



*Jean - Monnet - Lehrstuhl  
für Europäische Integration*

Freie Universität



Berlin

## *Berliner Online-Beiträge zum Europarecht Berlin e-Working Papers on European Law*

herausgegeben vom  
edited by

Lehrstuhl für Öffentliches Recht und Europarecht  
Chair of Public Law and European Law

Prof. Dr. Christian Calliess, LL.M. Eur  
Freie Universität Berlin

Nr. 52

26.11.2009

Christian Calliess:

**Sinn, Inhalt und Reichweite einer europäischen Kompetenz zu einer kombinierten Umwelt-, Klima- und Energiepolitik**

Zitiervorschlag:

Verfasser, in: Berliner Online-Beiträge zum Europarecht, Nr. 1, S. 1-17.



Dieser Beitrag ist die aktualisierte Fassung eines Vortragsmanuskriptes, das erschienen ist in: *Cremer/Pielow* (Hrsg.), *Probleme und Perspektiven im Energieumweltrecht*, 2010, S. 20 ff.

## **Sinn, Inhalt und Reichweite einer europäischen Kompetenz zu einer kombinierten Umwelt-, Klima- und Energiepolitik**

### **A. Einleitung**

Die europäische Energiepolitik hat sich ganz maßgeblich aus der Umwelt- und Binnenmarktpolitik der EG entwickelt, ist aber mit dem Vertrag von Lissabon im Begriff, sich zu emanzipieren. Gerade mit Blick auf den Klimaschutz wird aber deutlich, dass Energie- und Umweltpolitik auch künftig eng miteinander verbunden bleiben werden. In der Folge entstehen im europäischen Recht vielfältige Fragen horizontaler Kompetenzüberschneidungen, die sich im Hinblick auf die Spielräume nationaler Energiepolitiken mit Fragen vertikaler Kompetenzabgrenzung verbinden. Diesen beiden Fragenkreisen wollen die folgenden Ausführungen nachgehen.

Obwohl der enge Zusammenhang zwischen Energie- und Umweltpolitik auch auf europäischer Ebene schon früh erkannt wurde<sup>1</sup>, schlägt er sich erst seit Anfang der neunziger Jahre in verbindlichen Maßnahmen<sup>2</sup> auf nationaler<sup>3</sup>, europäischer<sup>4</sup> und internationaler<sup>5</sup> Ebene nieder.

---

\* Der Verfasser ist Inhaber des Lehrstuhls für Öffentliches Recht und Europarecht am Fachbereich Rechtswissenschaft der Freien Universität Berlin sowie Inhaber einer Jean-Monnet-Professur für Europäische Integration. Der Beitrag geht auf einen Vortrag zurück, den der Verfasser am 6. März 2009 auf der Jahrestagung des Instituts für Berg- und Energierecht der Universität Bochum gehalten hat. Ich danke meinem Mitarbeiter, Herrn *Peter Haversath*, für seine wertvolle Unterstützung beim Verfassen dieses Beitrags.

<sup>1</sup> Entschließung des Rates vom 3.3.1975 über Energie und Umweltschutz, ABl. Nr. C 168 vom 25.7.1975, S. 2.

<sup>2</sup> Im Vorfeld hat die Kommission zahlreiche unverbindliche Dokumente erstellt, vgl. etwa *Kommission*, Mitteilung „Energie und Umwelt“, KOM(1989) 369 endg. vom 8.3.1990; zum weiteren frühen Aktivitäten der Kommission s. *Mosar*, Europäische Energiepolitik, in: Schmitt/Heck (Hrsg.), *Handbuch Energie*, 1990, S. 361 ff.

<sup>3</sup> Stromeinspeisungsgesetz vom 7.12.1990 (BGBl. I S. 2633; Erneuerbare-Energien-Gesetz vom 29.3.2000 (BGBl. I S. 305); Kraft-Wärme-Kopplungsgesetz vom 12.5.2000 (BGBl. I S. 703); Energieverbrauchskennzeichnungsgesetz vom 30.1.2002 (BGBl. I S. 570); vgl. auch die Ergänzung der Zielbestimmungen des EnWG um den Umweltschutz im Jahr 1998 (EnWG 1998 vom 24.4.1998, BGBl. I S. 730).

<sup>4</sup> RL 93/76/EWG des Rates vom 13.9.1993 zur Begrenzung von Kohlenstoffdioxidemissionen durch eine effizientere Energienutzung, ABl. Nr. L 237 vom 22.9.1993, S. 28; gestützt auch auf Art. 308; aufgehoben durch RL 2006/32/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5.4.2006 über Endenergieeffizienz und Energiedienstleistungen, ABl. Nr. L 114 vom 27.4.2006, S. 64; RL 2001/77/EG des Europäischen Parlaments und des Rates zur Förderung von mit erneuerbaren Energien erzeugter Elektrizität vom 27.9.2001, ABl. Nr. L 283 vom 27.10.2001, S. 33; RL 2002/91/EG des Europäischen Parlaments und des Rates über das Energieprofil von Gebäuden vom 16.12.2002, ABl. Nr. L 1 vom 4.1.2003, S. 65; RL 2003/30/EG des Europäischen Parlaments und

Auf europäischer Ebene wurden viele energierechtliche Rechtsakte zunächst umweltschutzoffen ausgestaltet und erst in diesem Jahrzehnt umweltpolitisch flankiert.<sup>6</sup>

Diese späte normative Reaktion auf eine frühe Erkenntnis überrascht umso mehr, wenn man sich vor Augen hält, in welchem Ausmaß der Energiesektor durch Ressourcenverbrauch und Anlagen mit großer Eingriffsintensität und hohem Gefahrenpotential zahlreiche Umweltschutzgüter betrifft.<sup>7</sup> Der Grund für die anfängliche Zurückhaltung liegt wohl in der zentralen Bedeutung des Energiesektors für die Funktionsfähigkeit der Wirtschaft<sup>8</sup> und seiner Rolle als Element der Daseinsvorsorge.<sup>9</sup> Zudem galt der Markt für leitungsgebundene Energien lange Zeit als (vollständiger) Monopolbereich.<sup>10</sup> Auf europäischer Ebene kommt hinzu, dass der Energiesektor ein besonders sensibler Bereich mitgliedstaatlicher Souveränität ist.<sup>11</sup>

Mit der neuen Energiekompetenz im Vertrag von Lissabon wird nunmehr ein seit Maastricht diskutierter Vorschlag verwirklicht.<sup>12</sup> Angesichts des schon bestehenden „Corpus europäischen Energierechts auf Sekundärebene“<sup>13</sup> ist es auch schon aus Transparenzgründen geboten,

---

des Rates zur Förderung der Nutzung von Bio-Kraftstoffen im Transportwesen vom 17.5.2003, ABl. Nr. L 123 vom 17.5.2003, S. 42; RL 2004/8/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11.2.2004 über die Förderung einer am Nutzwärmebedarf orientierten Kraft-Wärme-Kopplung im Binnenmarkt, ABl. Nr. L 52 vom 21.2.2004, S. 50. Vgl. auch die außenpolitischen Aktivitäten der Union: 94/69/EG, Beschluss des Rates vom 15.12.1993 über den Abschluss des Rahmenübereinkommens der Vereinten Nationen über Klimaveränderungen, ABl. Nr. L 33 vom 7.2.1994, S. 11. Entscheidung 2002/358/EG des Rates über den Beitritt zum Kyoto-Protokoll vom 25.4.2002, ABl. Nr. L 130 vom 15.5.2002, S. 1.

<sup>5</sup> Insbesondere die Klimarahmenkonvention aus dem Jahr 1992 (BGBl. 1993 II, S. 1784) und das 1997 verabschiedete Klimaschutzprotokoll zu dieser Konvention („Kyoto-Protokoll“; BGBl. 2002 II, S. 966).

<sup>6</sup> Die ersten Richtlinien zum Energiebinnenmarkt etwa waren „umweltschutzoffen“, d. h., dass zwar keine gemeinschaftlichen Umweltschutzmaßnahmen getroffen wurden, mitgliedstaatliche Maßnahmen jedoch nicht als Verstoß gegen die Binnenmarktvorschriften gewertet wurden; vgl. *Kloepfer*, Umweltschutzrecht, 2009, § 11 Rn. 11.

<sup>7</sup> Vgl. nur den Anteil energiebedingter Emissionen im Emissionsentwicklungsbericht des Umweltbundesamts; abrufbar unter:

[http://www.umweltbundesamt.de/emissionen/archiv/2008\\_02\\_01\\_em\\_entwicklung\\_in\\_d\\_trendtabellen\\_endstand\\_berichterstattung\\_v1.10.zip](http://www.umweltbundesamt.de/emissionen/archiv/2008_02_01_em_entwicklung_in_d_trendtabellen_endstand_berichterstattung_v1.10.zip); ausführlich *Schneider*, in: ders./Theobald (Hrsg.), Handbuch zum Recht der Energiewirtschaft, 2002, § 18 Rn. 1 ff.

<sup>8</sup> *Sparwasser/Engel/Voßkuhle*, Umweltrecht, 2003, § 7 Rn. 1, die zudem auf die „kaum zu überschätzende“ eigene wirtschaftliche Bedeutung des Energiesektors hinweisen (ebd., Rn. 7).

<sup>9</sup> *Rodi*, Neuere Entwicklungen im umweltrelevanten Energierecht, in: Gesellschaft für Umweltrecht (Hrsg.), Umweltschutz im Energierecht, 2006, S. 17 (19).

<sup>10</sup> Vgl. die §§ 8 f. EnWG 1935 und § 103 GWB a.F.

<sup>11</sup> Zu den energiepolitischen, insbesondere in der Vielfalt mitgliedstaatlicher Energieversorgungsstrukturen wurzelnden Hintergründen *Tettinger*, Energierecht in Europa, FS Everling II, 1996, S. 1529 (1530 f.).

<sup>12</sup> Ursprünglich sah die – prominent platzierte – Erklärung Nr. 1 zur Schlussakte des EUV, ABl. Nr. C 1991 vom 29.7.1992, S. 97, vor, einen Energieartikel einzuführen; vgl. zum Scheitern des Vorschlags *Tettinger*, Recht der Energiewirtschaft, in: Schmidt (Hrsg.), Öffentliches Wirtschaftsrecht, Bes. Teil, Bd. 1, 1995, S. 691 (718). Ein erneuter Vorstoß der Kommission stieß auf Ablehnung des Rates: Entschließung des Rates zum Grünbuch „Für eine Energiepolitik der Europäischen Union“ vom 23.11.1995, ABl. Nr. C 327 vom 7.12.1995, S. 3: „zunächst Rückgriff auf bestehende Gemeinschaftsinstrumente [...] prüfen“.

<sup>13</sup> *Oppermann*, Europarecht, 2005, § 20 Rn. 15.

den kompetenzrechtlichen „Flickenteppich“<sup>14</sup> im Energiebereich auszumustern; es entspricht nicht den Realitäten europäischer Energiepolitik, die gemeinschaftliche Zuständigkeit als bloße Aufgabenzuweisung in der „Warteschleife“ des Art. 3 lit. q) EGV zu halten.<sup>15</sup>

Im Hinblick auf die besondere Umweltrelevanz des Energiesektors sollen diese Ausführungen erläutern, welche (neuen) Befugnisse, Vorgaben und Grenzen die neue Energiekompetenz für ein spezifisch energieumweltpolitisches Tätigwerden der Gemeinschaft enthält.

## **B. Neue Begrifflichkeiten: Energieumweltpolitik und Umweltenergiepolitik**

Der Begriff des Energieumweltrechts wird – ebenso wie der des Umweltenergierechts<sup>16</sup> – erst seit einigen Jahren verwendet.<sup>17</sup> Als Teilgebiet des Energierechts umfasst er die umweltrelevanten Regelungen zu Energiegewinnung, -transport und -verbrauch.<sup>18</sup> Die wesentlichen Maßnahmen sind die Förderung Erneuerbarer Energien, die Erhöhung der Energieeffizienz und der Emissionshandel.<sup>19</sup>

Aus umweltrechtlicher Perspektive werden diese Maßnahmen oft dem Umweltenergierecht zugeschrieben.<sup>20</sup> Energieumweltrecht und Umweltenergierecht bezeichnen daher sachlich auf den ersten Blick die gleichen Rechtsakte, was in weiten Teilen der Literatur – implizit oder

---

<sup>14</sup> *Oppermann*, Europarecht, 2005, § 20 Rn. 15; kritisch zu dieser Rechtslage *Jasper*, ZNER 2003, S. 210 (211); *Tribe*, JZ 2004, S. 779 (780) und – unter Verweis auf das Transparenzgebot – *Kahl*, Energie und Klimaschutz, in: Schulze-Fielitz/Müller (Hrsg.), Europäisches Klimaschutzrecht, 2009, S. 21 (50, 51 f.).

<sup>15</sup> *Tettinger*, Zur Stärkung der ökologischen Dimension der Elektrizitätswirtschaft, in: Gesellschaft für Umweltrecht (Hrsg.), Umweltrecht im Wandel, 2001, S. 949 (969): „Merkposten“ in Art. 3 EGV.

<sup>16</sup> Zuerst bei *Kloepfer*, Umweltrecht, 3. Aufl. 2004, § 16 (aktuell *Kloepfer*, Umweltschutzrecht, 1. Aufl. 2009 § 11); ihm folgend *Müller/Schulze-Fielitz*, Auf dem Wege zu einem Klimaschutzrecht, in: dies. (Hrsg.), Europäisches Klimaschutzrecht, 2009, S. 9 (13); *Kahl*, Energie und Klimaschutz, in: Schulze-Fielitz/Müller (Hrsg.), Europäisches Klimaschutzrecht, 2009, S. 21 (24); ähnlich *Ewer*, Energierechtliche Regelungen als Instrumente des Umweltschutzes, in: Koch (Hrsg.), Umweltrecht, 2007, § 9. Vgl. des Weiteren die Gründung der „Forschungsstelle Umweltenergierecht e. V.“ an der Universität Würzburg im Jahre 2006.

<sup>17</sup> Zuerst *Schneider/Theobald*, Handbuch zum Recht der Energiewirtschaft, 2002, § 18; *Sparwasser/Engel/Voßkuhle*, Umweltrecht, 2003, § 7 (seit der 5. Aufl. 2003); *Rodi*, EurUP 2005, S. 165 ff.; *Pielow*, Rechtliche Ansätze für verbesserte Energieeffizienz beim Endverbraucher, in: Gesellschaft für Umweltrecht (Hrsg.), Umweltschutz im Energierecht, 2006, S. 162 ff.; *Hermes*, Instrumentenmix im Energieumweltrecht, FS Rehlinger, 2007, S. 569 ff.; *Ehrliche/Hackländer*, ZEuS 2008, S. 579 (581); *Hellermann/Hermes*, in: dies./Britz (Hrsg.), EnWG, 2007, § 1 Rn. 13; anders („Energieumweltschutzrecht“) *Säcker/Timmermann*, in: Säcker (Hrsg.), Berliner Kommentar zum Energierecht, 2004, Teil 6.

<sup>18</sup> *Rodi*, EurUP 2005, S. 165 (165); *Kloepfer*, Umweltschutzrecht, 2009, § 11 Rn. 4; *Hellermann/Hermes*, in: dies./Britz (Hrsg.), EnWG, 2007, § 1 Rn. 13

<sup>19</sup> *Müller/Schulze-Fielitz*, Auf dem Wege zu einem Klimaschutzrecht, in: dies. (Hrsg.), Europäisches Klimaschutzrecht, 2009, S. 9 (17).

<sup>20</sup> Vgl. die Nachweise in Fn. 17.

explizit – zu einer synonymen Verwendung beider Begriffe führt.<sup>21</sup> Überlegungen zum Verhältnis beider Begriffe finden sich bei *Müller/Schulze-Fielitz*, die davon ausgehen, dass das Gebiet des Umweltenergierechts das Energieumweltrecht als einen Teilbereich beinhaltet, jedoch weiter reicht: Es erstreckt sich über die „spezifisch energiewirtschaftlichen Bereiche“ hinaus auch auf Normen, die Regelungen zum Klimaschutz und zur Schonung der Ressourcen in den Energiesektoren Elektrizität, Wärme, Kühlung und Treibstoffe träfen.<sup>22</sup> Bei einer solchen Definition des Umweltenergierechts bleibt die genaue Abgrenzung zum Energieumweltrecht bei näherem Hinsehen aber doch offen: Die nur dem Umweltenergierecht zugerechnete *Ressourcenschonung in allen Energiesektoren* ist eine sehr dehnbare Formulierung, der etwa auch durch die Förderung Erneuerbarer Energien und Effizienzmaßnahmen entsprochen werden kann.<sup>23</sup> Bei solchen Maßnahmen bleibt dann weiterhin unklar, ob sie „spezifisch energiewirtschaftlichen“ Charakters oder dem weiteren Feld des Umweltenergierechts zuzuschreiben sind.<sup>24</sup>

Erschwert wird die Abgrenzung durch den – ebenfalls neuen<sup>25</sup> – Begriff des Klimaschutzrechts. Diesbezüglich werden alle möglichen Einordnungen vertreten: Das Umweltenergierecht sei Teilgebiet des Klimaschutzrechts,<sup>26</sup> das Klimaschutz- und Umweltenergierecht bildeten zwei sich überschneidende Kreise,<sup>27</sup> der Klimaschutz sei Ziel des Energieumweltrechts<sup>28</sup> oder des Immissionsschutzrechts<sup>29</sup> etc. Der Vertrag von Lissabon sieht die „Förderung von Maßnahmen auf internationaler Ebene zur Bewältigung regionaler oder globaler

---

<sup>21</sup> Ausdrücklich *Kloepfer*, *Umweltschutzrecht*, 2009, § 11 Rn. 4; vgl. *Rodi*, *EurUP 2005*, S. 165 ff., der auf Seite 165 von einer umweltgerechten Ausgestaltung des Energierechts, auf Seite 169 vom Energieumweltrecht als Teil des Umweltrechts spricht.

<sup>22</sup> *Müller/Schulze-Fielitz*, *Auf dem Wege zu einem Klimaschutzrecht*, in: dies. (Hrsg.), *Europäisches Klimaschutzrecht*, 2009, S. 9 (13), insbesondere Fn. 26.

<sup>23</sup> Ausführlich zur Ziel- und Maßnahmenverschränktheit der europäischen Energieumweltpolitik unten C II. (S. 6 f.).

<sup>24</sup> Eine trennscharfe Abgrenzung ergäbe sich dagegen, wenn man unter „spezifisch energiewirtschaftlichen Bereichen“ nur den Bereich der Kernenergie verstünde; dieser Bereich wird aber in vielen Darstellungen des Energieumweltrechts gar nicht erwähnt, vgl. *Rodi*, *EurUP 2005*, S. 165 ff.; *Schneider/Theobald*, *Handbuch zum Recht der Energiewirtschaft*, 2002, § 18; anders *Sparwasser/Engel/Voßkuhle*, *Umweltrecht*, 2003, § 7 (Energieumweltrecht), die zwischen umweltrelevantem Energierecht einerseits und Kernenergie- und Strahlenschutzrecht andererseits unterscheiden. Einen weiteren Begriff des Energieumweltrechts verwenden auch *Pielow*, *Rechtliche Ansätze für verbesserte Energieeffizienz beim Endverbraucher*, in: *Gesellschaft für Umweltrecht* (Hrsg.), *Umweltschutz im Energierecht*, 2006, S. 162 ff. und *Hermes*, *Instrumentenmix im Energieumweltrecht*, FS Rehbinde, 2007, S. 569 ff.

<sup>25</sup> Vgl. die Einführung von *Müller/Schulze-Fielitz*, *Auf dem Wege zu einem Klimaschutzrecht*, in: dies. (Hrsg.), *Europäisches Klimaschutzrecht*, 2009, S. 9 (9 f.).

<sup>26</sup> *Müller/Schulze-Fielitz*, *Auf dem Wege zu einem Klimaschutzrecht*, in: dies. (Hrsg.), *Europäisches Klimaschutzrecht*, 2009, S. 9 (13).

<sup>27</sup> *Kloepfer*, *Umweltschutzrecht*, 2009, § 10 Rn. 2.

<sup>28</sup> *Rodi*, *EurUP 2005*, S. 165 (166).

<sup>29</sup> *Sparwasser/Engel/Voßkuhle*, *Umweltrecht*, 2003, S. 805 ff.

Umweltprobleme und insbesondere zur Bekämpfung des Klimawandels“ als Teil der gemeinsamen Umweltpolitik an (Art. 191 Abs. 1 Spglstr. 4 AEUV).

Letztlich wird eine konturgenaue Differenzierung angesichts des Querschnittscharakters aller drei Materien<sup>30</sup> kaum möglich sein. Die begriffliche Einordnung ist dennoch nicht gänzlich bedeutungslos, klingt doch in ihr ein Schwerpunkt an, der Folgen – etwa für die Wahl der Kompetenzgrundlage oder die Wahl der zuständigen Ratsformation – haben kann. Umgekehrt kann die einer Gruppe von Rechtsakten zugrunde liegende Kompetenz wiederum bestimmend sein für die Bezeichnung des Rechtsgebiets.<sup>31</sup> Insofern können die folgenden Ausführungen mittelbar auch einen Beitrag zur Begriffsklärung leisten.

## **C. Zum Inhalt einer europäischen Kompetenz der Energieumweltpolitik**

### **I. Europäisches Energieumweltrecht als Teil des europäischen Energierechts**

Die Energiepolitik der EU verfolgt – in grundsätzlicher Übereinstimmung mit den Leitbildern der Mitgliedstaaten<sup>32</sup> – die drei wesentlichen Ziele der Versorgungssicherheit, des Wettbewerbs und daraus folgender Preisgünstigkeit sowie der Nachhaltigkeit bzw. des Umweltschutzes.<sup>33</sup> Dem Aspekt des Umweltschutzes versucht die Union insbesondere durch die Maßnahmentrias von Steigerung der Energieeffizienz, Förderung erneuerbarer Energien und Emissionshandel gerecht zu werden.<sup>34</sup>

Im Verhältnis untereinander müssen die Ziele miteinander in Ausgleich gebracht werden. Oft werden – insbesondere zwischen Umweltschutz und Wettbewerb<sup>35</sup> – Zielkonflikte postuliert,

---

<sup>30</sup> Vgl. nur für das Umweltrecht *Kloepfer*, Umweltschutzrecht, 2009, § 11 Rn. 2; für das Klimaschutzrecht *Müller/Schulze-Fielitz*, Auf dem Wege zu einem Klimaschutzrecht, in: dies. (Hrsg.), Europäisches Klimaschutzrecht, 2009, S. 9 (10); Gärditz, JuS 2008, S. 324 (325); *Kahl*, Energie und Klimaschutz, in: Schulze-Fielitz/Müller (Hrsg.), Europäisches Klimaschutzrecht, 2009, S. 21 (53) spricht von einem „Querschnittsgebiet *par excellence*“; für das Energieumweltrecht *Rodi*, EurUP 2005, S. 165 (168); *Düngen*, Energie und Umwelt, in: Schmitt/Heck (Hrsg.), Handbuch Energie, 1990, S. 251 (251 f.).

<sup>31</sup> Zur Bedeutung von Gesetzgebungskompetenzen und zu sonstigen Voraussetzungen für die Klassifikation von Einzelregelungen zu einem eigenständigen Rechtsgebiet vgl. *Schulze-Fielitz*, Umweltrecht, in: Willoweit (Hrsg.), Rechtswissenschaft und Rechtsliteratur, 2007, S. 989 (990 ff.).

<sup>32</sup> *Badura*, Umweltschutz und Energiepolitik, in: Rengeling (Hrsg.), Handbuch zum europäischen und deutschen Umweltrecht, 2003, § 82 Rn. 1; *Tettinger*, Die Stärkung der ökologischen Dimension der Elektrizitätswirtschaft, in: Gesellschaft für Umweltrecht (Hrsg.), Umweltrecht im Wandel, 2001, S. 949 (970) unter Hinweis auf das Kyoto-Protokoll als gemeinsame Grundlage deutscher und europäischer Klima- und Umweltpolitik.

<sup>33</sup> *Kommission*, „Eine Energiepolitik für Europa“, KOM (2007) 1 vom 10.1.2007, S. 3 ff. (Bull-EU 1/2-2007, Ziff. 1.24.1); *Europäischer Rat vom 8./9.03.2003*, Aktionsplan „Eine Energiepolitik für Europa“, Anlage zu den Schlussfolgerungen des Vorsitzes, 7724/1/07, Pkt. 28, (Bull EU 3/2007 Ziff. I.14.3).

<sup>34</sup> *Müller/Schulze-Fielitz*, Auf dem Wege zu einem Klimaschutzrecht, in: dies. (Hrsg.), Europäisches Klimaschutzrecht, 2009, S. 9 (17).

<sup>35</sup> *Büdenbender*, DVBl. 2002, S. 800 ff.

aufgrund deren ein Ziel nur auf Kosten eines anderen verwirklicht werden könne.<sup>36</sup> Auf nationaler Ebene sind solche Zielkonflikte tatsächlich leicht festzustellen – man halte sich nur die – mit Blick auf die ungeklärte Entsorgungsfrage – nicht nachhaltige und mit vielfältigen Risiken behaftete, aber Versorgungssicherheit garantierende Nutzung der Atomenergie vor Augen. Gleichzeitig darf nicht verkannt werden, dass viele Maßnahmen positive Wirkungen für mehrere Ziele entfalten. Für die gemeinschaftlichen Regelungen gilt das umso mehr, weil negative Effekte, beispielsweise Preissteigerungen durch Umweltschutzmaßnahmen, durch Vorteile der zwischenstaatlichen Kooperation abgefedert oder aufgehoben werden können. Gerade auf europäischer Ebene sind Ziele und Maßnahmen in vielfältiger Weise verzahnt.

## II. Die Ziel- und Maßnahmenverschränktheit des europäischen Energieumweltrechts

Der dargestellte Begriffswirrwarr im umweltrelevanten Energierecht ist auch Ausdruck der *Ziel- und Maßnahmenverschränktheit* dieses Politikfelds, deren Berücksichtigung eine der großen Herausforderungen der europäischen Energieumweltpolitik ist.

Bereits im frühen Vorstoß des Rates zur Steigerung der Energieeffizienz im Jahr 1974<sup>37</sup> wurde festgestellt, dass die (in damaliger Terminologie) „rationelle Energieverwendung“ dem Doppelziel von Versorgungssicherheit und Umweltschutz dient.<sup>38</sup> Diese doppelte Zielrichtung gilt aber nicht nur für die Energieeffizienz: Die – vorrangig umweltpolitisch begründete – Förderung erneuerbarer Energien verringert die Importabhängigkeit und trägt damit zur Versorgungssicherheit bei. Der Emissionshandel wiederum könnte sowohl die Entwicklung neuer CO<sub>2</sub>-armer Energiequellen als auch Maßnahmen zur Steigerung der Energieeffizienz beflügeln.

Die Ziel- und Maßnahmenverschränktheit erstreckt sich darüber hinaus auf die Vollendung des Binnenmarktes<sup>39</sup>: Ein europäisches Energieumweltrecht als Teil eines europäischen Ener-

---

<sup>36</sup> Pielow, Rechtliche Ansätze für verbesserte Energieeffizienz beim Endverbraucher, in: Gesellschaft für Umweltrecht (Hrsg.), Umweltschutz im Energierecht, 2006, S. 162 (167 f.); Ehrlicke/Hackländer, ZEuS 2008, S. 579 (596 f.); s. andererseits Theobald, in: Danner/ders. (Hrsg.), EnWG – Loseblattsammlung (Stand: 55. El, Januar 2007), Bd. I, § 1 B 1 Rn. 16 (insb. Fn. 3), der die Gewährleistung von angemessenen Preisen (auch) zur Versorgungssicherheit zählt.

<sup>37</sup> Entschließung des Rates vom 17.9.1974, ABl. Nr. C 153 vom 9.7.1975, S. 1.

<sup>38</sup> Ausführlich zum „Energieeffizienzrecht“ Pielow, Rechtliche Ansätze für verbesserte Energieeffizienz beim Endverbraucher, in: Gesellschaft für Umweltrecht (Hrsg.), Umweltschutz im Energierecht, 2006, S. 162 ff.; skeptisch gegenüber der „Zauberstabsqualität“ der Energieeffizienz Reimer, Ansätze zur Erhöhung der Energieeffizienz im Europarecht, in: Schulze-Fielitz/Müller (Hrsg.), Europäisches Klimaschutzrecht, 2009, S. 147 (179).

<sup>39</sup> Zur Bedeutung des Binnenmarktes für Nachhaltigkeit, Preisgünstigkeit und Versorgungssicherheit siehe Kommission, „Eine Energiepolitik für Europa“, KOM (2007) 1 vom 10.1.2007, S. 7 (Bull-EU 1/2-2007, Ziff. 1.24.1).

gierechts macht wettbewerbshindernde einzelstaatliche Maßnahmen<sup>40</sup> zu Umweltschutz und Versorgungssicherheit überflüssig und führt somit zu einer weiteren Integration des Energiemarktes; umgekehrt gleicht eine energieumweltrechtlich flankierte Liberalisierung mitgliedstaatliche Wettbewerbsnachteile aus, die im gemeinsamen Markt ein Argument gegen ein hohes nationales Umweltschutzniveau darstellen.<sup>41</sup>

Insgesamt ist also festzuhalten, dass der Großteil energiepolitischer Maßnahmen zur Verwirklichung mehrerer Ziele beiträgt und umgekehrt kein Ziel isoliert, von den anderen getrennt erreicht werden kann. Die Ziel- und Maßnahmenverschränktheit verbietet und verhindert daher eine Politik, die ein Energieumweltrecht aus Einzelmaßnahmen und eingleisiger Zielverfolgung aufbauen will. In der aktuellen Diskussion um verschiedene Lösungsmodelle besteht die Gefahr einer Überregulierung,<sup>42</sup> der nur durch eine langfristige und stimmige Strategie begegnet werden kann, die das Energieumweltrecht in das sonstige Energierecht einbindet und so zu einem „bestmöglichen Umweltschutz“ (vgl. Art. 6, 174 Abs. 2 S. 1 EGV) gelangt.

Die Ziel- und Maßnahmenverschränktheit hat auch Auswirkungen auf die Anreize regionaler und internationaler Kooperation im Energieumweltrecht. Ist nämlich einmal erkannt, dass die einzelnen Ziele miteinander im Wechselspiel stehen und primär energieumweltrechtliche Maßnahmen keineswegs allein als markthinderndes Element zugunsten des Umweltschutzes verstanden werden dürfen, wird es den Mitgliedern der Union und der internationalen Staatengemeinschaft leichter gemacht, sich auf ein gemeinsames Vorgehen zu verständigen.

### **III. Fazit: Anforderungen an eine europäische Energieumweltpolitik als Maßstab für die neue Energiekompetenz**

---

<sup>40</sup> Vgl. die Entschließung des Rates vom 16.09.1986 über neue energiepolitische Ziele der Gemeinschaft für 1995 und die Konvergenz der Politik der Mitgliedstaaten, ABl. Nr. C 241 vom 25. 9. 1986, S. 1., die Wettbewerbsverzerrungen durch mitgliedstaatliche Umweltschutzmaßnahmen durch koordiniertes Vorgehen begrenzen will; kritisch gegenüber nationalen Lösungsansätzen auch *Gundel*, Nachhaltigkeit und Energie, in: Kahl (Hrsg.), Nachhaltigkeit als Verbundbegriff, 2008, S. 443 (468).

<sup>41</sup> Weitere Beispiele zur Ziel- und Maßnahmenverschränktheit im Grünbuch der *Kommission* „Eine europäische Strategie für nachhaltige, wettbewerbsfähige und sichere Energie“, KOM (2006) 105 endg. vom 8. 3. 2006, S. 7 ff.: Die Stärkung der Interkonnexität der Netze sei zunächst notwendig für die Herstellung des Binnenmarkts, gleichzeitig aber Bedingung dafür, dass sich die Mitgliedstaaten im Falle einer Versorgungskrise ihre Reserven gegenseitig zur Verfügung stellen können; die Marktliberalisierung erhöhe die Investitionsanreize für private Branchenbeteiligte und trage so zur physischen Stabilität der Netze bei; ebenso *Pernice*, Umweltschutz und Energiepolitik, in: Rengeling (Hrsg.), Umweltschutz und andere Politiken, 1993, S. 105 (120 f.) mit Nachweisen zu anderslautenden Stimmen.

<sup>42</sup> Für den Bereich des Energieeffizienzrechts *Reimer*, Ansätze zur Erhöhung der Energieeffizienz im Europarecht, in: Schulze-Fielitz/Müller (Hrsg.), Europäisches Klimaschutzrecht, 2009, S. 147 (175 f.).

Die Ziel- und Maßnahmenverschränktheit stellt hohe Anforderungen an die Kohärenz der Energieumweltpolitik.<sup>43</sup> In der gegenseitigen Abhängigkeit und Beeinflussung der Leitprinzipien und Einzelregelungen ist es schwierig, zu einer abgestimmten und widerspruchsfreien Energieumweltpolitik zu gelangen. Wesentliche Voraussetzung einer solchen Politik ist kompetenzrechtliche Klarheit und Einfachheit. Gleichzeitig muss die Kompetenz auch inhaltlich ermöglichen, die Ziel- und Maßnahmenverschränktheit der Energieumweltpolitik im Rahmen einer einheitlichen Energiepolitik zu berücksichtigen. Nicht zuletzt hängt die Energiepolitik eng mit der internationalen Bekämpfung des Klimawandels zusammen. Hier stellt sich die Frage, inwiefern die neue Kompetenz – unmittelbar oder mittelbar – dazu beitragen kann, ein einheitliches Auftreten der Union nach Außen zu fördern und so die angestrebte energie- und klimapolitische Vorreiterrolle der Union zu stärken.

## **D. Die Reichweite der europäischen Kompetenz: Zwischen Umweltenergierecht und Energieumweltrecht**

### **I. Die geltende Kompetenzlage**

#### **1. Art. 175 Abs. 1 und 2 EGV**

Art. 175 Abs. 1 EGV stellt die Kompetenzgrundlage für ein Tätigwerden der Gemeinschaft dar, das der Verwirklichung der in Art. 174 EGV genannten Ziele dient.<sup>44</sup> Mit dem Vertrag von Lissabon kommt die „Förderung von Maßnahmen auf internationaler Ebene zur Bewältigung regionaler oder globaler Umweltprobleme und insbesondere zur Bekämpfung des Klimawandels“ als Ziel der gemeinsamen Umweltpolitik gem. Art. 191 Abs. 1 Sptglstr. 4 AEUV hinzu. Im Übrigen bleiben die Bestimmungen über die Umweltpolitik (künftig Art. 191 ff. AEUV) nahezu unverändert.

Auf Art. 175 stützten sich die Richtlinie zur Begrenzung der Kohlendioxidemissionen durch eine effizientere Energienutzung (SAVE-Programm),<sup>45</sup> die Richtlinie zur Förderung von mit

---

<sup>43</sup> Kritisch zur mangelnden Kohärenz gegenwärtiger gemeinschaftlicher Energiepolitik *Tettinger*, Zur Stärkung der ökologischen Dimension der Elektrizitätswirtschaft, in: Gesellschaft für Umweltrecht (Hrsg.), Umweltrecht im Wandel, 2001, S. 949 (969).

<sup>44</sup> Überblick über die Umweltkompetenzen nach dem Vertrag von Nizza: *Calliess*, ZUR 2003, S. 129.

<sup>45</sup> RL 93/76/EWG des Rates vom 13.9.1993 zur Begrenzung von Kohlenstoffdioxidemissionen durch eine effizientere Energienutzung, ABl. Nr. L 237 vom 22.9.1993, S. 28; gestützt auch auf Art. 308; aufgehoben durch RL 2006/32/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5.4.2006 über Endenergieeffizienz und Energiedienstleistungen, ABl. Nr. L 114 vom 27.4.2006, S. 64.

erneuerbaren Energien erzeugter Elektrizität,<sup>46</sup> die Richtlinie zum Energieprofil von Gebäuden,<sup>47</sup> die Richtlinie zur Förderung der Nutzung von Bio-Kraftstoffen im Transportwesen<sup>48</sup> sowie die Richtlinie über die Förderung der Kraft-Wärme-Kopplung im Binnenmarkt.<sup>49</sup> Darüber hinaus war er Grundlage für außenpolitisches Tätigwerden, z. B. für die Entscheidungen über den Beitritt zur Klimarahmenkonvention der Vereinten Nationen<sup>50</sup> und zum Kyoto-Protokoll.<sup>51</sup>

Maßnahmen der Umweltpolitik bedürfen in der Regel einer qualifizierten Mehrheit im Rat; sie unterliegen im EP dem Mitentscheidungsverfahren. Allerdings nimmt Art. 175 Abs. 2 EGV aufgrund politischer Erwägungen einige ausdrücklich genannte, punktuelle Bereiche, die für die Mitgliedstaaten von besonderer Sensibilität sind, hiervon aus und unterwirft sie dem Verfahren einer einstimmigen Beschlussfassung im Rat. Die im Vorfeld des Vertrages von Amsterdam diskutierte Abschaffung dieser Ausnahme ist insbesondere am Widerstand Deutschlands und Spaniens gescheitert. Auch der Vertrag von Nizza, durch den Art. 175 Abs. 2 UAbs. 1 EGV neu gegliedert wurde, änderte an der erforderlichen Einstimmigkeit nichts, sondern weitete sie noch aus, indem die dort enthaltene Kompetenz der EG in den Bereichen Bodennutzung und Raumordnung zugunsten der Mitgliedstaaten eingeschränkt wurde.<sup>52</sup> Im Energiebereich wird Art. 175 Abs. 2 EGV (Art. 192 Abs. 2 AEUV) in zweifacher Hinsicht relevant:

Zum einen unterliegen ökonomische Steuerungsinstrumente in Form finanzieller Anreize als „Vorschriften überwiegend steuerlicher Art“ (lit. a)) der Einstimmigkeit. Hierunter sind mit Blick auf die enge Auslegung von Ausnahmen in Übereinstimmung mit der h. M. im Schrifttum nur Steuern im engeren Sinne zu verstehen, so dass alle Gebühren, Beiträge und sonstigen Abgaben (z. B. Ökoabgaben in Form von Sonderabgaben und Benutzungsentgelten) unter Abs. 1 fallen.<sup>53</sup> Mit dem Wort „überwiegend“ wird darauf hingewiesen, dass der Schwerpunkt der umweltpolitischen Maßnahme auf der Besteuerung liegen muss, so dass z.B. für die steu-

---

<sup>46</sup> RL 2001/77/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27.9.2001, ABl. Nr. L 283 vom 27.10.2001, S. 33.

<sup>47</sup> RL 2002/91/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16.12.2002 über das Energieprofil von Gebäuden, ABl. Nr. L 1 vom 4.1.2003, S. 65.

<sup>48</sup> RL 2003/30/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17.5.2003, ABl. Nr. L 123 vom 17.5.2003, S. 42.

<sup>49</sup> RL 2004/8/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11.2.2004 über die Förderung einer am Nutzwärmebedarf orientierten Kraft-Wärme-Kopplung im Binnenmarkt, ABl. Nr. L 52 vom 21.2.2004, S. 50.

<sup>50</sup> 94/69/EG: Beschluss des Rates vom 15.12.1993 über den Abschluss des Rahmenübereinkommens der Vereinten Nationen über Klimaveränderungen, ABl. Nr. L 33 vom 7.2.1994, S. 11.

<sup>51</sup> Entscheidung 2002/358/EG des Rates vom 25.4.2002, ABl. Nr. L 130 vom 15.5.2002, S. 1.

<sup>52</sup> Dazu *Calliess*, ZUR 2003, S. 129 ff.

<sup>53</sup> *Kahl*, in: Streinz (Hrsg.), EUV/EGV, 2003, Art. 175 EGV, Rn. 18; *Jans/von der Heide*, Europäisches Umweltrecht, 2003, S. 52 f.

erliche Förderung abgasarmer PKW Abs. 2 nicht gilt.<sup>54</sup> Zu Unrecht wurde vor diesem Hintergrund von Stimmen im Schrifttum gefordert, dass die Richtlinie zum Handel mit Treibhausgasemissionsberechtigungen einstimmig verabschiedet werden müsse, weil die Ausgabe von Zertifikaten gegen Entgelt eine Abgabenregelung i. S. des Abs. 2 lit. a) darstelle.<sup>55</sup> Demgegenüber war für einen 1992 vorgelegten Richtlinienvorschlag zur Einführung einer Steuer auf Kohlendioxidemissionen und Energie<sup>56</sup> Einstimmigkeit erforderlich. Dies konnte im Rat damals nicht erzielt werden, da einige Mitgliedstaaten Wettbewerbsnachteile gegenüber den USA und Japan befürchteten und daher ein gemeinsames Vorgehen auf globaler Ebene verlangten. Mit ihrem neuen, nur auf Art. 93 gestütztem Richtlinienvorschlag zur Restrukturierung der gemeinschaftlichen Rahmenvorschriften zur Besteuerung von Energieerzeugnissen<sup>57</sup> beschränkte sich die Kommission dann auf eine Mindestbesteuerung für Energieerzeugnisse. 2004 in Kraft getreten ist die Richtlinie zur Restrukturierung der gemeinschaftlichen Rahmenvorschriften zur Besteuerung von Energieerzeugnissen, die bestimmte Mindeststeuersätze für fossile Brennstoffe vorsieht und insgesamt auf ein harmonisiertes Energiesteuerrecht in der Union zielt.<sup>58</sup>

Nach Art. 175 Abs. 2 lit. c) EGV sollen zum anderen Maßnahmen, die sich erheblich auf den politisch hochsensiblen Bereich der Wahl zwischen verschiedenen Energiequellen und damit auf die Art und Weise der Energieversorgung oder aber auf die allgemeine Struktur der Energieversorgung auswirken, der Einstimmigkeit und in der Folge dem nationalen Veto vorbehalten bleiben. Das Einstimmigkeitserfordernis gilt angesichts der Formulierung „erheblich“ nur für finale, die Grundstruktur der Energieversorgung unmittelbar berührende Maßnahmen.<sup>59</sup> Ein diesbezügliches Beispiel ist die geplante Richtlinie zur Förderung Erneuerbarer Energien, die als erheblicher Eingriff in die mitgliedstaatliche Energieversorgung der Einstimmigkeit unterliegt.<sup>60</sup>

Die Regelung des Art. 175 Abs. 2 lit. c) EGV stellt zwar besondere Verfahrensanforderungen an energiebezogene umweltrechtliche Maßnahmen, stellt aber implizit auch klar, dass solche Maßnahmen generell von Art. 175 EGV erfasst sind. Art. 175 EGV begründet also die Kom-

---

<sup>54</sup>Breier, in: Lenz/Borchardt (Hrsg.), EUV/EGV, 4. Aufl. 2006, Art. 175 EGV Rn. 8; *Epiney*, Umweltrecht in der EU, 2. Aufl. 2005, 2. Aufl. 2005, S. 58; *Käller*, in: Schwarze (Hrsg.), EU-Kommentar, 2. Aufl. 2009, Art. 175 Rn. 19; differenzierend aber i. E. ähnlich *Scherer/Heselhaus*, in: Dausen (Hrsg.), Hb.EUWirtR II, O, Rn. 65 f.; a. A. *Wasmeier*, Umweltabgaben und Europarecht, 1995, S. 225.

<sup>55</sup>*Kirchhof/Kemmler*, EWS 2003, S. 217.

<sup>56</sup> ABl. Nr. C 196 vom 3.8.1992, S. 1.

<sup>57</sup> ABl. Nr. C 139 vom 6.5.1997, S. 14.

<sup>58</sup> RL 2003/96, ABl. Nr. L 283 vom 31.10.2003, S. 51; dazu *Jatzke*, BB 2004, S. 21.

<sup>59</sup> So auch *Kahl*, in: Streinz (Hrsg.), EUV/EGV, 2003, Art. 175 EGV, Rn. 28 f.

<sup>60</sup> *Müller/Bitsch*, EurUP 2008, S. 220 ff.

petenz der EG zu umweltpolitischen Maßnahmen, auch wenn diese in einigem Umfang in die energiepolitische Handlungsfreiheit der Mitgliedstaaten eingreifen.<sup>61</sup>

## **2. Art. 95 Abs. 1 EGV**

Vielfältige Maßnahmen im Bereich der Energiepolitik, insbesondere diejenigen zur Herstellung des angestrebten europäischen Elektrizitätsbinnenmarktes (zuletzt ging es hier um das sog. Ownership Unbundling<sup>62</sup>), wurden auf die allgemeine Harmonisierungskompetenz des Art. 95 EGV gestützt. Dieser verlangt, dass das jeweilige Gesetzgebungsvorhaben der Verwirklichung der Ziele des Art. 14 EGV dient, indem es die Errichtung und das Funktionieren des Binnenmarktes zum Gegenstand hat. Dieser Bezug ist gegeben, wenn die Maßnahme entweder dazu dient, tatsächlich bestehende Hemmnisse für die Grundfreiheiten oder spürbare Wettbewerbsverfälschungen abzubauen. Es reicht das Vorliegen einer der beiden Alternativen, weil schon dann ein hinreichender Binnenmarktbezug existiert.<sup>63</sup> Unter Berücksichtigung dessen hat ein gemeinschaftlicher Rechtssetzungsakt den Abbau spürbarer Wettbewerbsverfälschungen zum Ziel, wenn ohne die jeweilige Maßnahme die Gefahr nicht nur geringfügiger Wettbewerbsverzerrungen durch die Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten droht.<sup>64</sup> Mithin sind Maßnahmen, durch die die nationalen Produktionsbedingungen in einem bestimmten Wirtschaftssektor zur Vermeidung von Verfälschungen des transnationalen Wettbewerbs angeglichen werden sollen, geeignet, zur Verwirklichung des Binnenmarktes beizutragen.<sup>65</sup> Zudem verlangt die in Art. 95 Abs. 1 EGV enthaltene Kompetenzgrundlage, dass mit dem jeweiligen Rechtssetzungsakt eine tatsächliche Förderung des Binnenmarktes beabsichtigt ist.<sup>66</sup> Insofern ist ein positiver Effekt nötig, dessen Vorliegen anhand einer Gesamtbetrachtung des Vorhabens zu bestimmen ist.<sup>67</sup>

## **3. Art. 156 Abs. 1 EGV**

### **a) Energieumweltpolitische Bedeutung**

---

<sup>61</sup> *Epiney*, Umweltrecht in der EU, 2. Aufl. 2005, S. 60; *Pernice*, Umweltschutz und Energiepolitik, in: Rengeling (Hrsg.), Umweltschutz und andere Politiken der EG, 1993, S. 105 (110); grundlegend *Briche*, Die Elektrizitätswirtschaft in der EU, 1997, S. 23 ff.

<sup>62</sup> Dazu *Calliess*, Entflechtung im europäischen Energiebinnenmarkt, 2008.

<sup>63</sup> *Kahl*, in: *Calliess/Ruffert* (Hrsg.), EUV/EGV, 3. Aufl. 2007, Art. 95 Rn. 14.

<sup>64</sup> *EuGH*, Slg. 2000, I-2247, Rz. 83, 106 ff. – Deutschland/EP und Rat; *Leible*, in: *Streinz* (Hrsg.), EUV/EGV, 2003, Art. 95, Rn. 18; ausführlich dazu *Calliess*, *Jura* 2001, S. 311 (315 f.)

<sup>65</sup> *EuGH*, Slg. 1991, I-2867, Rz. 23 – Titanoxid.

<sup>66</sup> *EuGH*, Slg. 2000, I-8419, Rz. 84 – Deutschland/Rat und Parlament.

<sup>67</sup> *Kahl*, in: *Calliess/Ruffert* (Hrsg.), EUV/EGV, 3. Aufl. 2007, Art. 95 Rn. 17 ff.

Insbesondere wenn es um das Feld der erneuerbaren Energien geht, kommt der Kompetenz der EG hinsichtlich der transeuropäischen Netze eine herausragende Bedeutung zu. Soll zum Beispiel Strom aus Sonnen- oder Wasserenergie gewonnen werden, so kann dies aufgrund der unterschiedlichen klimatischen und geographischen Bedingungen nicht in allen Mitgliedstaaten gleichermaßen geschehen. So muss zum Beispiel Strom aus Sonnenenergie im Süden der EU oder gar in Nordafrika gewonnen werden, Strom aus Wasserkraft hingegen wird vorwiegend in Skandinavien erzeugt. Damit dieser Strom in die verbrauchsintensiven Regionen gelangen kann, bedarf es einer gut funktionierenden Netzstruktur in der EU.<sup>68</sup> Hierin liegt die spezifische Bedeutung des Art. 156 EGV für die Energieumweltpolitik.

### **b) Inhalt und Reichweite der Kompetenz**

Die Kompetenz der EG im Bereich transeuropäischer Energienetze (TEN) bedarf zum Verständnis des Rückgriffs auf die Artt. 154 und 155 EGV. Diese konkretisieren den Anwendungsbereich des Art. 156 EGV. Als „Netz“ wird eine komplexe körperliche oder virtuelle, als Übertragungsweg dienende Verbindung zwischen verschiedenen Anschluss-, Verbindungs- und Endpunkten, die im Zuge der Leistungserbringung erreicht werden müssen, bezeichnet.<sup>69</sup> Der Begriff „transeuropäisch“ indiziert, dass die auf- bzw. auszubauenden Netze einen spezifisch grenzübergreifenden Charakter aufweisen sollen. Infrastrukturvorhaben mit nur lokaler oder regionaler Bedeutung sind von der Gemeinschaftszuständigkeit ausgeschlossen. Jedoch sind vom Begriff der TEN auch solche Infrastrukturplanungen erfasst, die nur die Interessen einzelner Mitgliedstaaten berühren.<sup>70</sup> Gleiches gilt für Infrastrukturen, die Mitgliedstaaten mit Drittstaaten verbinden, was sich aus Art. 155 Abs. 3 EGV ergibt. Und unter „Infrastruktur“ sind alle für die Beförderung von Personen, Gütern, Daten, Signalen oder Energie zwischen zwei Orten erforderlichen, ortsfesten, dauerhaften Einrichtungen zu verstehen.<sup>71</sup> Die transeuropäischen Energienetze (TEN-E) umfassen somit auch Elektrizitätsnetze und Erdgasnetze bzw. Netze zum Transport von flüssigen Brennstoffen. Ausgenommen sind nur

---

<sup>68</sup> Zu dahingehenden Überlegungen demnächst SRU, Thesenpapier zum Sondergutachten „Weichenstellungen für eine nachhaltige Stromversorgung“, Mai 2009.

<sup>69</sup> Vgl. *Bechtold*, *GWB-Kommentar*, 3. Aufl. 2002, § 19, Rn. 82; ausführlich *Kühling*, *Sektorspezifische Regulierung in den Netzwirtschaften*, 2004, S. 40 ff.

<sup>70</sup> *Koenig/Scholz*, *EWS* 2003, S. 223 (223 f.); *Bogs*, *Die Planung transeuropäischer Netze*, 2002, S. 49 f.; a. A. zu letzterem *Bleckmann*, *Europarecht*, 6. Aufl. 1997, Rn. 2724; *Gottschewski*, *Zur rechtlichen Durchsetzung von europäischen Straßen*, 1998, S. 80.

<sup>71</sup> *Schäfer*, in: *Streinz* (Hrsg.), *EUV/EGV*, 2003, Art. 154 EGV, Rn. 6; *Hermes*, *Staatliche Infrastrukturverantwortung*, 1998, S. 164 ff.

Verteilungsnetze, über die Gas oder Elektrizität zur Gas- bzw. Stromversorgung der Endkunden transportiert wird.<sup>72</sup>

Art. 154 enthält einen abschließenden Zielkatalog für den Bereich der TEN-Politik, in dem die EG unterstützend tätig sein kann („Förderung“). Ursprünglich planten und bauten die Mitgliedstaaten ihre Netze nach nationalen Maßstäben. Im Kontext der europäischen Integration müssen nunmehr auch die nationalen Räume miteinander verbunden werden. Ehemalige Grenz- oder Randregionen liegen plötzlich im Zentrum des Binnenmarktes. Dem hinkt die nicht nur aus geographischen und ökonomischen, sondern oftmals auch aus verteidigungspolitischen bzw. militärischen Gründen auf den nationalen Raum ausgerichtete Infrastruktur hinterher. Insbesondere geht es daher darum, grenzbedingte „missing links“ zwischen den Mitgliedstaaten zu füllen und die unterschiedlichen technischen Standards miteinander kompatibel zu machen. Der von den Art. 154 ff. EGV angestrebte Verbund der Netze und die Gewährleistung ihrer Interoperabilität soll vor diesem Hintergrund den Übergang zu den Netzen der Nachbarstaaten erleichtern. Ziel ist es, bestehende Lücken durch den Aus- oder Neubau von Netzen zu schließen und unabhängige nationale Netze im Interesse der Funktionsfähigkeit des Gesamtsystems wirksam miteinander zu verkoppeln.

Art. 155 hat die Maßnahmen zum Inhalt, mit denen die Gemeinschaft die Ziele des Art. 154 umsetzen kann: Erstellung von Leitlinien, Gewährleistung von Interoperabilität sowie finanzielle Unterstützung von Vorhaben von gemeinsamem Interesse. Dieser Katalog ist abschließend, wie sich aus dem Verzicht auf das Wort „insbesondere“ ergibt.<sup>73</sup>

Die finanzielle Unterstützung ist nach dem Wortlaut („kann“-Vorschrift) in das Ermessen der Gemeinschaft gestellt, zum Erstellen von Leitlinien und zur Gewährleistung der Interoperabilität ist sie dagegen verpflichtet. Es besteht allerdings kein Rangverhältnis zwischen dem Erstellen von Leitlinien und der Gewährleistung von Interoperabilität: Leitlinien können auch dann aufgestellt werden, wenn es an Maßnahmen zur Gewährleistung der Interoperabilität (bislang) fehlt.<sup>74</sup>

Die von der Gemeinschaft aufgestellten Leitlinien sind so gesehen verbindliche Rahmenvorgaben, auf deren Umsetzung die Mitgliedstaaten hinzuwirken haben. Die Mitgliedstaaten sind

---

<sup>72</sup> Vgl. *Lecheler*, in: Grabitz/Hilf (Hrsg.), EU, Art. 154 EGV, Rn. 10.

<sup>73</sup> *Schäfer*, in: Streinz (Hrsg.), EUV/EGV, 2003, Art. 154 EGV, Rn. 2; *Dieter*, in: Lenz/Borchardt (Hrsg.), EGV/EUV, Art. 155 EGV, Rn. 1.

<sup>74</sup> Vgl. *EuGH*, Slg. 1996, I-1689, Rz. 26 – Parlament/Rat.

nach Art. 10 EGV verpflichtet, sich aller Maßnahmen zu enthalten, die die Erreichung der in den Leitlinien enthaltenen Ziele verhindern oder erschweren.<sup>75</sup>

Die Leitlinien für die Ausgestaltung der transeuropäischen Netze im Energiebereich (TEN-E) wurden erstmals in der Entscheidung Nr. 1254/96/EG aufgestellt.<sup>76</sup> Der Rat verabschiedete weiterhin die Entscheidung Nr. 96/391/EG betreffend einer Reihe von Aktionen zur Schaffung günstigerer Rahmenbedingungen für den Ausbau transeuropäischer Netze im Energiebereich.<sup>77</sup> Die darin und in der späteren Entscheidung Nr. 1229/2003 EG<sup>78</sup> enthaltene Kategorisierung förderungswürdiger Vorhaben in Vorhaben von gemeinsamem Interesse und vorrangige Vorhaben wurde in der Entscheidung Nr. 1364/2006/EG<sup>79</sup> um die Vorhaben von europäischem Interesse ergänzt (Art. 8). Diesen wird im Rahmen der finanziellen Förderung aus den Mitteln für transeuropäische Netze „angemessener Vorrang“ gewährt; bei Förderung mit sonstigen gemeinschaftlichen Kofinanzierungsmitteln wird ihnen „besondere Beachtung“ eingeräumt.

Diesen materiellen Zielen und Prioritäten soll durch einheitliche Verfahrensgrundsätze zur effektiven Umsetzung verholfen werden: Die Entscheidung Nr. 680/2007/EG<sup>80</sup> legt Vergabevorschriften fest, die in jährlichen und mehrjährigen Aktionsprogrammen der Kommission konkretisiert werden (Art. 8).<sup>81</sup>

Im Grünbuch „Hin zu einem sicheren, nachhaltigen und wettbewerbsfähigen Europäischen Energienetz“<sup>82</sup> fordert die Kommission einen weitgehenden, auch finanziellen Ausbau der gemeinschaftlichen TEN-Förderung; dies sei ein wesentlicher Faktor auch für die Erreichung der Klimaschutzziele der EU.

## **II. Die neue Energiekompetenz der EU nach dem Vertrag von Lissabon**

Wenn der Vertrag von Lissabon in Kraft tritt, wird die vorstehend skizzierte Gemengelage der Kompetenzen im Energiebereich durch eine spezifische Energiekompetenz in Art. 194 AEUV erweitert. Dessen Abs. 1 legt energiepolitische Ziele fest, für deren Verwirklichung Abs. 2

---

<sup>75</sup> Schäfer, in: Streinz (Hrsg.), EUV/EGV, 2003, Art. 155 EGV, Rn. 5.

<sup>76</sup> ABl. Nr. L 161 vom 29.6.1996, S. 147, geändert durch die Entscheidung Nr. 1741/1999/EG (ABl. L 207 vom 6.8.1999, S. 1); s. auch den Bericht der Kommission über die Umsetzung der Leitlinien, KOM (2001) 775 endg.

<sup>77</sup> ABl. Nr. L 161 vom 29.6.1996, S. 154.

<sup>78</sup> ABl. Nr. L 176 vom 15.7.2003, S. 11.

<sup>79</sup> ABl. Nr. L 262 vom 22.9.2006, S. 1.

<sup>80</sup> ABl. Nr. L 162 vom 22.6.2007, S. 1.

<sup>81</sup> Zuletzt Beschluss der Kommission zur Festlegung des Arbeitsprogramms 2008 für Finanzhilfen für transeuropäische Netze – Bereich Energieinfrastrukturen – vom 16.4.2008, K (2008) 1360, ABl. C 160 vom 26.4.2008, S. 33.

<sup>82</sup> KOM (2008) 782 endg. vom 7.1.2009 (noch nicht veröffentlicht).

UAbs. 1 eine Handlungsermächtigung verleiht. Abs. 2 UAbs. 2 enthält Ausnahmen vom Anwendungsbereich, Abs. 3 fordert für den Bereich der Energiesteuern einen einstimmigen Ratsbeschluss.

### **1. Die energiepolitischen Ziele, insbesondere Abs. 1 lit. c)**

Die vier energiepolitischen Ziele des Abs. 1 sind: a) die Sicherstellung des Funktionierens des Energiemarkts; b) die Gewährleistung der Energieversorgungssicherheit in der Union; c) die Förderung der Energieeffizienz und von Energieeinsparungen sowie die Förderung der Entwicklung neuer und erneuerbarer Energiequellen sowie d) die Förderung der Interkonnektion der Energienetze.

Diesen Zielen werden drei allgemeine Leitprinzipien vorangestellt. Zum ersten findet die Energiepolitik „im Geiste der Solidarität zwischen den Mitgliedstaaten“ statt. Zum zweiten erfolgt sie „im Rahmen der Verwirklichung oder des Funktionierens des europäischen Binnenmarktes“. Zum dritten berücksichtigt sie die „Notwendigkeit der Erhaltung und Verbesserung der Umwelt“.

Die recht vage formulierten Zielvorgaben entsprechen weitgehend den energiepolitischen Zielen, die sich die Union auf Grundlage der bestehenden Kompetenzen im Sekundärrecht gesetzt hat.<sup>83</sup> Für den Bereich der Energieumweltpolitik ist insbesondere das Ziel des Abs. 1 lit. c) (Förderung der Energieeffizienz und von Energieeinsparungen sowie die Entwicklung neuer und erneuerbarer Energiequellen) von Bedeutung. Hier stellt sich die Frage nach der Abgrenzung zur Umweltkompetenz des künftigen Art. 192 Abs. 2 AEUV (Art. 175 Abs. 2 EUV), insbesondere: ob der gesamte Bereich der Erneuerbaren Energien zukünftig auf Grundlage des Art. 194 AEUV geregelt wird. Meist wird – ohne eingehende Auseinandersetzung – eine Spezialität des Art. 194 AEUV angenommen.<sup>84</sup> Damit würde zwar das Ziel des Konvents erreicht, die bisherigen energiepolitischen Kompetenzen im neuen Energietitel zu bündeln.<sup>85</sup> Es sprechen jedoch gewichtige Gründe gegen eine solche Auslegung:

---

<sup>83</sup> S. bereits oben C I, S. 5.

<sup>84</sup> *Rodi*, in: Vedder/von Heinegg (Hrsg.), EVV, 2007, Art. III-256 Rn. 3; *Heemeyer*, Kompetenzordnung des Verfassungsvertrags, 2004, S. 228 f.; *Britz*, Klimaschutzmaßnahmen der EU und der Mitgliedstaaten, in: Schulze-Fielitz/Müller (Hrsg.), Europäisches Klimaschutzrecht, 2009, S. 71 (86); ebenso *Triue*, JZ 2004, S. 779 (786 f.), die allerdings für eine Zusammenlegung von Energie- und Umweltkompetenz plädiert.

<sup>85</sup> Dok CONV 727/03, Anhang VII, S. 110.

*Zum einen* ist nicht von der *Förderung* erneuerbarer Energien, sondern von der *Förderung der Entwicklung* erneuerbarer Energien die Rede. Hieraus schließt *Kahl* zu Recht, dass damit nur die technologische Entwicklung gemeint sein kann.<sup>86</sup>

*Zum anderen* spricht gegen eine generelle Spezialität, dass die Handlungsermächtigung „unbeschadet der Anwendung anderer Bestimmungen der Verträge“ (Abs. 2 UAbs. 1) erteilt wird.

*Zum dritten* liefe der Verweis des Abs. 2 UAbs. 2 leer: Dieser Passus schränkt den Anwendungsbereich der Energiekompetenz ein, wenn die Wahl der Energiequellen betroffen ist. Diese Einschränkung gilt aber „unbeschadet des Art. 192 Abs. 2 lit. c)“ AEUV.<sup>87</sup> Diese Unbeschadetheitsklausel ergibt aber nur dann Sinn, wenn Art. 192 AEUV grundsätzlich neben Art. 194 AEUV zur Anwendung gelangt.

Die neue Energiekompetenz ermächtigt also nur zur Förderung der technologischen Entwicklung erneuerbarer Energien; für den Bereich einer ökonomisch bzw. ökologisch motivierten Förderung ist künftig somit weiterhin auf den Umwelttitel zurückzugreifen.

## **2. Die Handlungsermächtigung des Abs. 2**

Abs. 2 UAbs. 1 ermächtigt die Union, die für die Verwirklichung der Ziele erforderlichen Maßnahmen zu erlassen.

Die recht vagen Zielvorgaben, gepaart mit der weiten Handlungsbefugnis der Union, lassen die Energiekompetenzen der Union zunächst recht umfassend erscheinen.<sup>88</sup> Absatz 2 Unterabsatz 2 enthält jedoch eine weit reichende Einschränkung:

*Diese Maßnahmen berühren unbeschadet des Artikels 192 Absatz 2 Buchstabe c nicht das Recht eines Mitgliedstaats, die Bedingungen für die Nutzung seiner Energieressourcen, seine Wahl zwischen verschiedenen Energiequellen und die allgemeine Struktur seiner Energieversorgung zu bestimmen.*<sup>89</sup>

---

<sup>86</sup> *Kahl*, Energie und Klimaschutz, in: Schulze-Fielitz/Müller (Hrsg.), Europäisches Klimaschutzrecht, 2009, S. 21 (60), der zu diesem Ergebnis auch über einen systematischen Vergleich mit Titel XIX über Forschung und technologische Entwicklung gelangt.

<sup>87</sup> Zum genaueren Inhalt der Unbeschadetheitsklausel s. sogleich.

<sup>88</sup> *Calliess*, in: ders./Ruffert (Hrsg.), EVV, 2006, Art. I-14 Rn. 18.

<sup>89</sup> Zu den politischen Hintergründen dieser Regelung siehe *S. Fischer*, integration 2009, S. 50 (60).

Diese Einschränkung ähnelt der erwähnten Regelung zur Umweltpolitik in Art. 175 Abs. 2 EGV (künftig Art. 192 Abs. 2 lit. c) AEUV), ist aber aus drei Gründen wesentlich weiter<sup>90</sup>:

*Zum einen* müssen die Voraussetzungen nicht kumulativ vorliegen („oder“);<sup>91</sup> ein alternatives Vorliegen reicht aus.

*Zum anderen* wird nicht gefordert, dass Maßnahmen die Ausnahmebereiche „erheblich“ berühren müssen. Zwar ist Abs. 2 UAbs. 2 als Ausnahmegesetz eng auszulegen,<sup>92</sup> so dass die Ausnahmegesetz nicht völlig unabhängig von der Intensität der Maßnahme eingreift<sup>93</sup> – ein Eingriff in die Struktur der Energieversorgung etwa wird nur vorliegen, wenn er nicht nur (z. B. technische) Detailfragen der mitgliedstaatlichen Energieversorgung betrifft.<sup>94</sup> Dennoch bietet die Ausnahmegesetz mangels einer ausdrücklichen Erheblichkeitsschwelle eine große Angriffsfläche für mitgliedstaatliche Souveränitätsvorbehalte gegenüber einer gemeinsamen Energiepolitik.

*Zum dritten* bildet Art. 194 Abs.2 UAbs. 2 AEUV – anders als die Verfahrensvorschrift des Art. 192 Abs. 2 lit. c) – eine echte Kompetenzgrenze. Der Hinweis, dass die Einschränkung „unbeschadet des Art. 192 Abs. 2 lit. c)“ gelte, ist keineswegs als verfahrenstechnischer Rechtsfolgenverweis auf das Einstimmigkeitserfordernis zu verstehen. Für rein energiepolitische Maßnahmen ohne Umweltbezug, die die energiepolitischen Vorbehalte der Mitgliedstaaten berühren, gilt also gerade nicht – wie für umweltpolitische Maßnahmen gemäß Art. 192 Abs. 2 lit. c) AEUV –, dass sie einstimmig erlassen werden dürfen; für sie besteht vielmehr gar keine Kompetenz.<sup>95</sup> Dies bestätigt zum einen Abs. 3, der für den Bereich der Energiesteuern eine einstimmige Entscheidung ausdrücklich „abweichend von Absatz 2“ fordert.<sup>96</sup> Zum andern spricht gegen eine solche Auslegung der Entstehungsprozess der Norm: Art. III-152 Abs. 2 UAbs. 2 des ersten Entwurfs des Konventspräsidiums lautet: „*Derartige Maßnahmen werden gemäß Artikel [ex 175 Absatz 2 Buchstabe c] erlassen.*“<sup>97</sup> Die Umformulierung im Laufe der Konventsarbeiten – zu: „unbeschadet des [ex-Art. 175 Abs. 2 lit. c)

---

<sup>90</sup> „Erweiternde Fortschreibung“ bzw. „Rezeption“: Rodi, in: Heintschel/von Heinegg (Hrsg.), EVV, 2007, Art. III-256 Rn. 5; Kahl, Energie und Klimaschutz, in: Schulze-Fielitz/Müller (Hrsg.), Europäisches Klimaschutzrecht, 2009, S. 21 (52).

<sup>91</sup> Zum Erfordernis kumulativen Vorliegens im Rahmend des Art. 175 Abs. 2 lit. c) EGV Käller, in: Schwarze (Hrsg.), EUV, 2009, Art. 175 Rn. 25; a. A. wohl Krämer, in: GS, 2003, Art. 175 Rn. 37 ff.

<sup>92</sup> Zur ähnlich gefassten Vorschrift des Art. 175 Abs. 2 Jahns-Böhm, in: Schwarze (Hrsg.), EUV, 2000, Art. 175 Rn. 12; Calliess, in: ders./Ruffert (Hrsg.), EUV/EGV, 3. Aufl. 2007, Art.175 Rn. 21.

<sup>93</sup> So aber Ehrlicke/Hackländer, ZEuS 2008, S. 579 (599).

<sup>94</sup> Neveling, ET 2004, S. 340 (343); für die anderen Ausnahmefelder wird Ähnliches gelten müssen.

<sup>95</sup> Ebenso Ehrlicke/Hackländer, ZEuS 2008, S. 579 (599); anders Maichel, Das Energiekapitel in der Europäischen Verfassung, FS Götz, 2005, S. 55 (67).

<sup>96</sup> Ehrlicke/Hackländer, ZEuS 2008, S. 579 (599).

<sup>97</sup> Dok CONV 725/03, S. 91.

EGV]“ – sollte verhindern, dass dieser Unterabsatz als Verweis auf das *Verfahren* des Art. 175 Abs. 2 lit. c) EGV verstanden würde.<sup>98</sup>

### 3. Das Einstimmigkeitserfordernis des Abs. 3

Die Ausnahmevorschrift des Abs. 2 UAbs. 2 schränkt die gemeinsame Energiepolitik schon für sich genommen in großem Maße ein. Eine weitere, verfahrensrechtliche Einschränkung enthält Abs. 3,<sup>99</sup> der – in Anlehnung an Art. 175 Abs. 2 a) EGV (künftig Art. 192 Abs. 2 lit. a) AEUV) und in Übereinstimmung mit steuerlichen Ausnahmeregelungen zu anderen Bestimmungen der Verträge<sup>100</sup> – eine einstimmige Ratsentscheidung nach Anhörung des Europäischen Parlaments vorsieht, wenn eine Maßnahme überwiegend steuerlicher Art ist. Trotz der gebotenen engen Auslegung<sup>101</sup> zeigt auch diese Einschränkung, dass das Energierecht von den Mitgliedstaaten nach wie vor als hochsensibler Bereich ihrer Souveränität angesehen wird.

### 4. Das Verhältnis zu anderen Kompetenzen

Das Verhältnis zur Umweltkompetenz war bereits Gegenstand der Erörterung. Weitere Abgrenzungsfragen ergeben sich in Bezug auf Art. 114 AEUV (Art. 95 EGV), Art. 122 AEUV (Art. 100 EGV) und Art. 222 AEUV.

#### a) Verhältnis zu Art. 114 AEUV (Art. 95 EGV)

Gegenüber Art. 114 AEUV (Art. 95 EGV) ist Art. 194 AEUC *lex specialis*.<sup>102</sup> Dafür spricht der Wortlaut des Energieartikels, der in Abs. 1 lit. a) ausdrücklich den Energiemarkt nennt, und – in historischer Auslegung – die Absicht des Konventspräsidiums, die energiepolitischen Kompetenzen zu bündeln.<sup>103</sup>

---

<sup>98</sup> „Gemäß Artikel [ex 175 Absatz 2 Buchstabe c]“ hätte als Verweis auf eine Verfahrensvorschrift leicht so verstanden werden können.

<sup>99</sup> Eingefügt während der Regierungskonferenz zum Vertrag über eine Verfassung für Europa, CIG 87/04 vom 06.08.2004.

<sup>100</sup> Art. 113 AEUV [Art. 93 EGV]; Art. 114 [94] Abs. 2 AEUV; Art. 173 [157] Abs. 3 UAbs. 2 AEUV; Art. 192 [175] Abs. 2 lit. a) AEUV; Art. 223 [109] Abs. 2 S. 2 AEUV.

<sup>101</sup> Zum Gebot der engen Auslegung der entsprechenden Vorschrift des Art. 175 Abs. 2 lit. a) EGV vgl. die Nachweise in Fn. 104.

<sup>102</sup> Kahl, Energie und Klimaschutz, in: Schulze-Fielitz/Müller (Hrsg.), Europäisches Klimaschutzrecht, 2009, S. 21 (46); Rodi, in: Vedder/von Heinegg (Hrsg.), EVV, 2007, Art. III-256 Rn. 3; zu Art. III-157 des Konventsentwurfs ebenso Trüie, JZ 2004, S. 779 (786); wohl ebenso Neveling, ET 2004, S. 340 (343).

<sup>103</sup> Dok CONV 727/03, Anhang VII, S. 110.

Im Energiebereich hat sich damit der Streit um die Zulässigkeit einer präventiven Rechtsangleichung erledigt.<sup>104</sup> Auf Basis des Art. 194 AEUV ist sie zweifellos möglich.<sup>105</sup>

**b) Art. 172 AEUV (Art. 156 EGV)**

Art. 194 AEUV geht Art. 172 AEUV als speziellere Regelung vor.<sup>106</sup> Die „Förderung der Interkonnektion der Energienetze“, die dem Wortlaut nach die „Förderung des Verbunds und der Interoperabilität der einzelstaatlichen Energienetze“ (Art. 154 Abs. 2 EGV)<sup>107</sup> umfassen dürfte, begründet sogar über die gegenwärtige Rechtslage hinausgehende Kompetenzen. Die Kompetenzen des Art. 156 EGV sind in dreifacher Hinsicht begrenzt: Erstens kann die EG auf Grundlage des Art. 156 Abs. 1 Sptglstr. 1 EGV zwar verbindliche, aber nur koordinierende Rahmenvorschriften in Form von Leitlinien erlassen<sup>108</sup>; zweitens umfasst die Ermächtigung des Art. 155 Abs. 1 Sptglstr. 2 EGV zu sonstigen Aktionen nur solche zur Interoperabilität bereits zusammengeschalteter Netze; und drittens darf sie gem. Abs. 1 Sptglstr. 3 nur solche Vorhaben finanziell fördern, die schon von den Mitgliedstaaten unterstützt werden.<sup>109</sup> Demgegenüber ermächtigt Art. 194 AEUV auch zu eigenen Projekten der EG im Bereich der Interkonnektion. Insoweit umfasst Art. 194 AEUV auch solche Vorhaben, die nur die Interessen einzelner Mitgliedstaaten berühren.<sup>110</sup> Zu deren Durchführung können die Mitgliedstaaten im Hinblick auf das „Ob“ konkret verpflichtet werden; das „Wie“, die Art und Weise der Durchführung, etwa die konkrete Trassenführung muss mit Blick auf die fehlende Planungskompetenz der EU (Art. 5 Abs. 2 EUV) und das Subsidiaritätsprinzip (Art. 5 Abs. 3 EUV) jedoch den Mitgliedstaaten überlassen bleiben.

Fraglich ist, welcher Anwendungsbereich für Art. 172 AEUV verbleibt, da die Vorschriften über die transeuropäischen Netze gem. Art. 170 Abs. 1 AEUV auch weiterhin für den Energiebereich gelten. Denkbar ist, dass über Art. 172 AEUV grundsätzliche Regelungen in allgemeinen, bereichsübergreifenden Leitlinien erlassen werden, während Art. 194 AEUV als Grundlage für speziell die Energienetze betreffende Regelungen dient. Daneben hat wohl

---

<sup>104</sup> Vgl. zum Streitstand *Kahl*, in: Calliess/Ruffert, EUV/EGV, 3. Aufl. 2007, Art. 94 Rn. 9; *Neveling*, in: Danner/Theobald (Hrsg.), Energierecht, Bd. I, Teil I a, Rn. 219 ff.; *Jarass*, Energierecht, 1996, S. 66 ff.

<sup>105</sup> *Neveling*, ET 2004, S. 340 (343); zustimmend *Kahl*, Energie und Klimaschutz, in: Schulze-Fielitz/Müller (Hrsg.), Europäisches Klimaschutzrecht, 2009, S. 21 (51).

<sup>106</sup> *Rodi*, in: Vedder/von Heinegg (Hrsg.), EVV, 2007, Art. III-256 Rn. 3; *Trüe*, JZ 2004, S. 779 (786); *Kahl*, Energie und Klimaschutz, in: Schulze-Fielitz/Müller (Hrsg.), Europäisches Klimaschutzrecht, 2009, S. 21 (60).

<sup>107</sup> Zu den Begriffen des Verbunds und der Interoperabilität s. *Calliess*, in: ders./Ruffert (Hrsg.), EUV/EGV, 3. Aufl. 2007, Art. 154 Rn. 18 f.

<sup>108</sup> *Härtel*, Handbuch Europäische Rechtsetzung, 2006, § 13 Rn. 13; *Trüe*, Das System der Rechtsetzungskompetenzen, 2002, S. 109.

<sup>109</sup> *Neumann*, in: Lenz/Borchardt (Hrsg.), EUV/EGV, 4. Aufl. 2006, Art. 155 Rn. 32; *Voet van Vormizeele*, in: Schwarze (Hrsg.), EU-Kommentar, 2. Aufl. 2009, Art. 155 Rn. 9.

<sup>110</sup> Vgl. oben Fn. 72 zum Streitstand im Rahmen der Artt. 154 ff. EGV.

auch der Zusammenschluss mit drittstaatlichen Netzen auf Basis des Art. 172 AEUV zu erfolgen.

### **c) Verhältnis zu Art. 122 AEUV (Art. 100 EGV)**

Weitere Abgrenzungsschwierigkeiten ergeben sich zu Art. 122 AEUV [Art. 100 EGV], der im Vertrag von Lissabon um eine energiepolitische Komponente ergänzt wurde. Der Artikel weist nunmehr in Form eines Regelbeispiels auf Versorgungsschwierigkeiten „vor allem im Energiebereich“ hin. Die Versorgungssicherheit ist aber andererseits Ziel des Energietitels (Abs. 1 lit. b)).

Die Abgrenzung gestaltet sich insbesondere schwierig, da Art. 122 AEUV die Handlungsform nicht eingrenzt („Maßnahmen“);<sup>111</sup> daher wurden in der Vergangenheit auch abstrakte und präventive Maßnahmen auf Art. 122 AEUV gestützt.<sup>112</sup> Als ergiebig erweist sich hier die Geschichte beider Normen seit Beginn der Konventsarbeiten. Die Version des Art. 100 EGV im Verfassungsvertrag (Art. III-180 EVV) enthielt nur die Ermächtigung zum Erlass eines Europäischen Beschlusses – nach der gegenwärtigen Terminologie: einer Entscheidung –, womit die im Rahmen des Art. 100 EGV gegebene Möglichkeit, auf seiner Grundlage abstrakte Vorsorgemaßnahmen zu treffen, eindeutig abgeschafft worden war. Nach dem Scheitern des Verfassungsvertrags wurde die Reform der Rechtsakte zurückgenommen; im gleichen Zug erhielt der dem Art. 100 EGV entsprechende Artikel wieder seinen alten Wortlaut: Art. 122 AEUV ermächtigt nunmehr – erneut und wie gehabt – zum Erlass von „Maßnahmen“. Für das Verhältnis von Art. 194 und Art. 122 ist die Entstehungsgeschichte dennoch erhellend: Beabsichtigt war, Reaktionsmaßnahmen bei eingetretenen Schwierigkeiten auf Grundlage des Art. III-180 EVV (Art. 122 AEUV) zu treffen, Maßnahmen präventiver Art hingegen auf Grundlage des Energietitels. Dafür spricht auch die schnellere „Handhabung“ des Art. 122 AEUV, der eine Ratsentscheidung auf Vorschlag der Kommission – ohne Beteiligung des EP oder des Wirtschafts- und Sozialausschusses und des Ausschusses der Regionen – vorsieht.

### **d) Verhältnis zur Solidaritätsklausel des Art. 222 AEUV**

Solidaritätsmechanismen sind auch Gegenstand des Art. 222 AEUV. Abgrenzungsschwierigkeiten können sich ergeben, wenn die Solidaritätsverpflichtungen gegenseitige Unterstüt-

---

<sup>111</sup> *Kempen*, in: Streinz (Hrsg.), EUV/EGV, 2003, Art. 100 Rn. 4.

<sup>112</sup> Verschiedene Richtlinien zur Bevorratung mit Öl und Gas (teils auf Grundlage der Vorgängernorm des Art. 103a EGV): RL 68/414/EWG des Rates vom 20.12.1968, ABl. Nr. L 308 vom 23.12.1968, S. 14; RL 73/238/EWG des Rates vom 24.7.1973, ABl. Nr. L 228 vom 16.8.1973, S. 1.; RL 98/93/EG des Rates vom 14.12.1998, ABl. L 358 vom 31.12.1998, S. 100, geändert durch RL 2006/67/EG des Rates vom 24.7.2006, ABl. L 217 vom 8.8.2006.; RL 2004/67/EG des Rates vom 26.4.2004, ABl. L 127 vom 29.4.2004, S. 92.

zungsmaßnahmen bei Versorgungsschwierigkeiten beinhalten. Im Verhältnis zur allgemeinen Solidaritätsklausel des Art. 222 AEUV ist Art. 194 AEUV spezieller. Damit gilt insbesondere die Erklärung Nr. 37 der Regierungskonferenz zu Art. 222<sup>113</sup> nicht, in der die Mitgliedstaaten sich vorbehalten, die Mittel zur Erfüllung ihrer Verpflichtung zur Solidarität selbst zu wählen. Im Umkehrschluss ist die Union damit im Energiebereich befugt, die Mittel der Solidaritätspflicht selbst festzulegen.

### **III. Energieaußenpolitik**

Nach der AETR-Rechtsprechung des EuGH, die im Vertrag von Lissabon in Art. 216 AEUV positiviert ist, bestehen neben ausdrücklichen Außenkompetenzen implizite Vertragsschlusskompetenzen, die parallel zu den Innenkompetenzen verlaufen.<sup>114</sup>

Erwähnenswert ist in diesem Zusammenhang Art. 174 Abs. 4 EGV (Art. 191 Abs. 4 AEUV), der vorsieht, dass Abkommen zwischen der Union und Dritten über die Einzelheiten der umweltpolitischen Zusammenarbeit abgeschlossen werden können. Im Gutachten 2/00<sup>115</sup> hat der EuGH festgestellt, auf Grundlage des Art. 174 Abs. 4 EGV i. V. mit Art. 300 EGV könnten nur „Einzelheiten der Zusammenarbeit“ geregelt werden, nicht aber allgemeine Standards, Ziele oder gemeinsame Verfahren vereinbart werden. Für eine Energieumweltaußenpolitik ist diese Reichweite zu begrenzt. Zudem ist im Vertrag von Lissabon der Verweis auf Art. 300 EGV (jetzt: Art. 218 AEUV) gestrichen worden, woraus man schließen könnte, dass Art. 191 Abs. 4 AEUV überhaupt keine Vertragsschlusskompetenz mehr enthält.

Weiterhin ist für das Außenhandeln im Bereich der Energieumweltpolitik Art. 191 Abs. 1 lit. d) AEUV von Bedeutung, der seit dem Verfassungsvertrag über die schon bestehende „Förderung von Maßnahmen auf internationaler Ebene zur Bewältigung regionaler oder globaler Umweltprobleme“ insbesondere Maßnahmen zur Bekämpfung des Klimaschutzes zum Ziel der gemeinsamen Umweltpolitik erklärt. Diese Vorschrift wird im Zweifel dazu führen, Abkommen der Union zur Energieumweltpolitik auf Grundlage einer Mehrfachabstützung abzuschließen.

### **IV. Zusammenfassung: Vom Umweltenergie- zum Energieumweltrecht**

#### **1. Neue Kompetenzen durch Art. 194 AEUV?**

---

<sup>113</sup> ABl. C 115 vom 9.5.2008, S. 349.

<sup>114</sup> *EuGH*, Slg. 1971, 263, Rz. 15/16.

<sup>115</sup> *EuGH*, Slg. 2001, I-9713, Rz. 43.

Die Bewertung des Art. 194 AEUV in der Literatur fällt zwiegespalten aus:

Teils wird die Gefahr gesehen, dass die neue Kompetenz zu starker regulatorischer Betätigung verleite;<sup>116</sup> die vagen Zielvorgaben räumten der Union die Befugnis zu einer umfassenden Energiepolitik ein.<sup>117</sup> Überwiegend wird allerdings von einer bloßen Bündelung der bisherigen Kompetenzen ausgegangen, die nicht wesentlich über die bisherige Rechtslage hinausgehe.<sup>118</sup>

Wie oben dargestellt, kommt es mit dem Inkrafttreten des Art. 194 AEUV im Zuge des Vertrages von Lissabon nur für den Bereich der Interkonnektion der Energienetze zu einer Kompetenzerweiterung. Dies wird durch die historische Auslegung gestützt: In den Erläuterungen des Konventspräsidiums heißt es, die neue Kompetenz zur Energiepolitik decke „die Art von Maßnahmen ab, die bislang angenommen wurden“.<sup>119</sup> Für die Ziele der Buchstaben a) bis c) des Art. 194 Abs. 1 AEUV stimmt dies mit der hiesigen Analyse überein. Die historische Auslegung widerspricht aber auch nicht der kompetenzerweiternden Wirkung des Buchstaben d): Für dieses erst im Laufe der Regierungskonferenz eingefügte Ziel haben die Erläuterungen des Konventspräsidiums keine Bedeutung.

Art. 194 AEUV enthält also keine genuin neuen Kompetenzen, für den Bereich der Interkonnektion der Energienetze aber eine Kompetenzerweiterung. Insgesamt ist es daher – auch angesichts des Art. 3 lit. q) EGV und der umfangreichen gesetzgeberischen Tätigkeit der Gemeinschaft – nicht gerechtfertigt, von einem „neuen Aufgabenfeld“<sup>120</sup> der Union zu sprechen. Auch ohne ein Inkrafttreten des Vertrags von Lissabon ist die Union kein „energiepolitischer ‚Habenichts‘“.<sup>121</sup>

## 2. Bedeutung der neuen Kompetenzgestaltung

Aus der Erkenntnis, dass Art. 194 keine umfassenden neuen Kompetenzen mit sich bringt, wird geschlossen, die Neuerung sei – von einem Mehr an Rechtssicherheit und Rechtsklarheit

---

<sup>116</sup> *Schmidt-Preuß*, ET 2003, S. 776, der allerdings andernorts vertritt, die Kompetenz bewege sich im Rahmen der bisherigen Zuständigkeiten (*ders.*, Europäische Energiepolitik, FS Scholz, 2007, S. 903 (914)).

<sup>117</sup> *Jasper*, ZNER 2003, S. 210 (211); *Götz*, Kompetenzverteilung, in: Schwarze (Hrsg.), Der Verfassungsentwurf des Europäischen Konvents, 2004, S. 43 (46); *Classen*, GYIL 46 (2003), S. 323 (351).

<sup>118</sup> *Hobe*, in: Schwarze/Hatje (Hrsg.), Der Reformvertrag von Lissabon, EuR Beiheft 1/2009, S. 219 (230); *Blanke*, ZG 19 (2004), S. 225 (232 Fn. 36); *Görlitz*, DÖV 2004, S. 374 (381); *Rodi*, in: Vedder/von Heinegg (Hrsg.), EVV, 2007, Art. III-256 Rn. 1; *Kahl*, Energie und Klimaschutz, in: Schulze-Fielitz/Müller (Hrsg.), Europäisches Klimaschutzrecht, 2009, S. 21 (51 f.).

<sup>119</sup> Dok CONV 727/03, Anl. VII, S. 110.

<sup>120</sup> So *Terhechte*, EuR 2008, S. 143 (173 f.).

<sup>121</sup> *S. Fischer*, integration 2009, S. 50 (50).

abgesehen<sup>122</sup> – vor allem von politischer Bedeutung.<sup>123</sup> Dabei darf aber nicht übersehen werden, dass die – fast vollständige<sup>124</sup> – Kompetenzvereinheitlichung für die Energiepolitik auch institutionelle Folgen hat: Die Energiepolitik wird zukünftig nicht mehr von mehreren Ratsformationen und Parlamentsausschüssen gestaltet, sondern einheitlich vom Rat für Verkehr, Telekommunikation und Energie<sup>125</sup> und vom Ausschuss für Industrie, Forschung und Energie (ITRE) des Europäischen Parlaments.<sup>126</sup> Damit wird eine Energiepolitik „aus einem Guss“ möglich,<sup>127</sup> die eine kohärente Abstimmung der Ziele und Maßnahmen erlaubt.

Die einheitliche und energiepolitische Ausrichtung der Akteursstruktur ist zusammen mit der weitgehend einheitlichen Rechtsgrundlage auch bedeutsam für die Bezeichnung des Rechtsgebiets. Zukünftig bietet Art. 194 AEUV die Grundlage für eine einheitliche energiepolitische Betätigung der EU, die Umweltbelange als eines mehrerer energiepolitischer Ziele berücksichtigt. Der Vertrag von Lissabon legt es daher nahe, die energie- und umweltbezogenen Rechtsakte zusammengefasst als Energieumweltrecht zu bezeichnen. Damit tritt der klassische Querschnittscharakter des Umweltrechts nunmehr auch im europäischen Energierecht hervor.

## **V. Modalitäten der Kompetenzausübung auf europäischer Ebene**

Die Modalitäten der Kompetenzausübung ergeben sich sowohl aus den speziellen Vorgaben des Energietitels als auch aus den allgemeinen Kompetenzausübungsbestimmungen des Vertrags von Lissabon.

### **1. Vorgaben des Subsidiaritätsprinzips gem. Art. 5 EGV**

Mit Blick auf jede Kompetenzausübung der EG ist zunächst die Schlüsselnorm des gemeinschaftlichen Kompetenzgefüges, Art. 5 EGV (künftig Art. 5 EUV idF von Lissabon), in den Blick zu nehmen. Die drei Absätze des Art. 5 EGV geben die grundlegenden Voraussetzungen für jedes Handeln seitens der Gemeinschaft vor und sind damit der vertragliche Dreh- und Angelpunkt bei der Entscheidung von Kompetenzfragen. Mit dem – im Vertrag von Lissabon nun ausdrücklich in Art. 5 Abs. 1 und 2 genannten und konkretisierten – Prinzip der begrenz-

---

<sup>122</sup> Kahl, Energie und Klimaschutz, in: Schulze-Fielitz/Müller (Hrsg.), Europäisches Klimaschutzrecht, 2009, S. 21 (51 f.)

<sup>123</sup> Kahl, ebd.; Neveling, ET 2004, S.430 (342), die ein selbstbewussteres politisches Auftreten der Kommission erwartet.

<sup>124</sup> Zur Kompetenz für die Förderung Erneuerbarer Energien s. oben D I 4 a), S. 15 f.

<sup>125</sup> Beschluss 2004/338/EG des Rates und Geschäftsordnung vom 23.3.2004, ABI. L 106 vom 15.4.2004, S. 23.

<sup>126</sup> Vgl. Art. 174 i. V. mit Anlage VI der Geschäftsordnung des Europäischen Parlaments.

<sup>127</sup> Kahl, Energie und Klimaschutz, in: Schulze-Fielitz/Müller (Hrsg.), Europäisches Klimaschutzrecht, 2009, S. 21 (51)

ten Einzelermächtigung in seinem Absatz 1, dem Subsidiaritätsprinzip im eigentlichen Sinne in Absatz 2 und dem Verhältnismäßigkeitsprinzip in Absatz 3 enthält Art. 5 EGV eine europarechtliche Schrankentrias für jede Kompetenzausübung der Gemeinschaft.

Die Normstruktur des Art. 5 EGV legt folgende dreistufige Prüfung nahe<sup>128</sup>: Nach Art. 5 Abs. 1 EGV (Art. 5 Abs. 1 und 2 EUV idF von Lissabon) ist auf der ersten Stufe die Frage zu stellen, ob die EG überhaupt tätig werden kann (*Kann-Frage*). Insoweit ist unter Berücksichtigung der vorstehend gemachten Ausführungen die Reichweite der jeweiligen Kompetenznorm maßgeblich. Kommen mehrere Kompetenznormen in Betracht, so ist – sofern nicht eine speziellere Norm bestimmt werden kann – nach der Rechtsprechung des EuGH diejenige zu wählen, die mit dem objektiven Schwerpunkt des zu regelnden Sachverhalts korrespondiert.

Erst wenn nach Absatz 1 geklärt ist, dass die EG grundsätzlich überhaupt tätig werden kann, wird auf der zweiten Stufe das die konkrete Kompetenzausübung begrenzende Subsidiaritätsprinzip gem. Art. 5 Abs. 2 EGV [Art. 5 Abs. 3 EUV idF von Lissabon) geprüft. Insoweit ist zu untersuchen, ob die Gemeinschaft im konkreten Falle auch Gebrauch von der ihr zustehenden Kompetenz machen darf (*Ob-Frage*). Das im Hinblick hierauf zunächst zu untersuchende Kriterium des „nicht ausreichend“ (Negativkriterium) wird durch das zusätzliche Kriterium des „besser“ (Positivkriterium) ergänzt.<sup>129</sup> Insoweit kommt es darauf an, dass die Mitgliedstaaten allein aufgrund des notwendig grenzüberschreitenden Charakters notwendig überfordert sind (= Negativkriterium). Überdies muss das Tätigwerden der EG deutliche Vorteile mit sich bringen. Dies ist der Fall, wenn der Vergleich zwischen einem europäischen und einem nationalen Vorgehen im konkreten Fall einen europäischen Mehrwert erreichen kann, der den mitgliedstaatlichen Kompetenzverlust überwiegt (= Positivkriterium).

Wenn auf der dritten Prüfstufe schließlich nach Art. 5 Abs. 3 EGV (Art. 5 Abs. 4 EUV idF von Lissabon) die Frage zu beantworten ist, wie die Gemeinschaft handeln soll (*Wie-Frage*), dann sind im Rahmen einer Verhältnismäßigkeitsprüfung Art, Umfang und Intensität der zulässigen Maßnahme zu erörtern.<sup>130</sup> Zumeist wird die EG in Form einer Richtlinie handeln wollen, die gem. Art. 249 Abs. 3 EGV insoweit ein die mitgliedstaatlichen Kompetenzen schonenderes Mittel als die Verordnung nach Art. 249 Abs. 2 EGV darstellt. Eine unverbindliche Empfehlung an die Mitgliedstaaten, würde in der Regel kein gleichwirksames milderes Mittel darstellen.

---

<sup>128</sup> Ausführlich Calliess, Subsidiaritäts- und Solidaritätsprinzip in der EU, 2. Auflage 1999, S. 69 ff. m.w.N.

<sup>129</sup> Calliess, Subsidiaritäts- und Solidaritätsprinzip in der EU, 2. Auflage 1999, S. 104 ff.

<sup>130</sup> Calliess, Subsidiaritäts- und Solidaritätsprinzip in der EU, 2. Auflage 1999, S. 116 ff.

## 2. Die Bedeutung der energiepolitischen Solidaritätsklausel

### a) Ausbau des Solidaritätsprinzips im Vertrag von Lissabon

Auf das Solidaritätsprinzip wird im Vertrag von Lissabon an vielen Stellen und teils in neuer Form Bezug genommen.<sup>131</sup> Auch die energiepolitische Solidaritätsklausel stellt insofern ein Novum dar, als sie – ebenso wie die wirtschaftspolitische Solidaritätsklausel in Art. 122 AEUV [Art. 100 EGV] und die allgemeine Solidaritätsklausel des Art. 222 AEUV – eine Kompetenzzuweisung unter das Leitprinzip mitgliedstaatlicher Solidarität stellt. Die Konkretisierung der energiepolitischen Solidaritätsklausel hat unter Rückgriff auf das allgemeine europäische Solidaritätsprinzip<sup>132</sup> zu erfolgen.

### b) Das allgemeine europäische Solidaritätsprinzip

In der Sozialphilosophie sind Solidaritätspflichten solche, die zwischen moralisch geschuldeten und freiwilligen Leistungen stehen – verursacht man selbst die Not eines Anderen, ist man zur Hilfe verpflichtet; verschuldet der Andere selbst seine Not, hilft man freiwillig; gerät er durch Zufall oder durch Schuld eines Dritten in Not, hilft man aus Solidarität.<sup>133</sup> Diese obligatorischen Solidaritätspflichten beruhen auf einer faktisch bestehenden Solidarität, die sich in einem Zusammengehörigkeitsgefühl, im Gefühl des „In-einem-Boot-Sitzens“<sup>134</sup> äußert. Dieses Gefühl wiederum kann durch verschiedene Ursachen entstanden sein, etwa gemeinsame Interessen oder Werte oder die Zugehörigkeit zu einer Schicksalsgemeinschaft.<sup>135</sup>

Als Konsequenz aus der faktischen Solidarität können sich zwei Arten von obligatorischen Solidaritätspflichten ergeben: Zum einen die Pflicht zur Unterordnung des Individualinteresses unter das Gemeininteresse<sup>136</sup> – dies kann z. B. der Fall sein, wenn die Solidargemeinschaft

---

<sup>131</sup> *Gesellschaftliche Solidarität*: Solidarität als Wert der Union, Art. 2 EUV idF von Lissabon; Solidarität zwischen den Generationen, Art. 3 UAbs. 2 EUV idF von Lissabon; Solidarität zwischen den Völkern als Ziel und Maßstab des auswärtigen Handelns, Artt. 3 UAbs. 5 und 21 Abs. 1 EUV idF von Lissabon; *außenpolitische Solidarität*: Stärkung der politischen Solidarität zwischen den Mitgliedstaaten im auswärtigen Handeln, Artt. 21 Abs. 2 und 3 UAbs. 2, 32 Abs. 1 UAbs. 1 S. 4 EUV idF von Lissabon; Solidarität zwischen den Mitgliedstaaten als Grundlage des Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts, Art. 67 Abs. 2 AEUV, insbesondere im Bereich Asyl und Einwanderung, Art. 80 AEUV; *innenpolitische Solidarität*: wirtschaftspolitische Solidarität in Art. 122 AEUV (ex-Art. 100 EGV); allgemeine Solidaritätsklausel des Art. 222 AEUV).

<sup>132</sup> Dazu ausführlich *Lais*, Das Solidaritätsprinzip im europäischen Verfassungsverbund, 2007.

<sup>133</sup> Aus sozialphilosophischer Perspektive *Höffe*, Gerechtigkeit, 2004, S. 91.

<sup>134</sup> *Calliess*, Subsidiaritäts- und Solidaritätsprinzip in der EU, 2. Aufl. 1999, S. 187; *Hieronymi*, Solidarität als Rechtsprinzip, 2003, S. 13; *Tomuschat*, Solidarität in Europa, LA Pescatore, 1987, S. 729 (733).

<sup>135</sup> *Denninger*, KritV 1995, S. 7 (11 ff.).

<sup>136</sup> *Bieber*, in: ders./Epiney (Hrsg.), Die Europäische Union, 2001, Rn.1321: „Die Anerkennung der Existenz eines von der Summe der Einzelinteressen [...] unterscheidbaren ‚gemeinsamen Interesses‘“; *Tomuschat*, Solidarität in Europa, LA Pescatore, 1987, S. 729 (734).

auf ein gemeinsames Ziel gerichtet ist, das die Mitglieder allein nicht erreichen können.<sup>137</sup> Zum anderen lassen sich Hilfspflichten gegenüber bedürftigen Mitgliedern der Solidargemeinschaft ableiten.<sup>138</sup> Diese Facette setzt eine einseitige Unterstützungsbereitschaft voraus und spiegelt sich in der Wendung „sich mit jemandem solidarisch zeigen“ wider.

Das Solidaritätsprinzip als Rechtsprinzip der Europäischen Union bezieht sich hauptsächlich auf die Solidarität zwischen den Mitgliedstaaten<sup>139</sup>; diese fungieren gleichsam als Medium ihrer Bürger als der originären Solidaritätsträger.<sup>140</sup> Die Aufgabe des Solidaritätsprinzips ist es, die rechtlichen Pflichten der Mitgliedstaaten zu bestimmen, die sich aus der faktischen Solidarität ergeben.

Ungeachtet der sozialetischen Zwitterstellung der Solidarität zwischen obligatorischer moralischer Pflicht und freiwilliger Hilfeleistung ist das *Solidaritätsprinzip als Rechtsprinzip* grundsätzlich justiziabel und auch vom EuGH in einigen Fällen herangezogen worden – etwa wenn sich ein Mitgliedstaat bei der Nichtumsetzung europäischen Rechts auf innerstaatliche Hindernisse politischer oder wirtschaftlicher Art berufen hat.<sup>141</sup>

Das Solidaritätsprinzip steht als Pflicht zur Anerkennung eines Gemeininteresses notwendig in einem Spannungsverhältnis zum Prinzip der Subsidiarität, das Schranken für ein gemeinsames Vorgehen aufstellt.<sup>142</sup>

### **c) Inhalt der energiepolitischen Solidaritätsklausel**

Mit Aufnahme einer Solidaritätsbekundung in die Energiekompetenz machen die Mitgliedstaaten deutlich, dass sie den Energiesektor als Bereich gemeinsamen Interesses ansehen, oder – anders ausgedrückt –, dass sie energiepolitisch „in einem Boot sitzen“. Aus dieser faktischen Solidarität ergeben sich die beiden erwähnten Arten von obligatorischen Solidaritätspflichten: Zum einen ist es den Mitgliedstaaten verwehrt, die Verwirklichung des energiepolitischen Gemeininteresses unter Berufung auf eigene Interessen zu behindern – natürlich nur insoweit, wie die Kompetenz der Union im Energiebereich reicht. Zum anderen können sich

---

<sup>137</sup> Schieffer, Die Zusammenarbeit der EU-Mitgliedstaaten, 1998, S. 206; Volkmann, SuS 1998, S. 17 (18) zitiert diesbezüglich die Wendung „Einer für alle, alle für einen“.

<sup>138</sup> Schieffer, Die Zusammenarbeit der EU-Mitgliedstaaten, 1998, S. 206; Höffe, Gerechtigkeit, 2004, S. 91.

<sup>139</sup> Volkmann, SuS 1998, S. 17 (22); Tomuschat, Solidarität in Europa, LA Pescatore, 1987, S. 729 (734);

Hieronymi, Solidarität als Rechtsprinzip, 2003, S. 13; Calliess, JZ 04, S. 1033 (1038).

<sup>140</sup> Hieronymi, Solidarität als Rechtsprinzip, 2003, S.13; Volkmann, SuS 1998, S. 17 (22, 31), ders., Solidarität, 1998, S. 409; Tomuschat, Solidarität in Europa, LA Pescatore, 1987, S. 729 (754 f.).

<sup>141</sup> EuGH, Slg. 1969, 523, Rz. 14/17 – Kommission/Frankreich; Slg. 1973, 101, Rz. 25 – Kommission/Italien; Slg. 1979, 419, Rz. 12 – Kommission/Großbritannien.

<sup>142</sup> Dazu Calliess, Subsidiaritäts- und Solidaritätsprinzip in der EU, 2. Aufl. 1999, S. 185 ff.

Hilfeleistungspflichten gegenüber unverschuldet in eine energiepolitische Notlage geratenen Mitgliedstaaten ergeben.

Bedeutung erlangt die energiepolitische Solidaritätsklausel vor allem im Bereich der Versorgungssicherheit.<sup>143</sup> In diesem Bereich zeichnet sich eine Wende vom Verständnis der Versorgungssicherheit als nationaler Aufgabe zu einem die Union als Ganze betreffenden Politikbereich ab. Die gegenseitige Solidarität verwehrt es einem Mitgliedstaat, sich Hilfspflichten – beispielsweise unter Hinweis auf interne politische Uneinigkeit – im Fall einer Versorgungskrise in einem anderen Mitgliedstaat zu entziehen.

Zugleich entfaltet die energiepolitische Solidaritätsklausel Wirkung für die Anwendung des Subsidiaritätsprinzips:<sup>144</sup> Das allgemeine Subsidiaritätsprinzip stellt Voraussetzungen für ein gemeinsames Handeln auf, deren Vorliegen die Gemeinschaft aufzuzeigen verpflichtet ist;<sup>145</sup> die energiepolitische Solidaritätsklausel stellt nun als Korrektiv des Subsidiaritätsprinzips eine Vermutung dafür auf, dass die Ziele der energiepolitischen Maßnahmen auf nationaler Ebene nicht ausreichend geregelt werden können und besser auf Gemeinschaftsebene zu regeln sind. Im Rahmen der Beantwortung der „Ob-Frage“ findet dadurch eine Art „Beweislastverschiebung“ zugunsten eines gemeinsamen Vorgehens statt.

#### ***d) Spannungsverhältnis zum Wettbewerb?***

*Ehricke/Hackländer* konstruieren ein Spannungsverhältnis zwischen der energiepolitischen Solidaritätsklausel und dem Wettbewerbsprinzip im europäischen Binnenmarkt, indem die eigennützige Wirtschaftstätigkeit der gegenseitigen Solidarität entgegengesetzt wird.<sup>146</sup> Diese Ansicht ist abzulehnen, weil sie die unterschiedlichen Akteure vermengt: Adressaten der Solidaritätspflicht sind die Mitgliedstaaten, eigennützig und am Wettbewerb teilnehmende Akteure hingegen die Unternehmen der Energiewirtschaft. Für die Unternehmen kann es aber keinen Unterschied machen, ob sie sich an nationalstaatliche Regelungen – beispielsweise zum Umweltschutz oder zur Versorgungssicherheit – halten müssen, oder ob diese Regelun-

---

<sup>143</sup> *Kommission*, „Eine Energiepolitik für Europa“, KOM (2007) 1 vom 10.1.2007, S. 4, 12 (Bull-EU 1/2-2007, Ziff. 1.24.1); *Europäischer Rat vom 8./9.03.2003*, Aktionsplan „Eine Energiepolitik für Europa“, Anlage zu den Schlussfolgerungen des Vorsitzes, Bull EU 3/2007 Ziff. I.14.3; *Ehricke/Hackländer*, ZEuS 2008, S. 579 (595).

<sup>144</sup> Das Subsidiaritätsprinzip (Art. 5 Abs. 3 UAbs. 1 EUV idF von Lissabon) kommt für die Energiepolitik als geteilte Zuständigkeit (Art. 4 Abs. 2 lit. i) AEUV) zur Anwendung.

<sup>145</sup> Vgl. dazu die prozedurale Stärkung des Subsidiaritätsprinzips durch die erweiterten Rechte der nationalen Parlamente in den Protokollen „Über die Rolle der nationalen Parlamente in der Europäischen Union“ (ABl. Nr. C 115 vom 9.5.2008, S. 203 ff.) und „Über die Anwendung der Grundsätze der Subsidiarität und der Verhältnismäßigkeit“ (ABl. Nr. C 115 vom 9.5.2008, S. 206 ff.).

<sup>146</sup> *Ehricke/Hackländer*, ZEuS 2008, S. 579 (595 f.), die die Gegenläufigkeit beider Ziele damit begründen, dass Solidarität auf ein Miteinander, Wettbewerb dagegen auf Eigennützigkeit abzielt.

gen gemeinschaftlichen Ursprungs sind. In der Solidarität kann daher kein Wettbewerbshindernis gesehen werden; solidarisch sollen sich nicht die wirtschaftlichen Akteure zeigen, sondern die Mitgliedstaaten.

### ***e) Die Bedeutung der Solidaritätsklausel für das Energieumweltrecht***

Für das Energieumweltrecht hat die energiepolitische Solidaritätsklausel auf den ersten Blick keine unmittelbare Bedeutung, weil ihr Hauptanwendungsbereich zunächst die Versorgungssicherheit ist. Auch Maßnahmen zur Versorgungssicherheit können aber sich aber umweltpolitisch auswirken. Der „EU-Aktionsplan für Energieversorgungssicherheit und –solidarität“<sup>147</sup> der Kommission enthält beispielsweise auch Maßnahmen zur Energieeffizienz<sup>148</sup> und zur KWK-Förderung. Insofern trägt auch die energiepolitische Solidarität in der ziel- und maßnahmenverschränkten Energiepolitik zur Verwirklichung umweltpolitischer Anliegen bei.

### **3. Vorgaben der Querschnittsklausel des Art. 6 EGV**

Nach der im nationalen Umweltrecht ihresgleichen suchenden Querschnittsklausel des Art. 6 EGV „müssen“ die Erfordernisse des Umweltschutzes bei der Festlegung und Durchführung der in Art. 3 EGV genannten Gemeinschaftspolitiken und -maßnahmen insbesondere zur Förderung einer nachhaltigen Entwicklung „einbezogen“ werden. Die Erfordernisse des Umweltschutzes ergeben sich aus den in Art. 174 Abs. 1 und 2 EGV genannten Zielsetzungen und Prinzipien der gemeinschaftlichen Umweltpolitik.<sup>149</sup>

Der Begriff der Einbeziehung impliziert, dass der komplexen Aufgabe des Umweltschutzes<sup>150</sup> nur durch deren Verständnis als „problembezogene Querschnittsaufgabe“<sup>151</sup> Rechnung getragen werden kann. Dies verlangt, dass Entscheidungen in umweltexternen Bereichen (z. B. im Bereich der Verkehrspolitik) nicht ausschließlich an deren spezifischen Gegebenheiten ausgerichtet werden, sondern mit Rücksicht auf die Umweltauswirkungen anders oder im Extremfall sogar überhaupt nicht getroffen werden.<sup>152</sup> Insofern lassen sich allerdings aus Art. 6 EGV allein keine Anhaltspunkte für einen absoluten oder relativen Vorrang des Umweltschutzes

---

<sup>147</sup> Kommission, „Zweite Überprüfung der Energiestrategie : EU-Aktionsplan für Energieversorgungssicherheit und -solidarität“, KOM(2008) 781 endg.

<sup>148</sup> Der Aktionsplan formuliert sogar: „Energieeffizienz muss im Mittelpunkt des EU-Aktionsplans für Energieversorgungssicherheit und -solidarität stehen.“

<sup>149</sup> Zu der Bedeutung der EG-Umweltpolitik für die Zivilgesellschaft: *Jans*, in: ders. (Hrsg.), *The European Convention and the Future of European Environmental Law*, 2003, S. 55.

<sup>150</sup> *Ritter*, NVwZ 1987, 929; *ders.*, DÖV 1992, S. 641.

<sup>151</sup> *Breuer*, Umweltschutz, in: Schmidt-Aßmann (Hrsg.), 13. Aufl. 2005, Rn. 36.

<sup>152</sup> So schon zutreffend *Glaesner*, EuR 1986, S. 119 (140) zu Art. 130r Abs. 2 Satz 2 EWGV.

entnehmen.<sup>153</sup> Aus der Aufgabe der Einbeziehung folgt für sich betrachtet nur das Gebot, die Belange des Umweltschutzes zu berücksichtigen und mit gegenläufigen Interessen abzuwägen mit dem Ziel, im Wege praktischer Konkordanz einen möglichst schonenden Ausgleich herbeizuführen. Die solchermaßen vorzunehmende Abwägung ist freilich durch zwei Aspekte vorgeprägt: Zum einen sind die Vorgaben des Art. 174 Abs. 1 und 2 EGV, insbesondere das Vorsorgeprinzip, in der Abwägung zur Geltung zu bringen. Zum anderen gibt der Begriff des Einbeziehens vor, dass die Umweltbelange nicht „weggewogen“ werden dürfen. Vielmehr müssen sie integrativer Bestandteil der Maßnahme geworden sein und daher ihren Inhalt erkennbar mitgeprägt<sup>154</sup> haben. Die insofern bestehende gesetzgeberische Gestaltungsfreiheit ist überschritten, wenn die Maßnahme erkennbar einseitig zu Lasten des Umweltschutzes ausgestaltet ist. Eine solche Maßnahme, die aller Wahrscheinlichkeit nach zu erheblichen, spürbaren Umweltbeeinträchtigungen führen würde, darf nach Art. 6 EGV nicht erlassen werden, eine Politik, die diese Grenze überschreitet, wäre als Verstoß gegen dessen Vorgaben rechtswidrig.<sup>155</sup>

Die in der neuen Energiekompetenz Art. 194 AEUV enthaltene Vorgabe der „Notwendigkeit der Erhaltung und Verbesserung der Umwelt“ kann als Brücke zur Umweltpolitik gedeutet werden. Sie korrespondiert also mit der Querschnittsklausel des Art. 6 EGV.<sup>156</sup> Damit wird deutlich gemacht, dass Umweltschutz gerade im Energiebereich von großer Bedeutung ist. Die Energiepolitik muss in besonderem Maße auf Belange des Umweltschutzes Rücksicht nehmen und ihre Ziele mit denen des Umweltschutzes in Ausgleich bringen.<sup>157</sup> Hierdurch wird die Energiepolitik erst zur Energieumweltpolitik.

## VI. Verbleibende Zuständigkeiten der Mitgliedstaaten

### 1. Allgemeines

---

<sup>153</sup> Kahl, Umweltprinzip, 1993, S. 178; *Epiney*, Umweltrecht in der Europäischen Union, 2. Aufl. 2005, S. 108 f.; *Hailbronner*, in: Calliess/Wegener (Hrsg.), Europäisches Umweltrecht als Chance, 1992, S. 15 (20); *Schröder*, in: Rengeling (Hrsg.), Handbuch zum europäischen und deutschen Umweltrecht, 2. Aufl. 2003, § 9, Rn. 27; *Grabitz/Nettesheim*, in: Grabitz/Hilf, EU, Art. 130r EGV, Rn. 59; *Jahns-Böhm/Breier*, EuZW 1992, S. 49 (51 f.); *Bleckmann/Koch*, UTR 36 (1996), S. 33 (37 f.); *Jans/von der Heide*, Europäisches Umweltrecht, 2003, S. 19f.; a. A. wohl *Scheuing*, EuR 1989, S. 152 (176 f.).

<sup>154</sup> *Hailbronner*, in: Calliess/Wegener (Hrsg.), Europäisches Umweltrecht als Chance, 1992, S. 15 (20 ff.); *Epiney*, Umweltrecht in der EU, 2. Aufl. 2005, S. 112; *Scheuing*, EuR 1989, S. 152 (176 f.); *Kahl*, in: Streinz (Hrsg.), EUV/EGV, 2003, Art. 6 EGV Rn. 15.

<sup>155</sup> *Calliess*, in: ders./Ruffert, EUV/EGV, 3. Aufl. 2007, Art. 6 EGV Rn. 7.

<sup>156</sup> *Rodi*, in: Vedder/von Heinegg (Hrsg.), EVV, 2007, Art. III-256 Rn. 4; *Triue*, JZ 2004, S. 779 (786 f.); *Kahl*, Energie und Klimaschutz, in: Schulze-Fielitz/Müller (Hrsg.), Europäisches Klimaschutzrecht, 2009, S. 21 (62): auch Spezialausprägung der Zielbestimmung des Art. 3 Abs. 1 UAbs. 1 S. 2 EUV idF von Lissabon.

<sup>157</sup> Ausführlich zur Querschnittsklausel des Art. 6 EGV *Calliess*, in: ders./Ruffert (Hrsg.), EUV/EGV, 3. Aufl. 2007, Art. 6 Rn. 1 ff.

Die vorstehend dargestellten, für die Energieumweltpolitik relevanten Zuständigkeiten der EU fallen allesamt unter die geteilten Zuständigkeiten (vgl. Art. 4 Abs. 2 lit. i) AEUV). Für geteilte Zuständigkeiten gilt, dass die Mitgliedstaaten ihre Zuständigkeit nur noch wahrnehmen können, „sofern und soweit die Union ihre Zuständigkeit nicht ausgeübt hat“ (Art. 2 Abs. 2 S. 2 AEUV). Dort also, wo die EU ihre Kompetenzen nicht ausgeübt hat, entfaltet das EU-Recht keine Sperrwirkung, so dass die Mitgliedstaaten – unter Berücksichtigung der Vorgaben der Unionstreue – in ihrer Politikgestaltung frei bleiben.

## **2. Raum für nationale Alleingänge?**

Art. 193 AEUV sieht ebenso wie schon heute Art. 176 EGV die Möglichkeit zur nationalen Schutzverstärkung im Bereich des Umweltschutzes vor. Eine solche Bestimmung fehlt in Art. 194 AEUV und somit (auch) für den Bereich des Energieumweltrechts. Dieses Fehlen wird teils als Konstruktionsfehler angesehen, der zu Lasten des Umweltschutzes in Europa gehe.<sup>158</sup> Nach der hier vertretenen Ansicht tritt das Problem vor allem bei Maßnahmen zur Energieeffizienz auf, da sich die wirtschaftliche Förderung Erneuerbarer Energien nicht auf die Energiekompetenz, sondern auf die Umweltkompetenz stützt.

Gestützt auf die „Unbeschadetheits-Klausel“ des Art. 194 Abs. 2 S. 1 AEUV wird daher vorgeschlagen, Art. 193 im Bereich des Energieumweltrechts analog anzuwenden.<sup>159</sup> Dagegen spricht aber die Eigenart des Energieumweltrechts, dessen Ziel- und Maßnahmenverschränktheit eine besondere Abstimmung auch zwischen gemeinschaftlichen und nationalen Maßnahmen fordert. Die Ausgewogenheit des Zieldreiecks der europäischen Energieumweltpolitik kann durch nationale Alleingänge leicht gefährdet werden.<sup>160</sup> Das Fehlen einer Schutzverstärkungsklausel kann somit auch als Ausdruck der Ziel- und Maßnahmenverschränktheit des Energieumweltrechts angesehen werden.

## **3. Die Grenzen des Art. 295 EGV**

Nach Art. 295 EGV, der im Allgemeinen als negative Kompetenzbestimmung, Kompetenzausübungsvorbehalt oder auch Kompetenzsperre verstanden wird,<sup>161</sup> lässt der Vertrag die Eigentumsordnung in den verschiedenen Mitgliedstaaten unberührt. Da sich in Art. 295 EGV

---

<sup>158</sup> Britz, Klimaschutzmaßnahmen der EU und der Mitgliedstaaten, in: Schulze-Fielitz/Müller (Hrsg.), Europäisches Klimaschutzrecht, 2009, S. 71 (86); zur Zustimmung geneigt Kahl, Energie und Klimaschutz, in: Schulze-Fielitz/Müller (Hrsg.), Europäisches Klimaschutzrecht, 2009, S. 21 (61 Fn. 252).

<sup>159</sup> Britz, Klimaschutzmaßnahmen der EU und der Mitgliedstaaten, in: Schulze-Fielitz/Müller (Hrsg.), Europäisches Klimaschutzrecht, 2009, S. 71 (86).

<sup>160</sup> Kritisch im Hinblick auf eine Marktabschottung durch einzelstaatliche Ansätze auch Gundel, Nachhaltigkeit und Energie, in: Kahl (Hrsg.), Nachhaltigkeit als Verbundbegriff, 2008, S. 443 (468).

<sup>161</sup> Kingreen, in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV/EGV, 3. Aufl. 2007, Art. 295 EGV, Rn. 5.

ein höchst problematisches Spannungsverhältnis zwischen dem Gemeinschaftsziel der Harmonisierung des Binnenmarktes über etwaige Kompetenzgrundlagen und dem Interesse der Mitgliedstaaten am Fortbestand ihrer Gestaltungsfreiheit manifestiert, ist die Auslegung des Begriffs „Eigentumsordnung“ umstritten.

Entstehungsgeschichtlicher Ausgangspunkt des Art. 295 EGV war die Sorge der Mitgliedstaaten vor einer gemeinschaftsrechtlichen Privatisierung bzw. Sozialisierung, weil das Ausmaß der staatlichen Beteiligung an den nationalen Wirtschaftsunternehmen im Gemeinschaftsgebiet stark divergierte. Dem entspricht die amtliche Erläuterung der Bundesrepublik Deutschland zum damaligen Art. 222 EWGV. Ihr zufolge soll die Norm sicherstellen, dass keine Maßnahme der Gemeinschaft zum Ziel haben darf, ein Unternehmen in eine Gemeinwirtschaft zu überführen oder umgekehrt ein in Gemeineigentum stehendes Unternehmen zu privatisieren.<sup>162</sup> Aus der historischen Auslegung des Art. 295 EGV folgt somit, dass diese Norm die Neutralität der EG in Grundfragen der nationalen Wirtschaftsordnungen<sup>163</sup> statuiert.

Nicht zuletzt deshalb stellt die derzeit herrschende Meinung<sup>164</sup> zu Recht auf den Wortlaut des Art. 295 EGV ab, der nicht von Eigentumsrecht, sondern von Eigentumsordnung spricht. Dieser Begriff ist im Sinne von Eigentumszuordnung zu verstehen und meint die Entscheidung über Privatisierungen und Verstaatlichungen. Dafür spricht nicht zuletzt auch die historische Interpretation, die in diesem Zusammenhang von besonderer Bedeutung ist, da Art. 295 EGV jahrzehntelang kaum Beachtung fand und im Wortlaut seit 1957 unverändert geblieben ist. Nur diese enge Auslegung des Art. 295 EGV, die sich in ihrem Kern speziell auf die Frage der Eigentumszuordnung von Unternehmen in öffentlicher oder privater Trägerschaft konzentriert, steht schließlich auch in Übereinstimmung mit der auf die Verwirklichung des Binnenmarktes gerichteten Rechtsprechung des *EuGH*. Denn allein eine derartige Interpretation lässt hinreichend Raum für die Anwendung z. B. der Grundfreiheiten.

#### **4. Erklärung Nr. 35 zu Artikel 194 AEUV**

Die Erklärung Nr. 35 formuliert einen weiteren mitgliedstaatlichen Souveränitätsvorbehalt. Die Erklärung, die wortgleich auch dem Europäischen Verfassungsvertrag beigelegt wurde,<sup>165</sup> lautet:

---

<sup>162</sup> Deutscher Bundestag, 2. Wahlperiode, BT-Drucksache 3440, Anlage C, S. 154.

<sup>163</sup> *Burghardt*, Die Eigentumsordnungen in den Mitgliedstaaten und der EWG-Vertrag, 1969, S. 70.

<sup>164</sup> Vgl. z.B. *Kingreen*, in: Calliess/Ruffert (Hg.), EUV/EGV, 3. Aufl. 2007, Art. 295, Rn. 10.

<sup>165</sup> Erklärung Nr. 22 zu Art. III-256 EVV; ABl. Nr. C 310 vom 16.12.2004, S. 462.

*Die Konferenz ist der Auffassung, dass Artikel 194 das Recht der Mitgliedstaaten unberührt lässt, Bestimmungen zu erlassen, die für die Gewährleistung ihrer Energieversorgung unter den Bedingungen des Artikels 347 [Art. 297 EGV, Anm. d. Verf.] erforderlich sind.*<sup>166</sup>

Die zum Vertrag von Lissabon abgegebenen Erklärungen sind zwar nicht Vertragsbestandteil, wie der Umkehrschluss zu Art. 51 EUV idF von Lissabon zeigt, der Protokolle und Anhänge zum Bestandteil der Verträge erklärt. Sie haben jedoch interpretativen Charakter.<sup>167</sup>

In der Literatur wird die Erklärung teilweise als Konkretisierung des Abs. 2 UAbs. 2 angesehen.<sup>168</sup> Dies hat auch deswegen einige Plausibilität, weil der Vorsitz der Regierungskonferenz die Erklärung zeitgleich mit einer wesentlichen Erweiterung ebendieses Absatzes formuliert hat.<sup>169</sup> Sinnvoller ist die Erklärung jedoch als weiterer Souveränitätsvorbehalt der Mitgliedstaaten zu verstehen, der unabhängig von dem des Abs. 2 UAbs. 2 ist: Während Abs. 2 UAbs. 2 die Kompetenz der Gemeinschaft beschränkt, betrifft die Erklärung Nr. 35 die Auswirkungen der Ausübung der übertragenen Kompetenz: Art. 194 zählt gemäß Art. 4 Abs. 2 lit. i) AEUV zu den geteilten Zuständigkeiten der Union. Für geteilte Zuständigkeiten gilt, dass die Mitgliedstaaten ihre Zuständigkeit nur wahrnehmen, „sofern und soweit die Union ihre Zuständigkeit nicht ausgeübt hat“ (Art. 2 Abs. 2 S. 2 AEUV). Die Erklärung Nr. 35 zielt nun auf eine Ausnahme von dieser „Sperrwirkung“ der Zuständigkeitsausübung: Bestimmungen zur Gewährleistung der Energieversorgung sollen weiterhin – neben den energierechtlichen Maßnahmen der Union – zulässig sein, wenn sie in den Anwendungsbereich des Art. 347 AEUV fallen.

Damit sind zwar einerseits mitgliedstaatliche Regelungen möglich, die durch eine rein nationale Krisenbewältigung das europäische Gemeinwohl im Energiebereich untergraben könnten.<sup>170</sup> Andererseits darf nicht übersehen werden, dass die gemeinschaftlichen Regelungen darüber nicht außer Kraft treten und die Erklärung zudem nur bei Eintritt der eng gefassten Krisenfälle des Art. 347 AEUV zur Anwendung gelangt. Insgesamt stellt die Erklärung daher kein schweres Hindernis für die gemeinschaftliche Energiepolitik dar.

## **E. Ergebnis: Der Sinn einer europäischen Kompetenz zur Energieumweltpolitik**

---

<sup>166</sup> ABl. Nr. C 115 vom 9.5.2008, S. 349.

<sup>167</sup> So zum Verfassungsvertrag *Streinz/Ohler/Hermann*, Verfassung für Europa, 2005, S. 19; ob die Erklärung für die Auslegung gem. Art. 31 Abs. 2 lit. a) WVRK bindend ist oder bloßen Hinweisscharakter hat, ist umstritten; vgl. *Streinz*, in: ders. (Hrsg.), EUV/EGV, 2003, Art. 3 Rn. 44 m. w. N.

<sup>168</sup> *Rodi*, in: Vedder/von Heinegg (Hrsg.), EVV, 2007, Art. III-256 Rn. 5; *Kahl*, Energie und Klimaschutz, in: Schulze-Fielitz/Müller (Hrsg.), Europäisches Klimaschutzrecht, 2009, S. 21 (52).

<sup>169</sup> Vorschlag des Vorsitzes der Regierungskonferenz, CIG 60/03 ADD 1.

<sup>170</sup> *S. Fischer*, integration 2009, S. 50 (60).

Eine gemeinschaftliche Energieumweltpolitik kann nicht isoliert betrachtet werden, sondern ist als Teil einer umfassenden gemeinschaftlichen Energiepolitik aufzufassen. Der Sinn einer europäischen Kompetenz zur Energieumweltpolitik hängt daher auch von den Anforderungen ab, die an die gemeinschaftliche Energiepolitik zu stellen sind.

## **I. Anforderungen an die gemeinschaftliche Energieumweltpolitik**

Das Ziel des Umweltschutzes steht gleichberechtigt neben den anderen energiepolitischen Zielen.<sup>171</sup> Wie die meisten Politiken der Gemeinschaft<sup>172</sup> sind aber auch die energiepolitischen Ziele in ihrer Gesamtheit auf die Herstellung und Aufrechterhaltung des Gemeinsamen Marktes ausgerichtet (Art. 4 EGV, künftig an versteckter Stelle in Art. 119 AEUV).<sup>173</sup> In Art. 194 AEUV kommt dies dadurch zum Ausdruck, dass die Zielverwirklichung „im Rahmen der Herstellung oder des Funktionierens des Binnenmarktes“ stattzufinden hat. Die Ziel- und Maßnahmenverschränktheit der gemeinschaftlichen Energiepolitik verlangt eine langfristige Strategie, die die einzelnen Maßnahmen in ihrer Wechselbezüglichkeit auf eine Liberalisierung ausrichtet, die wiederum von auf die Verwirklichung der Zieltrias Wettbewerb, Versorgungssicherheit und Umweltschutz ausgerichteten Regelungen flankiert wird.

Grundlegende technische Voraussetzung eines Binnenmarkts für den äußerst bedeutsamen Bereich der leitungsgebundenen Energie ist die Interkonnexität der Netze (lit. d);<sup>174</sup> insofern ist die Kompetenzerweiterung in diesem grundlegenden Bereich eine erfreuliche Neuerung. Zu dieser technischen Voraussetzung treten Maßnahmen zur Sicherstellung des Funktionierens des Energiemarktes als rechtliche Voraussetzung.

In einem derartig technisch und rechtlich liberalisierten Markt ist die Versorgungssicherheit schon rein faktisch keine einzelstaatliche Angelegenheit mehr; gemeinschaftliche Maßnahmen zur Gewährleistung der Energieversorgung sind daher notwendige und folgerichtige Konsequenz der Liberalisierung. Zugleich ist es Folge der Marktöffnung, dass einzelstaatliche

---

<sup>171</sup> Ebenso zu den parallelen Zielen in § 1 EnWG *Hellermann/Hermes*, in: Britz/dies. (Hrsg.), EnWG, 2008, § 1 Rn. 41 f.

<sup>172</sup> Dies gilt zwar nicht so weit, dass die Marktintegration absoluten Vorrang vor den anderen Zielen genießt (so aber *Basedow*, Zielkonflikte und Zielhierarchien, in: FS Everling, 1995, S. 49 (68); ebenso aus soziologischer Perspektive *Stapelfeldt*, Kritik des ökonomischen Rationalismus: Die Europäische Union, 1998, S. 176 f.). Die Marktintegration ist jedoch „nach wie vor Hauptaufgabe der Gemeinschaft“ (*Franzen*, Privatrechtsangleichung durch die Europäische Gemeinschaft, 1999, S. 22); Marktbeschränkungen zugunsten anderer Ziele bedürfen daher einer besonderen Rechtfertigung (*Ruffert*, in: Callies/ders. (Hrsg.), EUV/EGV, 3. Aufl. 2007, Art. 2 Rn. 10; für eine völlige Gleichrangigkeit aller Ziele dagegen *Hatje*, in: Schwarze (Hrsg.), EU-Kommentar, 2. Aufl. 2009, Art. 2 Rn. 25).

<sup>173</sup> A. A. anscheinend *Ehrlicke/Hackländer*, ZEuS 2008, S. 579 (596 f.), die bei der Erörterung des Verhältnisses des Ziele zueinander das Ziel der Errichtung des Binnenmarktes gar nicht erwähnen.

<sup>174</sup> *S. Fischer*, integration 2009, S. 50 (56), insbesondere Fn. 28.

Umweltschutzmaßnahmen zu einem Wettbewerbsnachteil für betroffene Unternehmen führen. Um ein Absinken des Umweltschutzniveaus zu vermeiden, müssen daher gemeinsame Standards gefunden werden.

Dabei darf nicht aus den Augen verloren werden, dass übermäßig detaillierte gemeinschaftliche Vorgaben die aufgrund des grenzüberschreitenden Handels entstehenden komparativen Kostenvorteile dahinschrumpfen ließen; Handelsvorteile ergeben sich gerade dadurch, dass in jedem Staat dessen geographischen, klimatischen und wirtschaftlichen Gegebenheiten entsprechend produziert wird. Die einzelnen Staaten unterscheiden sich nicht nur hinsichtlich günstiger Gegebenheiten für einzelne Energiequellen (Rohstoffe, Sonne, Wind, Wasserkraft), sondern auch hinsichtlich der durch historische Begebenheiten und geographische Lage beeinflussten Wahl ihrer Rohstofflieferanten. Die Souveränitätsvorbehalte der Mitgliedstaaten hinsichtlich ihrer Versorgungsstruktur könnten sich demnach als volkswirtschaftlich sinnvolle Grenze gemeinschaftlicher Energiepolitik herausstellen. Die fehlende Erheblichkeitsschwelle des Art. 194 Abs. 2 UAbs. 2 AEUV ist aber zu vage und lädt zu Verhandlungsschwierigkeiten und Kompetenzgerangel förmlich ein.

Der gemeinsame Umweltschutzstandard und die gemeinsame Verantwortung für die Versorgungssicherheit stärken zudem die Solidarität und stellen das Zusammenwirken der Mitgliedstaaten beim Auswärtigen Handeln der Union auf eine solidere gemeinsame Interessenbasis. Damit wird zugleich die Vorreiterrolle der EU<sup>175</sup> bei nur global zu realisierenden internationalen Klimaschutzbemühungen gestärkt.

## **II. Tauglichkeit des Energietitels vor dem Hintergrund der energiepolitischen Anforderungen**

Die derartig verknüpfte Zieltrias kann aufgrund der Ziel- und Maßnahmenverschränktheit nur durch eine langfristige Strategie erreicht werden, die die Auswirkungen der Einzelmaßnahmen auf alle Ziele berücksichtigt. Die Bündelung der bisherigen Kompetenzen und besonders die daraus folgende einheitlichere Akteursstruktur im Bereich der energiepolitischen Rechtsetzung ermöglichen das notwendige kohärente und effiziente Vorgehen in einem wesentlich höheren Maß, als es auf Grundlage der bisherigen Rechtslage der Fall war. Die nur geringen Ausweitungen der Verbandskompetenz dürfen nicht über die institutionellen Folgen durch die Verschiebungen der internen Organkompetenzen hinwegtäuschen.

---

<sup>175</sup> Müller/Schulze-Fielitz, Auf dem Wege zu einem Klimaschutzrecht, in: dies. (Hrsg.), Europäisches Klimaschutzrecht, 2009, S. 9 (16): „zentraler Akteur bei den völkerrechtlichen Klimaschutzbemühungen.“

Weiterhin fest in mitgliedstaatlicher Hand bleibt der Bereich des Energiesteuerrechts. Durch das Einstimmigkeitserfordernis des Art. 194 Abs. 3 AEUV geht der EG die Kontrolle über ein wichtiges ökonomisches Steuerungsinstrument verloren. Diese Änderung der Regierungskonferenz<sup>176</sup> gegenüber dem Entwurf des Verfassungskonvents ist, gerade im Hinblick auf die Ziel- und Maßnahmenverschränktheit der Energieumweltpolitik, das größte Manko der neuen Kompetenz. Insgesamt aber könnte die neue Energiekompetenz eine stabile Grundlage für eine ausgewogene, den Belangen des Umweltschutzes hinreichend Rechnung tragende gemeinschaftliche Energiepolitik bilden.

---

<sup>176</sup> CIG 87/04 vom 06.08.2004.