.

Als kritische Dimension des gemeinwirtschaftlichen Charakters erwies sich die Versorgungssicherheit. Während seit der Liberalisierung ein im Vergleich zu vor der Liberalisierung kontinuierliches Kraftwerksbauniveau besteht, erweist sich die Übertragungsinfrastruktur als kritischer Aspekt der Versorgungssicherheit. Einerseits wird dies mit den neu entstandenen Herausforderungen des liberalisierten europäischen Elektrizitätsmarkt begründet (insbesondere grenzüberschreitender Stromhandel), andererseits mit der Tätigkeit der Regulierungsbehörde, die für die Festlegung der Netztarife und damit auch für die Finanzierung der Übertragungsnetze zuständig ist.

In Bezug auf Scharpfs Analyse der EU als ein strukturell zur Deregulierung neigendes politisches System stellen Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse wenn nicht eine Ausnahme, dann zumindest ein nicht klar einzuordnendes Politikfeld dar. Zwar erfuhr der Elektrizitätssektor seit den 1990er Jahren eine massive Liberalisierung – deren Einleitung unter Androhung eines EuGH-Verfahrens zur Öffnung der bis dahin geschützten Elektrizitätssektoren erreicht wurde –, doch kann dieser Liberalisierungsprozess nur sehr bedingt als Deregulierungsprozess bezeichnet werden. Der vielfach zur Beschreibung des Liberalisierungsprozesses herangezogene Begriff der Reregulierung beschreibt den ambivalenten Charakter dieses Prozesses. Für gemeinwirtschaftliche Leistungen und damit einhergehende gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen stellt die Liberalisierung in einem ersten Schritt eine Deregulierung dar. Dahingehend, dass im alten System Gemeinwohlorientierung durch das politische Naheverhältnis nur diffus geregelt war und diese Form der Sicherstellung von Gemeinwohlorientierung im liberalisierten Elektrizitätsregime nicht aufrechterhalten werden konnte (bzw. sollte). Zugleich wurde der Sicherstellung gemeinwirtschaftlicher Interessen in der ersten Liberalisierungsphase verhältnismäßig wenig Bedeutung zugemessen. In der weiteren Entwicklung des Liberalisierungsprozesses änderte sich dies sowohl auf Seite der EU-Rechtssprechung, die im Laufe der 1990er Jahre von einer ursprünglich sehr engen Auslegung der durch Artikel 106 Abs. 2 AEUV ermöglichten Ausnahmen vom Wirtschaftsregime der EU zu einer zunehmend weiteren Auslegung übergang, als auch auf der Seite der EU-Legislative in Form von Richtlinien, die der Sicherstellung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen von Richtlinie zu Richtlinie – einhergehend mit einer Verschärfung des sonstigen Wettbewerbsregimes – mehr Raum einräumte.

Bei den meisten Regelungen bezüglich gemeinwirtschaftlicher Orientierung auf EU-Ebene handelt es sich um Kann-Bestimmungen (z.B. Primärenergieregelung), diese wurden auf mitgliedstaatlicher Ebene – im Fall Österreichs – zögerlich bzw. nicht in vollem Ausmaß umgesetzt. Ungeklärt bleibt, ob eine unvollständige Umsetzung von Vorgaben zur Sicherung der Gemeinwohlorientierung auf weiterhin wirkende Formen der traditionellen Regulierung zurückzuführen sind, oder ob es sich lediglich um eine zeitverzögerte Umsetzung handelt.

**Tabelle 4: Vergleich gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen im Elektrizitätssektor.**

<i>Möglichkeiten für gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen</i>	<i>Altes österreichisches System</i>	<i>EU-Rahmen</i>	<i>Liberalisiertes österreichisches System</i>
<i>Versorgungs-</i>	<u>Primärenergieträger:</u> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Hoher Anteil</li> </ul>	<u>Primärenergieträger:</u> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Möglichkeit der</li> </ul>	<u>Primärenergieträger:</u> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Geschützter</li> </ul>

<i>sicherheit</i>	<p>erneuerbarer Energieträger (Wasserkraft)</p> <p><u>Erzeugungskapazitäten:</u></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Wachstumskonsens</li> </ul> <p><u>Netz- und Betriebssicherheit:</u></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Integrierte Unternehmen,</li> <li>• Gebietsmonopole,</li> <li>• relativ abgeschlossener Markt</li> </ul>	<p>vorrangigen Verwendung einheimischer und erneuerbarer Primärenergieträger</p> <p><u>Erzeugungskapazitäten:</u></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Ausschreibungsverfahren (wenn notwendig),</li> <li>• langfristige Planung,</li> <li>• Ausfallssicherheit als mögliches Kriterium bei Genehmigung neuer Kraftwerkskapazitäten zulässig.</li> </ul> <p><u>Netz- und Betriebssicherheit:</u></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Monopol,</li> <li>• Verpflichtendes Monitoring der Versorgungssicherheit</li> <li>• Schutzmaßnahmen bei Marktkrisen</li> </ul>	<p>Ökostrommarkt,</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Regelung zur vorrangigen Verwendung heimischer Primärenergieträger nicht angewendet</li> </ul> <p><u>Erzeugungskapazitäten:</u></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Ausschreibungsverfahren nicht in österreichisches Gesetz umgesetzt,</li> <li>• Regelzonenführer zu jährlichen Mittel- und Langfristprognosen verpflichtet,</li> <li>• Ausfallssicherheit kein Kriterium bei Genehmigung von Kraftwerkskapazitäten</li> </ul> <p><u>Netz- und Betriebssicherheit:</u></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Monopol,</li> <li>• Monitoring durch E-Control und Regelzonenführer,</li> <li>• Schutzmaßnahmen bei Marktkrisen</li> </ul>
<i>Regelmäßigkeit, Qualität und Preis</i>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Kostenorientierte Preise unter Einbeziehung der Sozialpartner,</li> <li>• Anschluss- und Versorgungspflicht</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Marktpreise</li> <li>• Anschlusspflicht</li> <li>• Versorger letzter Instanz,</li> <li>• Kann-Versorgung von Kunden in abgelegenen Gebieten</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Marktpreise,</li> <li>• Anschlusspflicht,</li> <li>• Versorger letzter Instanz</li> </ul>
<i>Umweltschutz</i>		<ul style="list-style-type: none"> <li>• Ökostromrichtlinien,</li> <li>• Kann-Vorrang für Erzeugeranlagen auf Basis erneuerbare Energiequellen,</li> <li>• (Umweltverträglichkeitsprüfung-Richtlinie)</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Geschützter Ökostrommarkt</li> <li>• (Umweltverträglichkeitsprüfungsgesetz)</li> </ul>



## Eisenbahn

Aufgrund der Liberalisierung des Eisenbahnsektors erfolgte auf EU-Ebene und in Österreich eine Anpassung der Organisation gemeinwirtschaftlicher Leistungen an das neue Wettbewerbsregime. Während die Neuerungen auf EU-Ebene mehr eine Neukonzeptualisierung von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse darstellten, erforderte die Liberalisierung des Eisenbahnsektors in Österreich eine Anpassung einer bereits bestehenden Regulierung.

Durch die Reformen der letzten beiden Jahrzehnte (insbesondere Eisenbahngesetz 1992 und Bundesbahnstrukturgesetz 2003) wurden die ÖBB in einem ersten Schritt von einem Wirtschaftskörper des Bundes in ein rechtlich eigenständiges öffentlich rechtliches Unternehmen umgewandelt, das sich an der Rechtsform der GmbH orientiert. In einem zweiten Schritt wurden die ÖBB im Jahr 2003 in eine privatrechtliche Aktiengesellschaft umgewandelt. Damit hat der österreichische Eisenbahnsektor formell eine hohe Unabhängigkeit vom Staat. Aufgrund der Tatsache, dass die ÖBB sowohl weiterhin zu 100% im Besitz des Bundes stehen, als auch weiterhin hohe Zahlungen vom Staat in Richtung Eisenbahninfrastruktur und Eisenbahnverkehr erfolgen, kann nicht von vollständiger tatsächlicher Unabhängigkeit gesprochen werden.

Bis zum Bundesbahngesetz 1992 waren die ÖBB ein vollständig integriertes Unternehmen. Mit dem Bundesbahngesetz 1992 wurden erste Schritte in Richtung einer Entflechtung der ÖBB eingeleitet. Auf organisatorischer, personeller und buchhalterischer Ebene erfolgte eine Trennung in die Bereiche Absatz und Infrastruktur. Rechtlich blieben die ÖBB aber weiterhin ein integriertes Unternehmen. Das Bundesbahnstrukturgesetz 2003 wandelte die Bereiche Personenverkehr, Güterverkehr, Infrastrukturbetrieb, Infrastrukturbau und die ÖBB-Dienstleistungs-GmbH in rechtlich eigenständige Aktiengesellschaften (bzw. GmbH im Fall der damaligen ÖBB-Dienstleistungs-GmbH) um. Durch die Reform im Rahmen des Bundesbahnstrukturgesetz 2003 wurde somit sowohl der Eisenbahnbetrieb von der Eisenbahninfrastruktur getrennt, als auch der Güter- vom Personenverkehr. Damit wurden die ÖBB rechtlich weitgehend entflochten, womit die Liberalisierungsvorgaben in Bezug auf Trennung von Infrastruktur und Betrieb als wesentliche Voraussetzung für einen funktionierenden Wettbewerbsmarkt rechtlich umgesetzt sind. Dieser rechtlichen Klarheit steht eine wesentlich unschärfere Praxis entgegen. Zwar handelt es sich bei der ÖBB-Holding AG dem Gesetz nach um eine strategische Holding, die sich auf strategische Aufgaben beschränkt und das operative Geschäft den Konzerntöchtern überlässt, jedoch konstatierte der Rechnungshof, dass die ÖBB-Holding AG in der Praxis in das operative Geschäft hineinwirkt, was wesentliche Elemente der liberalisierten ÖBB-Struktur in Frage stellt, denn eine Aufgabenzentralisierung auf Ebene der Konzernmutter bewirkt eine unvollständige Trennung von Betrieb und Infrastruktur, was eine Barriere für das Funktionieren eines liberalisierten Eisenbahnmarktes darstellt.

Bei den Experteninterviews wurde dieser Eindruck verstärkt. So schrieben ExpertInnen sowohl dem für den Eisenbahnsektor zuständigen BMVIT, als auch den ÖBB eine erhebliche Abneigung bzw. Ablehnung gegenüber der Liberalisierung des Eisenbahnsektors zu.

Während das ehemalige Monopolunternehmen weitgehend auf den liberalisierten Markt ausgerichtet wurde, ist der Markt in Form von Netzzugang für den Personenverkehr noch nicht vollständig geöffnet. In der noch umzusetzenden Richtlinie 2007/58/EG wird jedoch eine weitere Öffnung des Netzzugangs im Personenverkehr verlangt.

Die Vergabe gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen bzw. die Vereinbarung gemeinwirtschaftlicher Verträge, um dem Charakter des Eisenbahnsektors als Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse gerecht zu werden, richtet sich hauptsächlich an das ehemalige Monopolunternehmen ÖBB. Eine völlige Gleichstellung von „privaten“ Eisenbahnunternehmen und den ÖBB ist noch nicht erfolgt; dies begründet sich momentan (noch) in der Dominanz der ÖBB Personenverkehrs AG im Schienenpersonenverkehr in Österreich. Wesentliche Erfordernisse bei der Erbringung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen – wie das Bestell- und das Vertragsprinzip – wurden bereits vor der Liberalisierung des Eisenbahnsektors auf Basis der EU-Richtlinien eingeführt. Bei den Anpassungen an die EU-Vorgaben verfolgt Österreich eine möglichst weitgehende Beibehaltung der bisherigen Mechanismen. Im Gegensatz zum Elektrizitätssektor erfolgt die Sicherung des gemeinwirtschaftlichen Charakters des Eisenbahnsektors in erster Linie durch Zahlungen – und weniger durch gesetzliche Regulierungen wie im Elektrizitätssektor. Die Möglichkeit der Direktvergabe von gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen (anstatt Ausschreibung) ermöglicht Österreich eine weitgehende Beibehaltung der Erbringung gemeinwirtschaftlicher Leistungen im Eisenbahnpersonenverkehr [vgl. Tabelle 5]. Bei der Adaption des bisherigen Systems gemeinwirtschaftlicher Zahlungen an EU-Vorgaben (VO (EG) 1370/2007) verfolgt das BMVIT eine Politik maximaler Bewahrung. So ist es nicht verwunderlich, dass gemeinwirtschaftliche Leistungen auch zukünftig nicht ausgeschrieben werden sollen, sondern weiterhin direkt vergeben werden sollen. Aufgrund der erhöhten Transparenzverpflichtungen muss jedoch die Organisation der Finanzierung umgestellt werden. Anstatt von Globalzahlungen – wie es bisher der Fall war – muss bei Ausgleichszahlungen zukünftig belegt werden, dass es dabei zu keiner Überkompensation kommt. Die früher in Form des sogenannten Ökobonus organisierten gemeinwirtschaftlichen Entgelte (niedrige Tarife für Pendler) werden künftig nicht mehr auf Basis von Zugtickets, sondern auf Basis spezifischer Strecken und Züge berechnet. Formell hat dies die Bedeutung, dass nicht mehr Zugtickets, sondern Züge gefördert werden. Die bis dahin vertraglich geregelten Tarifrabatte werden dadurch nicht mehr vertraglich zwischen Bund und ÖBB-Personenverkehrs-AG vereinbart, sollen jedoch laut BMVIT in einer nicht näher erläuterten Form weiterbestehen soll. Diese von der VO (EG) 1370/2007 geforderten erhöhten Transparenzerfordernisse können jedoch für diese Politik der maximalen Bewahrung kritisch werden,

da sie dazu führen könnten, dass sich gemeinwirtschaftliche Zahlungen nicht mehr auf die bisherigen nicht in Konkurrenz verkehrenden Eisenbahnunternehmen (in erster Linie ÖBB) beschränken, sondern auch für mögliche neue Konkurrenten zu zahlen wären. Das hätte nach Einschätzung von KritikerInnen eine negative Wirkung auf die Finanzierung von gemeinwirtschaftlichem Verkehr. Diese möglichen negativen Wirkungen werden damit begründet, dass der Effekt eintreten kann, dass Quersubventionen innerhalb der ÖBB-Personenverkehrs AG von den wenigen gewinnbringenden Strecken (Westbahn) – wo Konkurrenz am wahrscheinlichsten auftreten wird bzw. schon geplant ist – nicht mehr an defizitäre Strecken geleistet werden können, da die Monopolrente der gewinnbringenden Strecken wegfällt. Aus diesen Dynamiken können sich – so die negative Einschätzung – steigende Kosten bei gleichbleibendem Versorgungsniveau oder eine Einschränkung des Versorgungsniveaus insbesondere in der Peripherie ergeben.

Insgesamt ergibt sich daraus das Bild, dass die EU-Vorgaben in Bezug auf Liberalisierung allgemein und gemeinwirtschaftliche Leistungen grundsätzlich eine Weiterführung eines hohen Niveaus gemeinwirtschaftlicher Leistungen zulässt, jedoch könnten sich im Kontext eines liberalisierten Eisenbahnsektors aus den beschriebenen Dynamiken eine mittelbare Gefährdung der gemeinwirtschaftlichen Leistungen im Eisenbahnsystem entwickeln.

In Bezug zu der von Majone beschriebenen Typologie unterschiedlicher Regulationsregime stellt sich der Eisenbahnsektor folgendermaßen dar: Die von Majone genannten typischen Formen der Steuerung verstaatlichter Unternehmen (Eigentumsrechte, Einfluss auf Personalentscheidungen, Einfluss auf Gremien, unmittelbare Intervention, Kontrolle durch Rechnungshof, etc.) bestehen im neuen österreichischen Eisenbahnregime teilweise noch immer fort. Die Tatsache, dass die ÖBB noch immer vollständig im Besitz des Bundes sind und dass sie der Kontrolle durch den Rechnungshof unterliegen weisen auf den weiterhin großen Einfluss des Staates hin. Insbesondere das massive finanzielle Engagement des Bundes im gemeinwirtschaftlichen Bereich und bei der Infrastrukturfinanzierung ist ein wesentlicher und direkter staatlicher Einflussfaktor. Diesen Eigenschaften, die der Tradition der „Regulierung durch Verstaatlichung“ folgen, stehen auf der anderen Seite eine unabhängige Regulierungsbehörde und ein freier grenzüberschreitender Marktzugang gegenüber. Relativiert wird dies durch den derzeit noch rein rechtlichen Charakter des Marktzuganges, da es momentan noch keine intramodale Konkurrenz zu den ÖBB gibt, und durch die Direktvergabe von gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen in diesem zentralen Bereich des Eisenbahnsektors. Bestätigt wird der Eindruck durch die Einschätzung des Rechnungshofes im Jahr 2007, dass die ÖBB weiterhin ein verflochtenes Unternehmen seien – entgegen ihrer rechtlichen Ausgestaltung.

Angesichts dessen ist der österreichische Eisenbahnsektor in seiner derzeitigen Gestalt noch stark in der „Regulierung durch Verstaatlichung“ verhaftet. Von einer idealtypischen „gesetzlichen Regulierung“ ist der österreichische Eisenbahnsektor damit noch weit entfernt.

Die von Scharpf konstatierte Tendenz der EU zu Deregulierung aufgrund der Rolle des EuGH spiegelt sich im Eisenbahnsektor nicht klar wider. Zwar geht die Liberalisierung des Eisenbahnsektors auf eine Verurteilung des Rates für die Nichtumsetzung der Dienstleistungsfreiheit im Bereich des Verkehrs durch den EuGH 1985 zurück, doch kann der Liberalisierungsprozess, der seitdem im Eisenbahnsektor stattgefunden hat, nicht als Deregulierungsprozess bezeichnet werden. Stattdessen hat die Regulierungsintensität auf Gesetzesebene stark zugenommen. Zum Teil begründet sich das damit, dass Regulierungen, die früher eine organisations-interne Aufgabe der staatlichen Monopolbahnen waren, auf gesetzlicher Ebene verallgemeinert wurden (z.B. „europäischer Lokführerschein“), zum Teil bedingt der Wandel des Regulierungsmodus eine gestiegene Regulierungstätigkeit. Auf Ebene der gemeinwirtschaftlichen Leistungen im Eisenbahnsektor fand bislang keine Deregulierung statt. Bislang überließen die diesbezüglichen EU-Vorgaben (i.B. VO (EG) 1370/2007) den Mitgliedstaaten eine große Freiheit bei der Gestaltung, so dass eine weitgehende Fortsetzung der Regulierung gemeinwirtschaftlicher Leistungen möglich ist. Kritische Stimmen meinen jedoch, dass Eisenbahnunternehmen, die aufgrund der Möglichkeit der Direktvergabe gemeinwirtschaftlicher Leistungen keine gemeinwirtschaftlichen Entgelte erhalten, beim EuGH eine Klage gegen die Direktvergabe einreichen könnten, da die Direktvergabe den Wettbewerb verzerren könne und nicht das gelindeste Mittel zur Wahrung gemeinwirtschaftlicher Interessen sei. Im Fall einer erfolgreichen Klage, könnten sich daraus erhebliche Veränderungen für die Organisation gemeinwirtschaftlicher Leistungen im österreichischen Eisenbahnsektor ergeben.

**Tabelle 5: Vergleich gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen im Eisenbahnsektor.**

<i>Möglichkeiten für gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen</i>	<i>Altes österreichisches System</i>	<i>EU-Rahmen</i>	<i>Liberalisiertes österreichisches System (VO (EG) 1370/2007 noch nicht umgesetzt)</i>
<i>Preis</i>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Ökobonus,</li> <li>• Schüler- und Lehrlingsfreifahrt (FLAF),</li> <li>• Verkehrsdienstverträge</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Möglichkeit von Höchsttarifen</li> <li>• Gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen zulässig</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Ökobonus,</li> <li>• Schüler- und Lehrlingsfreifahrt (FLAF),</li> <li>• Verkehrsdienstverträge</li> </ul>
<i>Umweltschutz</i>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Ökobonus</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen zulässig</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Ökobonus</li> </ul>
<i>Versorgungssicherheit</i>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Nahverkehrsordnung,</li> <li>• Nebenbahnenverordnung,</li> <li>• Betriebs-, Beförderungs- und Tarifpflicht</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen zulässig</li> <li>• Direktvergabe gemeinwirtschaftlicher Aufträge zulässig</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Verlagerungsbonus,</li> <li>• Betriebs-, Beförderungs- und Tarifpflicht</li> </ul>
<i>Infrastrukturfinanzierung</i>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Schienenverkehrswegeverordnung,</li> <li>• Anpassung des ÖBB-Budgetkapitel im Bundesfinanzgesetz</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Infrastrukturbenützungsentgelte,</li> <li>• staatliche Finanzierung</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Infrastrukturbenützungsentgelte auf Grenzkostenbasis,</li> <li>• 6-Jahres ex-ante Zahlungsverträgen mit Bund,</li> <li>• durch Länder bei besonderem regionalem Interesse.</li> </ul>

## Vergleich

Der Vergleich der beiden untersuchten Sektoren zeigt, dass mit der Liberalisierung leitungsgebundener Sektoren nicht zwangsläufig ein Weniger an Gemeinwohlorientierung verbunden ist. Jedoch verlangt die Liberalisierung von hochkomplexen Sektoren einerseits eine starke Regulierung, andererseits können sich durch grundlegend gewandelte Sektordynamiken Entwicklungen ergeben, die das bisherige System der Erbringung gemeinwirtschaftlicher Leistungen gefährden.

Die ausgeprägte Regulierung ergibt sich einerseits durch den Wandel des Regulationsmodus an sich – von der Verstaatlichung hin zur „gesetzlichen Regulierung“ –, andererseits aufgrund

der mit der Liberalisierung verbundenen massiven Steigerung der Zahl der involvierten Akteure. Im Eisenbahnsektor konnte bislang die bisherige Form der Sicherstellung gemeinwirtschaftlicher Leistungen in Österreich relativ unbehelligt fortgeführt werden, jedoch ist unklar, wie sich dies entwickeln wird, wenn tatsächlich mehrere Anbieter in Konkurrenz zueinander finanzielle Entschädigung für die Erbringung von gemeinwirtschaftlichen Leistungen fordern; im Elektrizitätssektor hingegen zeigt sich, dass insbesondere die Sicherstellung einer ausreichenden Versorgungssicherheit schwierig zu gewährleisten ist und einer Regulierung in einer völlig neuen Form und Intensität bedarf.

Bei beiden untersuchten Sektoren stellte der durch die EU-Liberalisierungsinitiativen eingeleitete Wandel keinen vollständigen Umstieg vom Idealtypus der „Regulierung durch Verstaatlichung“ zum Typ der „gesetzlichen Regulierung“ gemäß der Typologie von Majone dar. Stattdessen herrscht derzeit in beiden Sektoren ein „sowohl als auch“ vor. Beide Sektoren sind noch durch zentrale Charakteristika der „Regulierung durch Verstaatlichung“ geprägt. Die „gesetzliche Regulierung“ ist zwar auf Ebene der Gesetze hervorstechend, jedoch weist diese „gesetzliche Regulierung“ noch Lücken auf (wie im Fall der Sicherstellung ausreichender Kraftwerkskapazitäten im Elektrizitätssektor) oder entspricht nicht der Realität (wie im Fall als strategisch konzipierten ÖBB Holding, die jedoch tatsächlich mehr einer operativen Holding entspricht).

In Bezug auf die Rolle des EuGH weisen die beiden untersuchten Sektoren große Parallelen auf. Die Liberalisierung beider Sektoren auf EU-Ebene ging auf ein eingeleitetes oder ange drohtes Verfahren durch den EuGH zurück, jedoch entspricht der Prozess der Liberalisierung dieser Sektoren weniger einer Deregulierung als einer Reregulierung, da beide Sektoren als „natürliche Monopole“ eine aufwändige Regulierung benötigen. Auf Ebene der gemeinwirtschaftlichen Leistungen stellte die Rechtsprechung des EuGH keine unmittelbare Einschränkung bei der Erbringung dar. Während im Elektrizitätssektor der gemeinwirtschaftliche Charakter des Sektors (insbesondere Versorgungssicherheit) an Bedeutung gewann, erfolgt die Organisation gemeinwirtschaftlicher Leistungen im Eisenbahnsektor noch weitgehend in ihrer althergebrachten Art und Weise. Das heißt, dass das System der Finanzierung gemeinwirtschaftlicher Leistungen erst langsam an das liberalisierte Umfeld angepasst wird, jedoch ist es noch unklar, ob es – insbesondere die Direktvergabe gemeinwirtschaftlicher Leistungen – längerfristig – auch gegenüber dem EuGH – weiterbestehen kann. Diese unterschiedliche Zukunftsperspektive gemeinwirtschaftlicher Leistungen in den beiden untersuchten Sektoren ist auf die unterschiedlichen Charakteristika gemeinwirtschaftlicher Leistungen in den Sektoren zurückzuführen. Während Versorgungssicherheit im Elektrizitätssektor unabdingbar und kaum substituierbar für die Versorgung mit Energie notwendig ist und eine Voraussetzung für einen Wettbewerbsmarkt darstellt (man denke etwa an Übertragungsleitungen), steht der Eisenbahnsektor als Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse als Ganzes in

direkter Konkurrenz zu Straßen- und Luftverkehr. Eine Einstellung gemeinwirtschaftlicher Leistungen im Eisenbahnsektor (etwa Nebenbahnen) und damit eine Reduktion auf gewinnbringende Strecken wäre dabei möglich, ohne das Gut Mobilität insgesamt zu gefährden – auch wenn dies aus sozialpolitischen Gründen und aus Gründen des Umweltschutzes absolut nicht wünschenswert scheint.

Abschließend lässt sich sagen, dass sich beide Sektoren infolge der EU-Liberalisierungsinitiativen zweifelsohne durch ein Mehr an Marktorientierung auszeichnen. Ein Weniger an Gemeinwohlorientierung lässt sich unmittelbar nicht feststellen, jedoch droht die Gemeinwohlorientierung im Eisenbahnsektor an Bedeutung zu verlieren.

## 8. LITERATURVERZEICHNIS

- Abel, Pia/Damjanovic, Dragana /Holoubek, Michael /Holzinger, Kerstin (2008): Möglichkeiten einer Verankerung der energiepolitischen Zielsetzung "Versorgungssicherheit" im österreichischen Elektrizitätsrecht. In: Journal für Rechtspolitik, 16, 1, 219-68.
- Aberle, Gerd (2003): Transportwirtschaft. Einzelwirtschaftliche und gesamtwirtschaftliche Grundlagen. München, Wien: R. Oldenbourg Verlag München Wien.
- Ambrosius, Gerold (2000): Services Publics, Leistungen der Daseinsvorsorge oder Universaldienste? Zur historischen Dimension eines zukünftigen Elements europäischer Gemeinschaftspolitik. In Cox, Helmut (ed.), Daseinsvorsorge und öffentliche Dienstleistungen in der Europäischen Union. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft.
- Berg, Hartmut/Cassel, Dieter/Hartwig, Karl-Hans (1999): Theorie der Wirtschaftspolitik. In Bender, Dieter Berg Hartmut Cassel Dieter Gabisch Günter Grossekketter Heinz Hartwig Karl-Hans Hübl Lothar Kath Dietmar Siebke Jürgen Thieme Jörg Willms Manfred (ed.), Vahlens Kompendium der Wirtschaftstheorie und Wirtschaftspolitik. München: Verlag Franz Vahlen München.
- Blum, Martin (2010): Experteninterview. Verkehrsclub Österreich. 24.2.2010.
- Boltz, Walter (2004): Perspektiven der Regulierung in Österreich und der Europäischen Union aus Sicht des Regulators. In Nowotny, Ewald/Parak, Christoph/Scheucher, Ronald F. (eds.), Handbuch der österreichischen Energiewirtschaft. Wien: Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH.
- Boltz, Walter/Kapetanovic, Tahir (2004): Regulatorische Sicht von Versorgungssicherheit und Engpassmanagement. In: e & i Elektrotechnik und Informationstechnik, 121, 11, 412-9.
- Borrmann, Jörg/Wieser, Robert (2004): Weiterentwicklung des Regulierungsrahmens für den österreichischen Stromsektor. In Nowotny, Ewald/Parak, Christoph/Scheucher, Ronald F. (eds.), Handbuch der österreichischen Energiewirtschaft. Wien: Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung.
- Breyer, Stephen G. (1998): 'Typical Justifications for Regulation'. In Baldwin, Robert/Scott, Colin/Hood, Christopher (eds.), A Reader on Regulation. New York: Oxford University Press Inc.
- Bund Der Energieverbraucher (2009): Scharfes aus Brüssel. [http://www.energieverbraucher.de/de/Umwelt-Politik/Politik/Europa/Drittes-Richtlinienpaket\\_2586/](http://www.energieverbraucher.de/de/Umwelt-Politik/Politik/Europa/Drittes-Richtlinienpaket_2586/); 11.2.2010.
- Bundesministerium Für Verkehr, Innovation Und Technologie (2007): Bericht des Bundesministers für Verkehr, Innovation und Technologie gem. § 49 Bundesbahnstrukturgesetz 2003, BGBl. I/138, vom 30. Dezember 2003, über die 2007 durch den Bund bei den ÖBB und den Privatbahnen bestellten gemeinwirtschaftlichen Leistungen. Wien: Bundesministerium für Verkehr, Innovation und Technologie. [http://www.parlament.gv.at/PG/DE/XXIV/III/III\\_00010/fnameorig\\_144388.html](http://www.parlament.gv.at/PG/DE/XXIV/III/III_00010/fnameorig_144388.html); 8.1.2010.
- Burmeister, Corinna (2001): Der Wettbewerb der Eisenbahnen im europäischen Binnenmarkt. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft.



- Busch, Berthold (2008): Zur Wirtschaftsverfassung der Europäischen Union. Grundlagen, Entwicklung und Perspektiven. Köln: Deutscher Instituts-Verlag.
- Catharin, Wolfgang (2006a): Die rechtlichen Grundlagen der Eisenbahn. In Catharin, Wolfgang/Gürtlich, Gerhard H. (eds.), Eisenbahngesetz. Kommentar samt ökonomischen und rechtlichen Grundlagen der Eisenbahn. Wien: Linde Verlag Wien Ges.m.b.H.
- Catharin, Wolfgang (2006b): Eisenbahngesetz 1957. In Catharin, Wolfgang/Gürtlich, Gerhard H. (eds.), Eisenbahngesetz. Kommentar samt ökonomischen und rechtlichen Grundlagen der Eisenbahnen. Wien: Linde Verlag Wien GmbH.
- Dickhaus, Barbara /Dietz, Kristina (2004): Öffentliche Dienstleistungen unter Privatisierungsdruck. Folgen von Privatisierung und Liberalisierung öffentlicher Dienstleistungen in Europa. In.
- Draxler, Peter (1997): Neuordnung der Elektrizitätswirtschaft. Die Lage in Österreich und in den Staaten der EU; das Primärrecht im EG-Vertrag; internationale Lieferübereinkommen; die Bestrebungen der EU; Kernsätze zur EU-Konformität. Wien/ Baden-Baden: Verlag Österreich/ Nomos Verlagsgesellschaft.
- Draxler, Peter/Regehr, Clemens (2009): Handbuch zum Elektrizitätsrecht. Liberalisierung oder Regulierung? Wien Verlag Österreich GmbH.
- Eberlein, Burkard (2008): The Making of the European Energy Market: The Interplay of Governance and Government. In: Journal of Public Policy, 28, 1, 73-92.
- Eilmansberger, Thomas (2004): Die Verpflichtung öffentlicher Unternehmen durch die Transparenz-Richtlinie. In Schroeder, Werner Weber Karl (ed.), Daseinsvorsorge durch öffentliche Unternehmen und das Europäische Gemeinschaftsrecht. Wien: Manz'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung.
- Eisenkopf, Alexander/Hahn, Carsten/Schnöbel, Christian (2007): Intermodale Wettbewerbsbeziehungen im Verkehr und Wettbewerbsverzerrungen. In Eisenkopf, Alexander/Knorr, Andreas (eds.), Neue Entwicklungen in der Eisenbahnpolitik. Berlin: Duncker & Humblot.
- Eising, Rainer (1999): Reshuffling power. The liberalisation of the EU electricity markets and its impact on the German governance regime. In Kohler-Koch, Beate Eising Rainer (ed.), The transformation of governance in the European Union. London and New York: Routledge.
- Eising, Rainer (2000): Liberalisierung und Europäisierung. Die regulative Reform der Elektrizitätsversorgung in Großbritannien, der Europäischen Gemeinschaft und der Bundesrepublik Deutschland. Opladen: Leske + Budrich.
- Eising, Rainer/Jabko, Nicolas (2001): Moving Targets: National Interests and Electricity Liberalization in the European Union. In: Comparative Political Studies, 34, 7, 742-67.
- Ennsner, Benedikt (2010): Experteninterview Wirtschaftskammer Österreich. .
- Europäische Kommission (1995): Mitteilung der Kommission über die Entwicklung der Eisenbahnunternehmen der Gemeinschaft. Durchführung der Richtlinie 91/440/EWG. Zukünftige Maßnahmen zur Entwicklung der Eisenbahnunternehmen. KOM(95)337. <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:1995:0337:FIN:DE:PDF> 1.2.2010.
- Europäische Kommission (2000): Leistungen der Daseinsvorsorge in Europa. Mitteilung der Kommission. KOM(2000)580. <http://eur->

- [lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:c:2001:017:0004:0023:de:PDF](http://lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:c:2001:017:0004:0023:de:PDF),  
1.2.2010.
- Europäische Kommission (2001a): Vollendung des Energiebinnenmarktes. Mitteilung der Kommission an den Rat und das Europäische Parlament. KOM(2001)125. <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2001:0125:FIN:DE:PDF>, 2.2.2010.
- Europäische Kommission (2001b): Weissbuch. Die europäische Verkehrspolitik bis 2010: Weichenstellungen für die Zukunft. KOM(2001)370. <http://dietransporteure.at/fileadmin/DOWNLOAD-Fachverband/weissbuch.pdf>,  
1.2.2010.
- Europäische Kommission (2004): Weißbuch zu Dienstleistungen von allgemeinem Interesse. Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen. KOM (2004)374. <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2004:0374:FIN:DE:PDF>, 1.2.2010.
- Europäische Kommission (2007): Aussichten für den Erdgas- und Elektrizitätsbinnenmarkt. Mitteilung der Kommission an den Rat und das Europäische Parlament. KOM(2006)841end. <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2006:0841:FIN:DE:PDF>, 1.2.2010.
- Faber, Claus (2010): Experteninterview: AK-Oberösterreich. 11.2.2010.
- Faber, Markus (2009): Öffentlicher Personennahverkehr. In Krautscheid, Andreas (ed.), Die Daseinsvorsorge im Spannungsfeld von europäischem Wettbewerb und Gemeinwohl. Eine sektorspezifische Betrachtung. Wiesbaden: VS Verlag für Sozialwissenschaften.
- Fürnkranz, Georg (2006): Die Schienenverkehrsmarkt-Regulierung. In Kummer, Sebastian/Gürtlich, Gerhard H./Riebesmeier, Brigitta (eds.), Eisenbahnverkehr. Theoretische Grundlagen und Praxis. Wien: Österreichische Verkehrswissenschaftliche Gesellschaft.
- Geradin, Damien (2006): The liberalization of network industries in the European Union: where do we come from and where do we go? Helsinki: [http://www.statsradetskansli.fi/hankkeet/talousneuvosto/tyo-kokoukset/globalisaatiioselvitys-9-2006/artikkelit/Geradin\\_06-09-20.pdf](http://www.statsradetskansli.fi/hankkeet/talousneuvosto/tyo-kokoukset/globalisaatiioselvitys-9-2006/artikkelit/Geradin_06-09-20.pdf) 22.2.2010.
- Gstettenbauer, Klaus (2006): Die Vorgaben der Europäischen Union für den Schienenverkehr. In Kummer, Sebastian/Gürtlich, Gerhard H./Riebesmeier, Brigitta (eds.), Eisenbahnverkehr. Theoretische Grundlagen und Praxis. Wien: Österreichische Verkehrswissenschaftliche Gesellschaft.
- Gstettenbauer, Klaus (2007): Neues aus Brüssel. In: Österreichische Zeitschrift für Verkehrswesen, 54, 3-4, 7-12.
- Gürtlich, Gerhard H. (2006a): Die finanziellen Grundlagen des Eisenbahnverkehrs. In Gürtlich, Gerhard H./Kummer, Sebastian/Riebesmeier, Brigitta (eds.), Eisenbahnverkehr. Theoretische Grundlagen und Praxis. Wien: Österreichische Verkehrswissenschaftliche Gesellschaft.
- Gürtlich, Gerhard H. (2006b): Die ökonomischen Grundlagen der Eisenbahnen. In Catharin, Wolfgang/Gürtlich, Gerhard H. (eds.), Eisenbahngesetz. Kommentar samt ökonomischen und rechtlichen Grundlagen der Eisenbahnen. Wien: Linde Verlag Wien Ges.m.b.H.

- Hall, David (2001): EU competition policies and public services. EPSU conference 12th December 2001, <http://www.psir.u.org/epsuconference/DHepsuConfFinal.doc>
- Hall, David (2005): Evaluating the impact of liberalisation on public services. In:
- Hauer, Andreas (2004): Stand und Entwicklung des Energierechts in der EU und in Österreich. In Nowotny, Ewald/Parak, Christoph/Scheucher, Ronald F. (eds.), Handbuch der österreichischen Energiewirtschaft. Wien: Manz'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH.
- Hauer, Andreas (2008): Elektrizitäts-Versorgungssicherheit. In Recht Politik Wirtschaft. Dynamische Perspektiven. Wien: Springer Wien.
- Héritier, Adrienne (2001): Market integration and social cohesion: the politics of public services in European regulation. In: Journal of European Public Policy, 8, 5, 825-52.
- Herry, Max/Sedlacek, Norbert/Steinacher, Irene (2007): Verkehr in Zahlen. Österreich 2007. In Gmbh, Herry Consult (ed.). Wien: Bundesministerium für Verkehr, Innovation und Technologie.
- Herzele, Dorothea (2010): Experteninterview: Arbeiterkammer Wien. 23.2.2010.
- Hofbauer, Ines (2006): Liberalisation, Privatisation and regulation in the Austrian electricity sector. In: FORBA Research Report, 16/2006, 1-27. [www.forba.at/data/downloads/file/204-FB%2016-06%20PIQUE%20Electricity%20Austria.pdf](http://www.forba.at/data/downloads/file/204-FB%2016-06%20PIQUE%20Electricity%20Austria.pdf) 7.1.2010.
- Hollos, Bella (2003): Stromwirtschaft. Wien: Österreichische Gesellschaft für Politikberatung und Politikentwicklung [http://www.politikberatung.or.at/typo3/fileadmin/02\\_Studien/1\\_Liberalisierung/StromNEU.pdf](http://www.politikberatung.or.at/typo3/fileadmin/02_Studien/1_Liberalisierung/StromNEU.pdf) 2.2.2010.
- Holoubek, Michael /Segalla, Patrick (2002): Daseinsvorsorge in Österreich. In Hrbek, Rudolf Nettesheim Martin (ed.), Europäische Union und mitgliedstaatliche Daseinsvorsorge. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft.
- Ibm Global Business Services/Kirchner, Christian (2007): Liberalisierungsindex Bahn 2007. [http://www.deutschebahn.com/site/shared/de/dateianhaenge/positionspapiere/liberalisierungsindex\\_bahn\\_langfassung\\_2007.pdf](http://www.deutschebahn.com/site/shared/de/dateianhaenge/positionspapiere/liberalisierungsindex_bahn_langfassung_2007.pdf)
- Janger, Jürgen (2005): Sektorale Regulierung in Österreich vor und nach dem EU-Beitritt am Beispiel der Netzwerkindustrien. In: Geldpolitik & Wirtschaft, Q2/05, 192-210. [www.oenb.at/de/img/gewi\\_2005\\_q2\\_schwer\\_12\\_tcm14-28620.pdf](http://www.oenb.at/de/img/gewi_2005_q2_schwer_12_tcm14-28620.pdf) 7.1.2010.
- Jordana, Jacint /Levi-Faur, David (2005): The politics of regulation in the age of governance. Cheltenham: Edward Elgar Pub.
- Kahl, Arno (2005): Der öffentliche Personennahverkehr auf dem Weg zum Wettbewerb. Zugleich ein Beitrag zur Liberalisierung kommunaler Daseinsvorsorge. Wien: Springer Wien New York.
- Kerwer, Dieter/Teutsch, Michael (2001): Transport Policy in the European Union. In Héritier, Adrienne/Kerwer, Dieter/Knill, Christoph/Lehmkuhl, Dirk/Teutsch, Michael/Douillet, Anne-Cécile (eds.), Differential Europe. The European Union Impact on National Policymaking. Lanham, Boulder, New York, Oxford: Rowman & Littlefield Publishers, Inc.

- Knieps, Günter/Weiß, Hans-Jörg (2009): Regulierung der Eisenbahninfrastruktur. Markt-macht, Interoperabilität und das Defizitproblem. In Knieps, Günter/Weiß, Hans-Jörg (eds.), Fallstudien zur Netzökonomie. Wiesbaden: Gabler.
- Knill, Christoph/Lehmkuhl, Dirk (2000): An alternative Route of European Integration: The Community's Railways Policy. In: West European Politics, 23, 1, 65-88.
- Kok, Franz (1991): Politik der Elektrizitätswirtschaft in Österreich. Vom Wachstumskonsens zur Krise. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft.
- Kommission Der Europäischen Gemeinschaften (2000): Mitteilung der Kommission. Leistungen der Daseinsvorsorge in Europa.
- Kommission Der Europäischen Gemeinschaften (2004): Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen. Weißbuch zu Dienstleistungen von allgemeinem Interesse.
- Kramer, Helmut (2002): Strukturelle Effekte der Öffnung der österreichischen Volkswirtschaft. In Liebscher, Klaus (ed.), Vom Schilling zum Euro. Wien: Manz'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung.
- Kroißenbrunner, Martin (2009): Public Service Obligations (PSO) – Überblick zur Umsetzung (Stand 17. September 2009). In: Österreichische Gemeinde-Zeitung, 2010, [http://www.staedtebund.gv.at/gemeindezeitung/oegz-beitraege/oegz-beitraege-details/artikel/public-service-obligations-pso-ueberblick-zur-umsetzungstand-17-september-2009.html?tx\\_ttnews%5Bpointer%5D=2&tx\\_ttnews%5BbackPid%5D=8509&cHash=350611101b](http://www.staedtebund.gv.at/gemeindezeitung/oegz-beitraege/oegz-beitraege-details/artikel/public-service-obligations-pso-ueberblick-zur-umsetzungstand-17-september-2009.html?tx_ttnews%5Bpointer%5D=2&tx_ttnews%5BbackPid%5D=8509&cHash=350611101b); 12.1.2010.
- Lahounik, Gregor (2004): Die Wettbewerbspolitik der EU im Verkehrssektor. In: Wirtschaft und Gesellschaft, 2/2004, 31.
- Lahounik, Gregor (2005): Eisenbahn. In Raza, Werner (ed.), Zur Zukunft öffentlicher Dienstleistungen. Zwischen Staat und Markt - Aktuelle Herausforderungen den öffentlichen Dienstleistungserbringung. Wien: Arbeiterkammer Wien.
- Lahounik, Gregor (2006): Weichenstellung für Europas Bahnen. Wem nützt der Wettbewerb? Wien. <http://wien.arbeiterkammer.at/bilder/d40/Studie28-wemnuetztwettbewerb.pdf>
- Lahounik, Gregor (2010): Experteninterview. Arbeiterkammer Wien. 11.2.2010.
- Levi-Faur, David (1999): The Governance of Competition: The interplay of technology, economics, and politics in European Union electricity and telecom regimes. In: Journal of Public policy, 19, 2, 175-207.
- Lippert, Inge (2005): Öffentliche Dienstleistungen unter EU-Einfluss. Liberalisierung. Privatisierung, Restrukturierung, Regulierung. Berlin: Edition Sigam.
- Majone, Giandomenico (1996a): The European Commission as regulator. In Majone, Giandomenico (ed.), Regulating Europe. London and New York: Routledge.
- Majone, Giandomenico (1996b): Regulation and its modes. In Majone, Giandomenico (ed.), Regulating Europe. London and New York: Routledge, London and New York.
- Majone, Giandomenico (1996c): The rise of statutory regulation in Europe. In Majone, Giandomenico (ed.), Regulating Europe. London and New York: Routledge.
- Meeus, Leonardo /Purchala, Konrad /Ronnie, Belmans (2005): Development of the Internal Electricity Market in Europe. In The Electricity Journal.

- Meyer, Melanie Mabel (2006): Die gemeinwirtschaftlichen Leistungen in den Beschleunigungsrichtlinien 2003/54/EG (Elektrizität) und 2003/55/EG (Gas). In Dissertationen Online. Freie Universität Berlin. Berlin: Freie Universität Berlin.
- Müller, Thomas /Wimmer, Norbert (2007): Wirtschaftsrecht. International - Europäische - National. Wien, NewYork: Springer.
- Nettesheim, Martin (2002): Mitgliedstaatliche Daseinsvorsorge im Spannungsfeld zwischen Wettbewerbskonformität und Gemeinwohlverantwortung. In Hrbek, Rudolf Nettesheim Martin (ed.), Europäische Union und mitgliedstaatliche Daseinsvorsorge. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft.
- Newbery, David M. (2002): European Deregulation. Problems of liberalising the electricity industry. In: European Economic Review, 46, 1, 919-27.
- Obermaier, Andreas J. (2009): The end of territoriality? : The impact of ECJ rulings on British, German and French social policy. Farnham: Ashgate.
- Öhlinger, Theo (2007): Die Wirtschaftsverfassung der EU. In Griller, Stefan (ed.), Die europäische Wirtschaftsverfassung de lege lata et ferenda. Wien: Springer Verlag.
- Pauger, Dietmar (1996): Marktwirtschaft durch EU-Recht. Deregulierung am Beispiel der Elektrizitätswirtschaft. Wien: Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung.
- Pauger, Dietmar (2001a): Der zweite Liberalisierungsschub - rechtliche Gesamtbilanz. In Pauger, Dietmar (ed.), Das Elektrizitätsrecht nach der ElWOG-Novelle. Wien: Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung.
- Pauger, Dietmar (2001b): Die wesentlichen Änderungen des Elektrizitätswirtschaftsrechts durch das Energieliberalisierungsgesetz. In Ein Jahr ElWOG. Rückblick und Ausblick auf die Liberalisierung der österreichischen Elektrizitätswirtschaft. Wien: Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung.
- Pauritsch, Günter/Renner, Stephan (2010): Experteninterview. Austrian Energy Agency. 19.1.2010.
- Pollak, Johannes Slominski Peter (2006): Das politische System der EU. Wien: UTB.
- Pöschmann, Gerhard (2007): Rechtliche Absicherung von Dienstleistungen im allgemeiner wirtschaftlichen Interesse in der österreichischen Rechtsordnung. In: Journal für Rechtspolitik, 15, 1, 136-49.
- Pospischill, Martin (2005): Verfassungs- und EU-rechtliche Rahmenbedingungen für die öffentliche Daseinsvorsorge. Wien: Arbeiterkammer Wien  
[http://www.konvent.gv.at/K/DE/WISS-K/WISS-K\\_00627/fname\\_064404.pdf](http://www.konvent.gv.at/K/DE/WISS-K/WISS-K_00627/fname_064404.pdf); 14.1.2010.
- Pürgy, Erich (2009): Dienstleistungen von allgemeinem Interesse in Österreich. In Die Daseinsvorsorge im Spannungsfeld von europäischem Wettbewerb und Gemeinwohl. Eine sektorspezifische Betrachtung. Wiesbaden: VS Verlag für Sozialwissenschaften.
- Püttner, Günter (2000): Daseinsvorsorge und service public im Vergleich. In Cox, Helmut (ed.), Daseinsvorsorge und öffentliche Dienstleistungen in der Europäischen Union. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft.
- Puwein, Wilfried (2000): Die gemeinwirtschaftlichen Leistungen der österreichischen Bundesbahnen. In: WIFO Monatsberichte, 11/2000, 675-88.  
[http://www.wifo.ac.at/wwa/servlet/wwa.upload.DownloadServlet/bdoc/MB\\_2000\\_11\\_05\\_OEBB.PDF](http://www.wifo.ac.at/wwa/servlet/wwa.upload.DownloadServlet/bdoc/MB_2000_11_05_OEBB.PDF); 29.12.2009.

- Puwein, Wilfried (2001): Erfolge der ÖBB-Reform 1992. In: WIFO Monatsberichte, 9/2001, 567-79.  
[http://www.wifo.ac.at/wwa/servlet/wwa.upload.DownloadServlet/bdoc/PRIVATE5225/mb\\_2001\\_09\\_06\\_bahnreform.pdf](http://www.wifo.ac.at/wwa/servlet/wwa.upload.DownloadServlet/bdoc/PRIVATE5225/mb_2001_09_06_bahnreform.pdf).
- Rechnungshof (2007a): Österreichische Elektrizitätswirtschafts-Aktiengesellschaft (Verbund): Sicherheit der Stromversorgung in Österreich. Wien: Rechnungshof.  
[http://www.rechnungshof.gv.at/fileadmin/downloads/2007/berichte/teilberichte/bund/Bund\\_2007\\_13/Bund\\_2007\\_13\\_1.pdf](http://www.rechnungshof.gv.at/fileadmin/downloads/2007/berichte/teilberichte/bund/Bund_2007_13/Bund_2007_13_1.pdf); 8.4.2010.
- Rechnungshof (2007b): Umsetzung des Bundesbahnstrukturgesetzes 2003. Wien:  
[http://www.rechnungshof.gv.at/fileadmin/downloads/2007/berichte/teilberichte/bund/Bund\\_2007\\_15/Bund\\_2007\\_15\\_3.pdf](http://www.rechnungshof.gv.at/fileadmin/downloads/2007/berichte/teilberichte/bund/Bund_2007_15/Bund_2007_15_3.pdf); 8.4.2010.
- Reichard, Christoph (2006): Öffentliche Dienstleistungen im gewährleistenden Staat. In Wirtschaft, Gesellschaft Für Öffentliche (ed.), Öffentliche Dienstleistungen für die Bürger. Wege zu Effizienz, Qualität und günstigen Preisen. Berlin: Gesellschaft für öffentliche Wirtschaft.
- Rihs, Georg (2009): Liberalisierung von Infrastrukturnetzen. Wien: Braumüller.
- Rusche, Tim Maxian (2006): The Production of Electricity from Renewable Energy Sources as a Public Service Obligation. In: Journal for European Environmental & Planning Law, 3, 6, 486-99.
- Salát, Christoph-Stephan (2009): Experteninterview Wirtschaftskammer Österreich. 21.12.2009.
- Schalko, Martina/Strohofer, Wolfgang (2010): Experteninterview. BMVIT. 11.1.2010.
- Scharpf, Fritz W. (2009): The Asymmetry of European Integration or why the EU cannot be a "Social Market Economy". [http://www.polsoz.fu-berlin.de/en/v/transformeurope/publications/working\\_paper/WP\\_06\\_September\\_Scharpf1.pdf](http://www.polsoz.fu-berlin.de/en/v/transformeurope/publications/working_paper/WP_06_September_Scharpf1.pdf) 2.2.2010.
- Schett, Gregor (2004): Unbundling - Rechtliche Zwänge und Grenzen. In Nowotny, Ewald/Parak, Christoph/Scheucher, Ronald F. (eds.), Handbuch der österreichischen Energiewirtschaft. Wien: Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung.
- Schienen-Control Gmbh (2009): Eisenbahnregulierung 2008.  
[http://www.parlament.gv.at/PG/DE/BR/III-BR/III-BR\\_00381/imfname\\_167950.pdf](http://www.parlament.gv.at/PG/DE/BR/III-BR/III-BR_00381/imfname_167950.pdf),
- Schmidt, Susanne K. (1998): Liberalisierung in Europa. Die Rolle der Europäischen Kommission. Frankfurt/Main, New York: Campus Verlag.
- Schmidt, Susanne K. (2001): Die Einflussmöglichkeiten der Europäischen Kommission auf die europäische Politik. In: Politische Vierteljahresschrift, 42, 2, 173-92.
- Schohaj, Renate /Koman, Angelika (2005): Daseinsvorsorge. Dienstleistungen von allgemeinem Interesse. Wien: Österreichischer Städtebund.
- Schroeder, Werner (2004): Daseinsvorsorge durch Öffentliche Unternehmen und der EG-Vertrag. In Schroeder, Werner Weber Karl (ed.), Daseinsvorsorge durch öffentliche Unternehmen und das Europäische Gemeinschaftsrecht. Wien: Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung.

- Schweitzer, Heike (2002): Daseinsvorsorge, "service public", Universaldienst. Art. 86 Abs. 2 EG-Vertrag und die Liberalisierung in den Sektoren Telekommunikation, Energie und Post. Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft.
- Sickinger, Hubert (2004): Politische Rahmenbedingungen und deren Auswirkungen am Beispiel der Elektrizitätswirtschaft. In Nowotny, Ewald/Parak, Christoph/Scheucher, Ronald F. (eds.), Handbuch der österreichischen Energiewirtschaft. Wien: Manz'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH.
- Soldner, André (2008): Liberalisierung des Eisenbahnwesens. Zwischen Wettbewerb und Regulierung. Frankfurt am Main: Peter Lang GmbH. Internationaler Verlag der Wissenschaften.
- Soriano, Leonor Moral (2006): Public services: the role of the European Court of Justice in correcting the market. In Coen, David/Héritier, Adrienne (eds.), Refining regulatory regimes. Cheltenham, UK. Northampton, MA, USA: Edward Elgar.
- Sternig, Beate (2009): Versorgungssicherheit im Elektrizitäts- und Erdgasmarkt. Wien: Manz'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung.
- Stevens, Handley (2004): Transport Policy in the European Union. Hampshire/New York: palgrave macmillan.
- Teufelsbauer, Werner (1983): Regulierung leitungsgebundener Energien: Falsche Signale auf der Angebotsseite? In: Wirtschaftspolitische Blätter, 30, 1, 108-24.
- Teufelsbauer, Werner (1986): Bremsen lockern statt Gasgeben! Ein Plädoyer für eine seriöse Regulierungsdiskussion in Österreich. In: Wirtschaftspolitische Blätter, 33, 6, 708-20.
- Thomas, Steve (2005): Die Strom- und Gasrichtlinien der Europäischen Union. Europäische Gewerkschaft Öffentlicher Dienst.  
[http://www.epsu.org/IMG/pdf/EU\\_gas\\_electricity\\_Directives\\_SThomas\\_final\\_DE.pdf](http://www.epsu.org/IMG/pdf/EU_gas_electricity_Directives_SThomas_final_DE.pdf)  
22.1.2010.
- Ugur, Mehment (2009): Regulatory Quality and Performance in EU Network Industries: Evidence on Telecommunications, Gas and Electricity. In: Journal of Public Policy, 29, 3, 347-50.
- Urbantschitsch, Wolfgang (2010): Interview. E-Control. 27.1.2010.
- Van Riesen, Olivia (2007): Zur Leistungsfähigkeit des Regulierungsstaates im Bahnsektor. Eisenbahnregulierung in Europa im Spannungsfeld zwischen institutionellem Design und der politischen Ökonomie des Bahnsektors. Eine Analyse von Eisenbahnregulierungsregimen in Deutschland und Großbritannien. Berlin: LIT Verlag.
- Veigl, Andreas (2004): Der Markt für Elektrizität in Österreich. In Nowotny, Ewald/Parak, Christoph/Scheucher, Ronald F. (eds.), Handbuch der österreichischen Energiewirtschaft. Wien: Manz'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH.
- Wallnöfer, Bruno (2004): Die Stellung öffentlicher Unternehmen in einzelnen Sektoren. In Schroeder, Werner Weber Karl (ed.), Daseinsvorsorge durch öffentliche Unternehmen und das europäische Gemeinschaftsrecht: Manz'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, Wien.
- Wolfram, Herwig (1994): Österreichische Geschichte 1890 - 1990. Österreichische Gesellschaftsgeschichte im 20. Jahrhundert. Wien: Ueberreuter.

## **9. INTERVIEWPARTNER**

Blum, Martin (Februar 2010): Verkehrsclub Österreich,

Ennser, Benedikt (April 2010): Wirtschaftskammer Österreich,

Faber Claus (Februar 2010): Arbeiterkammer-OÖ,

Herzele, Dorothea (Februar 2010): Arbeiterkammer Wien,

Lahounik, Gregor (Februar 2010): Arbeiterkammer-Wien,

Renner, Stephan/ Pauritsch, Günter (Jänner 2010): Energieagentur,

Salát Christoph (Dezember 2009): Wirtschaftskammer Österreich,

Schalko, Martina/ Strohofer, Wolfgang (Jänner 2010): Bundesministerium für Verkehr, Infrastruktur und Technologie,

Urbantschitsch, Wolfgang (Jänner 2010): E-Control,

Vertreter eines Energieversorgungsunternehmens (April 2010): anonymisiert.