Sammlung der Rechtsprechung

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS
GERARD HOGAN
vom 19. September 2019 [1]

Rechtssache C-523/18

Engie Cartagena SL
gegen
Ministerio para la Transición Ecológica,
Beteiligte:
Endesa Generación SA,
EDP España SAU,
Bizkaia Energía, SL,
Iberdrola Generación SAU,
Tarragona Power SL,
Bahía de Bizkaia Electricidad SL,
Viesgo Generación, SL

(Vorabentscheidungsersuchen der Audiencia Nacional [Nationaler Gerichtshof, Spanien])

„Vorlage zur Vorabentscheidung – Gemeinsame Vorschriften für den Elektrizitätsbinnenmarkt – Richtlinie 2003/54 – Art. 3 Abs. 2 – Richtlinie 2009/72 – Art. 3 Abs. 2 – Anwendbarkeit – Begriff der Gemeinwohlverpflichtung“

1. Dieses Vorabentscheidungsersuchen betrifft die Auslegung von Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2003/54/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2003 über gemeinsame Vorschriften für den Elektrizitätsbinnenmarkt und zur Aufhebung der Richtlinie 96/92/EG (ABl. 2003, L 176, S. 37) und Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2009/72/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Juli 2009 über gemeinsame Vorschriften für den Elektrizitätsbinnenmarkt und zur Aufhebung der Richtlinie 2003/54/EG (ABl. 2009, L 211, S. 55).

2. Dieses Ersuchen ergeht im Rahmen eines Rechtsstreits zwischen der Engie Cartagena SL (im Folgenden meist: Klägerin) und dem Ministerio para la Transición Ecológica (Ministerium für die ökologische Wende, Spanien) über die Rechtmäßigkeit des Beitrags, den Elektrizitätsunternehmen zur Finanzierung eines nationalen Aktionsprogramms zur Energieeinsparung und Energieeffizienz leisten müssen.

3. Dieses Vorabentscheidungsersuchen gibt dem Gerichtshof Gelegenheit, die Definition des Begriffs „Gemeinwohlverpflichtung“ (im Folgenden auch: gemeinwirtschaftliche Verpflichtung, Verpflichtung des öffentlichen Dienstes oder Verpflichtung) zu konkretisieren, der jeweils in Art. 3 Abs. 2 der Richtlinien 2003/54 und 2009/72 festgelegt ist. Zunächst sind jedoch die einschlägigen Unionsvorschriften darzustellen.

1 Originalsprache: Englisch.

I. Rechtlicher Rahmen

A. Unionsrecht

1. Richtlinie 2003/54

4. Art. 3 („Gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen und Schutz der Kunden“) Abs. 2 der Richtlinie 2003/54 sah vor:

„Die Mitgliedstaaten können unter uneingeschränkter Beachtung der einschlägigen Bestimmungen des Vertrags, insbesondere des Artikels 86, den Elektrizitätsunternehmen im Allgemeinen wirtschaftlichen Interesse Verpflichtungen auferlegen, die sich auf Sicherheit, einschließlich Versorgungssicherheit, Regelmäßigkeit, Qualität und Preis der Versorgung sowie Umweltschutz, einschließlich Energieeffizienz und Klimaschutz, beziehen können. Solche Verpflichtungen müssen klar festgelegt, transparent, nichtdiskriminierend und überprüfbar sein und den gleichberechtigten Zugang von Elektrizitätsunternehmen in der Europäischen Union zu den nationalen Verbrauchern sicherstellen. In Bezug auf die Versorgungssicherheit, die Energieeffizienz/Nachfragesteuerung sowie zur Erreichung der Umweltziele im Sinne dieses Absatzes können die Mitgliedstaaten eine langfristige Planung vorsehen, wobei die Möglichkeit zu berücksichtigen ist, dass Dritte Zugang zum Netz erhalten wollen.“

2. Richtlinie 2009/72

5. Die Richtlinie 2003/54 wurde durch die Richtlinie 2009/72 aufgehoben. Nach Art. 48 der Richtlinie 2009/72 erfolgte die Aufhebung mit Wirkung vom 3. März 2011 und gelten Verweisungen auf die aufgehobene Richtlinie als Verweisungen auf die Richtlinie 2009/72.

6. Art. 3 der Richtlinie 2009/72 sieht vor:

„(1) Die Mitgliedstaaten gewährleisten entsprechend ihrem institutionellen Aufbau und unter Beachtung des Subsidiaritätsprinzips, dass Elektrizitätsunternehmen unbeschadet des Absatzes 2 nach den in dieser Richtlinie festgelegten Grundsätzen und im Hinblick auf die Errichtung eines wettbewerbsbestimmten, sicheren und unter ökologischen Aspekten nachhaltigen Elektrizitätsmarkts betrieben werden und dass diese Unternehmen hinsichtlich der Rechte und Pflichten nicht diskriminiert werden.

(2) Die Mitgliedstaaten können unter uneingeschränkter Beachtung der einschlägigen Bestimmungen des Vertrags, insbesondere des Artikels 86, den Elektrizitätsunternehmen im allgemeinen wirtschaftlichen Interesse Verpflichtungen auferlegen, die sich auf Sicherheit, einschließlich Versorgungssicherheit, Regelmäßigkeit, Qualität und Preis der Versorgung sowie Umweltschutz, einschließlich Energieeffizienz, Energie aus erneuerbaren Quellen und Klimaschutz, beziehen können. Solche Verpflichtungen müssen klar festgelegt, transparent, nichtdiskriminierend und überprüfbar sein und den gleichberechtigten Zugang von Elektrizitätsunternehmen der [EU] zu den nationalen Verbrauchern sicherstellen. In Bezug auf die Versorgungssicherheit, die Energieeffizienz/Nachfragesteuerung sowie zur Erreichung der Umweltziele und der Ziele für die Energie aus erneuerbaren Quellen im Sinne dieses Absatzes können die Mitgliedstaaten eine langfristige Planung vorsehen, wobei die Möglichkeit zu berücksichtigen ist, dass Dritte Zugang zum Netz erhalten wollen.

…

(6) Wenn ein Mitgliedstaat für die Erfüllung der Verpflichtungen nach den Absätzen 2 und 3 einen finanziellen Ausgleich, andere Arten von Gegenleistungen oder Alleinrechte gewährt, muss dies auf nichtdiskriminierende, transparente Weise geschehen.

…

(14) Die Mitgliedstaaten können beschließen, die Artikel 7, 8, 32 und/oder 34 nicht anzuwenden, soweit ihre Anwendung die Erfüllung der den Elektrizitätsunternehmen übertragenen gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen de jure oder de facto verhindern würde und soweit die Entwicklung des Handelsverkehrs nicht in einem Ausmaß beeinträchtigt wird, das den Interessen der [EU] zuwiderläuft. Im Interesse der [EU] liegt unter anderem der Wettbewerb um zugelassene Kunden in Übereinstimmung mit dieser Richtlinie und Artikel 86 des Vertrags.

…“

B. Nationales Recht

7. Das Real Decreto-Ley 14/2010, de 23 de diciembre, por el que se establecen medidas urgentes para la corrección del déficit tarifario del sector eléctrico (Königliches Gesetzesdekret 14/2010 vom 23. Dezember 2010 zur Festlegung von Eilmaßnahmen zum Ausgleich des Tarifdefizits des Elektrizitätssektors, BOE Nr. 312 vom 24. Dezember 2010, S. 106386) ist Teil eines vom Königreich Spanien regulierten Maßnahmenpakets zum Ausgleich des Tarifdefizits, das im Wesentlichen dadurch verursacht wird, dass die der Elektrizitätswirtschaft entstehenden Kosten und die über die (rechtlich wie auch immer bezeichneten) Preise erzielten Einnahmen nicht deckungsgleich sind[2]. Zur Verringerung dieses Defizits erlegt das Königliche Gesetzesdekret 14/2010 bestimmten Unternehmen, die in seiner dritten Zusatzbestimmung benannt sind, vorübergehend die Finanzierung der Pläne zur Energieeinsparung und Energieeffizienz für die Jahre 2011, 2012 und 2013 auf.

8. In den Erwägungsgründen des Königlichen Gesetzesdekrets 14/2010 heißt es:

„Zweitens haben die auf herkömmliche Weise Elektrizität erzeugenden Unternehmen zur Verringerung der Kosten des Tarifs den durch Beschluss des Ministerrats vom 8. Juli 2005 angenommenen Aktionsplan 2008–2012 zu finanzieren, der die im Strategiepapier ‚Energieeinsparung und Energieeffizienz in Spanien 2004–2012‘ vorgesehenen Maßnahmen konkretisiert. Ferner werden die Prozentsätze des Beitrags jedes Unternehmens zur Finanzierung des Plans festgelegt, wobei die Bestimmungen des Ley de Presupuestos Generales del Estado de 2011 [staatliches Haushaltsgesetz für 2011] entsprechend geändert werden.“

9. Gemäß der dritten Zusatzbestimmung des Königlichen Gesetzesdekrets 14/2010 mit dem Titel „Finanzierung der Pläne zur Energieeinsparung und Energieeffizienz für die Jahre 2011, 2012 und 2013“ gilt Folgendes:

„(1) Die Beträge von 270 bzw. 250 Mio. Euro, die seitens der Elektrizitätswirtschaft für die Jahre 2011 und 2012 zur Finanzierung des durch Beschluss des Ministerrats vom 8. Juli 2005 angenommenen Aktionsplans 2008–2012 für Maßnahmen zur Konkretisierung des Strategiepapiers ‚Energieeinsparung und Energieeffizienz 2004–2012‘ (angenommen durch Beschluss des Ministerrats vom 28. November 2003) aufgebracht werden müssen, sind durch Beiträge der in der folgenden Tabelle aufgeführten elektrizitätserzeugenden Unternehmen zu den angegebenen Prozentsätzen zu finanzieren.

2 Unter den vom Gesetzgeber verabschiedeten Maßnahmen zur Verringerung des Defizits sind hervorzuheben: i) die Regulierung der Kosten, die dem Wirtschaftszweig aufgebürdet werden dürfen, und der Entgelte, die die Unternehmen des Wirtschaftszweigs berechnen dürfen; ii) die Genehmigungspflicht der Anschlussgebühren sowie die Regulierung der Tarife; iii) die Auferlegung finanzieller Leistungen, sei es in Form von Abgaben oder in anderer Weise; iv) die Übernahme bestimmter Kosten durch den Staatshaushalt.

Unternehmen	Prozentsatz
Endesa Generación, SA	34,66
Iberdrola Generación, SA	32,71
GAS Natural S.D.G, SA	16,37
Hidroeléctrica del Cantábrico, SA	4,38
E.ON Generación, SL	2,96
AES Cartagena, SRL	2,07
Bizkaia Energía, SL	1,42
Castelnou Energía, SL	1,58
Nueva Generadora del Sur, SA	1,62
Bahía de Bizkaia Electricidad, SL	1,42
Tarragona Power, SL	0,81
Gesamt	100,00

2. Die vom Ministerrat auf der Grundlage von Abs. 1 angenommenen Beträge, die seitens der Elektrizitätswirtschaft aufgebracht werden müssen, sind 2013 durch Beiträge der elektrizitätserzeugenden Unternehmen gemäß den in Abs. 1 genannten Prozentsätzen bis zu einem Höchstbetrag von 150 Mio. Euro zu finanzieren."

II. Sachverhalt

10. Der durch Beschluss des Ministerrats vom 8. Juli 2005 gebilligte Aktionsplan 2008–2012, mit dem die Maßnahmen des Strategiepapiers „Energieeinsparung und Energieeffizienz in Spanien 2004–2012" konkretisiert wurden (im Folgenden: Aktionsplan), wurde zur Förderung der Energieersparnis und Energieeffizienz als Grundlage sozialen Wohlstands, nachhaltiger Entwicklung und industrieller Wettbewerbsfähigkeit erarbeitet. Seine strategischen Ziele waren u. a., die Energieersparnis und Energieeffizienz in alle nationalen Strategien und insbesondere in die spanische Strategie zum Klimawandel einzubeziehen, den Wettbewerb auf dem Markt nach dem Leitgedanken der Energieersparnis und Energieeffizienz zu fördern und die Vorreiterstellung des Königreichs Spanien bei der Energieersparnis und Energieeffizienz zu festigen.

11. Ursprünglich wurden die vom Aktionsplan verursachten Kosten über die Bezugskosten für Erdgas und Elektrizität gedeckt. Das Königliche Gesetzesdekret 14/2010 änderte dies, indem festgelegt wurde, dass die Finanzierung des Aktionsplans ausschließlich von elektrizitätserzeugenden Unternehmen zu tragen sei. Die dritte Zusatzbestimmung des Königlichen Gesetzesdekrets 14/2010 führt die elf zur Finanzierung herangezogenen Unternehmen und ihre jeweilige prozentuale Beteiligung an.

12. Aufgrund der dritten Zusatzbestimmung des Königlichen Gesetzesdekrets 14/2010 wurde die Orden IET/75/2014, de 27 de enero, por la que se regulan las transferencias de fondos, con cargo a las empresas productoras de energía eléctrica, de la cuenta específica de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia al Instituto para la Diversificación y Ahorro de la Energía, en el año 2013, para la ejecución de las medidas del Plan de Acción de Ahorro y Eficiencia Energética 2011-2020, y los criterios para la ejecución de las medidas contempladas en dicho plan (Verordnung IET/75/2014 vom 27. Januar 2014 zur Regelung der Überweisungen der von den elektrizitätserzeugenden Unternehmen aufzubringenden Gelder vom Sonderkonto der Nationalen Kommission für Märkte und Wettbewerb

an das Institut zur Diversifizierung und Einsparung von Energie im Jahr 2013, zur Ausführung der Maßnahmen des Aktionsplans zur Energieeinsparung und Energieeffizienz 2011–2020 und zu den bei der Ausführung der in diesem Plan vorgesehenen Maßnahmen anzuwendenden Kriterien, BOE Nr. 25 vom 29. Januar 2014, S. 5875, im Folgenden: angefochtene Verordnung) erlassen.

13. Nach Art. 2 der angefochtenen Verordnung beträgt der für den Aktionsplan 2013 vorgesehene Betrag 150 000 000 Euro. Die Engie Cartagena SL, die unter ihrem ehemaligen Namen AES Cartagena, SRL erscheint, hat 3 105 000 Euro aufzubringen, da sie nach der dritten Zusatzbestimmung des Königlichen Gesetzesdekrets 14/2010 2,07 % der Gesamtkosten zu tragen hat.

14. Die Klägerin (damals unter dem Namen GDF Suez Cartagena Energía SL) hat gegen die angefochtene Verordnung am 31. Januar 2014 bei der Audiencia Nacional (Nationaler Gerichtshof, Spanien) eine verwaltungsgerichtliche Klage erhoben. In ihrer Klageschrift beantragt sie die Aufhebung dieser Verordnung und die Feststellung ihres Rechts, die von ihr nach Maßgabe der Verordnung eingezahlten Beträge als Schadensersatz zu erhalten. Insbesondere bestreitet Engie Cartagena den Prozentsatz (2,07 %), den sie zur Finanzierung des Aktionsplans aufzubringen hat, der durch das Königliche Gesetzesdekret Nr. 14/2010 umgesetzt wurde.

III. Zum Vorabentscheidungsersuchen

15. Die Klägerin trägt insbesondere vor, dass die in den Urteilen vom 20. April 2010, Federutility u. a. (C-265/08, EU:C:2010:205), und vom 7. September 2016, ANODE (C-121/15, EU:C:2016:637), aufgestellten Kriterien und Grundsätze zur Regelung der Auferlegung einer Gemeinwohlverpflichtung nicht eingehalten worden seien.

16. Das vorlegende Gericht führt aus, dass die im Ausgangsverfahren streitgegenständliche Gültigkeit der angefochtenen Verordnung von der Vereinbarkeit des Königlichen Gesetzesdekrets 14/2010 mit dem Unionsrecht abhänge, und konkret davon, ob dieses Gesetzesdekret die in Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2003/54 und in Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2009/72 niedergelegten Grundsätze beachte.

17. In diesem Zusammenhang ist das vorlegende Gericht der Auffassung, dass die im Königlichen Gesetzesdekret 14/2010 genannte Verpflichtung zur Beitragszahlung als Gemeinwohlverpflichtung anzusehen sei, da sie auf die Finanzierung eines Plans zur Energieeffizienz abziele, dessen Zweck und unmittelbare Zielsetzung in der Anwendung von Maßnahmen bestehe, die mit dem Umweltschutz, insbesondere der Energieeffizienz und dem Klimaschutz, verbunden seien.

18. Das Gericht hat jedoch Zweifel an der Vereinbarkeit der dritten Zusatzbestimmung des Königlichen Gesetzesdekrets 14/2010 mit dem Unionsrecht, da die in dieser Bestimmung festgelegte Verpflichtung zur Beitragszahlung nicht transparent, nichtdiskriminierend und überprüfbar sei und somit den gleichberechtigten Zugang von Elektrizitätsunternehmen in der Europäischen Union zu den nationalen Verbrauchern nicht sicherstelle, wie jedoch in Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2003/54 und Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2009/72 gefordert. Insbesondere enthielten die nationalen Rechtsvorschriften keine Angaben darüber, warum nur einige Unternehmen zur Finanzierung des Aktionsplans beitragen müssten, oder über das Kriterium, das bei der Bestimmung des Beitragsanteils der beitragszahlenden Unternehmen herangezogen werde [3].

3 In seinem Urteil vom 15. November 2016 (167/2016) entschied das Tribunal Constitucional (Verfassungsgerichtshof, Spanien), dass die dritte Zusatzbestimmung des Königlichen Gesetzesdekrets 14/2010 nicht gegen den Grundsatz der Nichtdiskriminierung verstoße.

19. In diesem Zusammenhang hat die Audiencia Nacional (Nationaler Gerichtshof) beschlossen, das Verfahren auszusetzen und dem Gerichtshof die beiden folgenden Fragen zur Vorabentscheidung vorzulegen:

1. Stellt die gesetzliche Vorschrift aus der dritten Zusatzbestimmung des Real Decreto-Ley 14/2010 unter dem Titel „Finanzierung der Pläne zur Energieeinsparung und Energieeffizienz für die Jahre 2011, 2012 und 2013“ eine Gemeinwohlverpflichtung im Sinne der Art. 3 Abs. 2 der Richtlinien 2003/54 und 2009/72 dar?

2. Falls es sich in der Tat um eine Gemeinwohlverpflichtung handelt, ist diese dann klar festgelegt, transparent, nicht diskriminierend und überprüfbar?

IV. Würdigung

20. Die erste Frage betrifft die Auslegung von Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2003/54 und von Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2009/72.

21. Eingangs ist darauf hinzuweisen, dass Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2009/72 die Bestimmungen des Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2003/54 ähnlich formuliert übernimmt[4]. Aus Gründen der Übersichtlichkeit beschränke ich daher meine Analyse auf Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2009/72. Diese Analyse gilt jedoch für beide Bestimmungen.

22. Mit seiner ersten Frage möchte das vorlegende Gericht im Wesentlichen wissen, ob Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2009/72 dahin auszulegen ist, dass eine Verpflichtung zur Finanzierung der verschiedenen Maßnahmen eines Aktionsplans, wie die in der dritten Zusatzbestimmung des Königlichen Gesetzesdekrets 14/2010 genannte, eine Gemeinwohlverpflichtung im Sinne von Art. 3 Abs. 2 dieser Richtlinie darstellen kann.

23. In diesem Zusammenhang sei daran erinnert, dass Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2009/72 vorsieht, dass „[d]ie Mitgliedstaaten … unter uneingeschränkter Beachtung der einschlägigen Bestimmungen des Vertrags, insbesondere des Artikels 86 [jetzt Art. 106 AEUV], den Elektrizitätsunternehmen im allgemeinen wirtschaftlichen Interesse Verpflichtungen auferlegen [können], die sich auf Sicherheit, einschließlich Versorgungssicherheit, Regelmäßigkeit, Qualität und Preis der Versorgung sowie Umweltschutz … beziehen können“[5].

24. Obwohl weder die Richtlinie 2003/54 noch die Richtlinie 2009/72 den Begriff der Gemeinwohlverpflichtung definieren, ist es eindeutig, dass die Definition dieses Begriffs nicht Sache des nationalen Rechts ist.

25. Zwar heißt es im 50. Erwägungsgrund der Richtlinie 2009/72, dass „[d]ie gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen … auf nationaler Ebene, unter Berücksichtigung der nationalen Bedingungen und unter Wahrung des [Unions]rechts, festgelegt werden [sollten]; das Gemeinschaftsrecht sollte jedoch von den Mitgliedstaaten beachtet werden“. Ein solcher Hinweis besagt jedoch nur, dass es Sache der Mitgliedstaaten ist, zu entscheiden, ob sie bestimmten Unternehmen eine Gemeinwohlverpflichtung

4 Die Hauptunterschiede zwischen den beiden Bestimmungen bestehen erstens darin, dass die Richtlinie 2009/72 im Gegensatz zur Richtlinie 2003/54 ausdrücklich besagt, dass das Ziel des Umweltschutzes – das eine Gemeinwohlverpflichtung verfolgen kann – Maßnahmen zur Verbesserung der Energieeffizienz, der Energie aus erneuerbaren Quellen und des Klimaschutzes umfasst, und dass zweitens die langfristige Planung, zu deren Einführung die Mitgliedstaaten berechtigt sind, darauf abzielen kann, Ziele für Energie aus erneuerbaren Quellen zu erreichen. Diese Unterschiede sind für die Beantwortung der Vorlagefragen nicht von Bedeutung.

5 Diese Liste der Handlungsformen ist nicht abschließend. Vgl. entsprechend Urteil vom 7. September 2016, ANODE (C-121/15, EU:C:2016:637, Rn. 50), und Schlussanträge des Generalanwalts Mengozzi in der Rechtssache ANODE (C-121/15, EU:C:2016:248, Nr. 52).

auferlegen wollen oder nicht; Voraussetzung ist nur, dass solche Verpflichtungen unionsrechtskonform sind [6]. Fehlt ein ausdrücklicher Verweis auf das Recht der Mitgliedstaaten zur Ermittlung der Bedeutung des entsprechenden Begriffs, muss dieser zwangsläufig in der gesamten Union eine autonome und einheitliche Auslegung erhalten [7].

26. Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs zur Auslegung von Art. 3 Abs. 2 muss eine Maßnahme zwei Voraussetzungen erfüllen, damit sie als Gemeinwohlverpflichtung einzustufen ist, nämlich erstens darauf ausgelegt sein, ein Ziel von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse zu erreichen [8], und zweitens die betroffenen Unternehmen verpflichten, eine bestimmte Verhaltensweise anzunehmen, die sie unter Wettbewerbsbedingungen nicht angenommen hätten [9].

27. Im Ausgangsverfahren macht die Klägerin geltend, dass eine Maßnahme als Gemeinwohlverpflichtung einzustufen sei, sobald sie diese beiden Voraussetzungen im Hinblick auf den Zweck und die Wirkung dieser Maßnahme erfülle. Da eine Verpflichtung zur Finanzierung eines Aktionsplans dazu führe, dass die Adressaten dieser Verpflichtung zu einem bestimmten Verhalten angehalten seien, sei eine solche Verpflichtung als Gemeinwohlverpflichtung anzusehen, soweit sie die Erbringung einer Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse unterstütze.

28. Ich teile diese Ansicht nicht. Um als Gemeinwohlverpflichtung im Sinne von Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2009/72 angesehen zu werden, muss eine Maßnahme nach meiner Auffassung nicht nur die beiden oben genannten Voraussetzungen erfüllen, sondern auch die Unternehmen verpflichten, bestimmte Dienstleistungen oder Waren als Teil dieser Verpflichtung zu liefern bzw. zu erbringen. Eine einfache Verpflichtung, dem Staat oder einer staatlichen Stelle Geld in Form von Steuern, Gebühren oder steuerähnlichen Maßnahmen zu zahlen, kann als solche nicht als Gemeinwohlverpflichtung in diesem Sinne angesehen werden [10].

29. Meines Erachtens ergibt sich dies aus der gewöhnlichen unionsrechtlichen Bedeutung des Begriffs „Gemeinwohlverpflichtung“ sowie aus dem Wortlaut, dem Kontext und den Zielen von Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2009/72.

30. Was die gewöhnliche Bedeutung betrifft, die dem Begriff der Gemeinwohlverpflichtung nach Unionsrecht zukommt, geben weder der AEUV noch der EUV Hinweise. Allerdings nehmen die Verträge auf „Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse“ Bezug, deren Erbringung – wie bereits angemerkt – das Ziel jeder Gemeinwohlverpflichtung sein sollte [11].

6 Urteil vom 7. September 2016, ANODE (C-121/15, EU:C:2016:637, Rn. 44).

7 Vgl. u. a. Urteil vom 6. März 2008, Nordania Finans und BG Factoring (C-98/07, EU:C:2008:144, Rn. 17). Im vorliegenden Fall wird die Notwendigkeit einer einheitlichen Anwendung noch dadurch verstärkt, dass Art. 3 Abs. 14 der Richtlinie 2009/72 (früher Art. 3 Abs. 8 der Richtlinie 2003/54) vorsieht, dass im Fall der Einstufung einer nationalen Maßnahme als Gemeinwohlverpflichtung im Sinne von Art. 3 Abs. 2 der genannten Richtlinie diese Maßnahme von bestimmten Bestimmungen dieser Richtlinie abweichen darf. Die Ausnahmen betreffen das Genehmigungsverfahren für neue Kapazitäten (Art. 7), die Ausschreibung neuer Kapazitäten (Art. 8), den Zugang Dritter zu den Übertragungs- und Verteilernetzen (Art. 32) und die Versorgung der Kunden über eine Direktleitung (Art. 34).

8 Vgl. Urteil vom 7. September 2016, ANODE (C-121/15, EU:C:2016:637, Rn. 36); vgl. entsprechend bezüglich der Richtlinie 2003/55/EG Urteil vom 20. April 2010, Federutility u. a. (C-265/08, EU:C:2010:205, Rn. 22), und bezüglich der Richtlinie 2003/54/EG Urteil vom 21. Dezember 2011, ENEL (C-242/10, EU:C:2011:861, Rn. 42).

9 Vgl. in diesem Sinne Urteil vom 7. September 2016, ANODE (C-121/15, EU:C:2016:637, Rn. 30), und entsprechend Urteil vom 21. Dezember 2011, ENEL (C-242/10, EU:C:2011:861, Rn. 42). Im Hinblick auf die Richtlinie 2009/73 (die die Richtlinie 2009/72 widerspiegelt, jedoch für den Gassektor gilt) hat der Gerichtshof festgestellt, dass, sofern die Mitgliedstaaten die Kommission nach Art. 3 Abs. 9 der Richtlinie 2003/54 (wie nach Art. 3 Abs. 15 der Richtlinie 2009/72) über alle zur Erfüllung von Gemeinwohlverpflichtungen getroffenen Maßnahmen zu unterrichten haben, das Unterbleiben der Unterrichtung allein nicht für den Nachweis ausreicht, dass die fragliche Regelung keine Gemeinwohlverpflichtung darstellt. Urteil vom 21. Dezember 2011, ENEL (C-242/10, EU:C:2011:861, Rn. 39).

10 In diesem Zusammenhang ist entgegen dem Vorbringen der Klägerin die Tatsache, dass das Urteil ANODE diese Voraussetzung nicht direkt erwähnt, irrelevant. Ein Urteil des Gerichtshofs im Rahmen eines Vorabentscheidungsersuchens ergeht nämlich als Antwort auf die aufgeworfenen Fragen und nicht, um den Rechtsrahmen der streitigen Maßnahme vollumfänglich darzulegen. Da der Gerichtshof in dieser Rechtssache nicht ausdrücklich nach der Definition des Begriffs der Gemeinwohlverpflichtung gefragt worden war und auch nicht danach, ob es sich bei einer Maßnahme wie der in diesem Fall in Rede stehenden um eine Gemeinwohlverpflichtung handelt, war der Gerichtshof nicht verpflichtet, die Voraussetzungen für die Einstufung einer Maßnahme als Gemeinwohlverpflichtung abschließend darzulegen.

11 Vgl. auch Art. 14 und 93 AEUV, Art. 36 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union sowie Protokoll (Nr. 26) über Dienste von allgemeinem Interesse.

31. Insbesondere sieht Art. 106 AEUV (früher Art. 90 EWG, dann Art. 86 EG) vor, dass für Unternehmen, die mit solchen Dienstleistungen betraut sind, die Vorschriften der Verträge nur gelten, soweit die Anwendung dieser Vorschriften nicht die Erfüllung der ihnen übertragenen besonderen Aufgabe rechtlich oder tatsächlich verhindert [12].

32. In diesem Zusammenhang hat der Gerichtshof einerseits festgestellt, dass diese Vorschrift das Interesse der Mitgliedstaaten am Einsatz bestimmter Unternehmen als *Instrument der Wirtschafts- oder Sozialpolitik* mit dem Interesse der Gemeinschaft an der Einhaltung der Wettbewerbsregeln und der Wahrung der Einheit des Gemeinsamen Marktes in Einklang bringen soll [13].

33. Andererseits muss, damit die in Art. 106 Abs. 2 AEUV vorgesehene Befreiung von den Vorschriften des Vertrags zur Anwendung kommt, das betreffende Unternehmen von den Behörden mit einer Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse betraut worden sein [in der englischen Fassung: mit der *Erbringung* einer Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse] und ist es erforderlich, dass die Anwendung der Vorschriften des Vertrags die *Erfüllung der* diesem Unternehmen übertragenen *besonderen Aufgabe* verhindert und dass das Interesse der Union nicht beeinträchtigt wird [14].

34. Sowohl das Ziel als auch der Inhalt von Art. 106 AEUV stützen daher den Gedanken, dass die Erfüllung einer Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse es erfordern kann, Unternehmen bestimmte Verpflichtungen aufzuerlegen, um sie zu zwingen, Aufgaben auszuführen, die dem allgemeinen wirtschaftlichen Interesse dienen.

35. Tatsächlich besteht offenbar weitgehende Übereinstimmung dahin gehend, dass sich der Begriff „Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse“ auf wirtschaftliche Tätigkeiten bezieht, die von den Mitgliedstaaten oder der Union mit besonderen Gemeinwohlverpflichtungen verbunden werden und für die das Kriterium gilt, dass sie im Interesse der Allgemeinheit erbracht werden. Diese Dienstleistungen sind Teil der „Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse“, die mitunter als „öffentlicher Dienst“ bezeichnet werden, obwohl der zuletzt genannte Begriff sich gelegentlich auf die Tatsache bezieht, dass eine Leistung für die Allgemeinheit erbracht wird oder dass der Leistung eine besondere Rolle im öffentlichen Interesse zugewiesen wurde, oder auf die Eigentumsverhältnisse bzw. die Rechtsstellung der Einrichtung, die die Leistung erbringt [15].

36. Der Begriff „öffentlicher Dienst“ wird in Art. 93 AEUV (früher Art. 77 EWG, später Art. 73 EG) in Bezug auf den Verkehr verwendet. Nach dieser Bestimmung „[sind mit] den Verträgen vereinbar … Beihilfen, die den Erfordernissen der Koordinierung des Verkehrs oder der Abgeltung *bestimmter, mit dem Begriff des öffentlichen Dienstes zusammenhängender Leistungen* entsprechen“ [16].

37. Der Begriff der Gemeinwohlverpflichtung ist im Rahmen der Anwendung dieser Bestimmung entstanden [17].

12 Im Wesentlichen unterstreicht diese Bestimmung die Erkenntnis, dass „der Markt manchmal dabei [versagt], die sozial erwünschten Ergebnisse zu erzielen, was dazu führt, dass Leistungen nicht in ausreichenden Maße erbracht werden [und] … in derartigen Fällen … eine Intervention des öffentlichen Sektors erforderlich sein [kann]“. Bericht für den Europäischen Rat in Laeken – Leistungen der Daseinsvorsorge (KOM[2001] 598 endgültig, Ziff. 3).

13 Vgl. Urteile vom 21. September 1999, Albany (C-67/96, EU:C:1999:430, Rn. 103), vom 20. April 2010, Federutility u. a. (C-265/08, EU:C:2010:205, Rn. 28), und vom 21. Dezember 2011, ENEL (C-242/10, EU:C:2011:861, Rn. 41).

14 Urteil vom 10. Dezember 1991, Merci convenzionali Porto di Genova (C-179/90, EU:C:1991:464, Rn. 26).

15 Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen – Weißbuch zu Dienstleistungen von allgemeinem Interesse (KOM[2004] 374 endgültig vom 12. Mai 2004), Anhang 1. Der Begriff „Dienstleistungen von allgemeinem Interesse“ bezieht sich sowohl auf die marktbezogenen als auch die nicht marktbezogenen Dienstleistungen, die von staatlichen Stellen im Interesse der Allgemeinheit erbracht und von ihnen daher mit spezifischen Gemeinwohlverpflichtungen verknüpft werden.

16 Hervorhebung nur hier.

17 Offenbar ist der semantische Übergang zwischen dem Ausdruck „mit dem Begriff des öffentlichen Dienstes zusammenhängende Leistungen“ und dem Ausdruck „Gemeinwohlverpflichtung“ das Ergebnis des Jargons einiger Fachleute in diesem Sektor, die keine Juristen, sondern Ingenieure oder Ökonomen waren. Siehe Ziani, S., *Du service public à l'obligation de service public*, LGDJ, 2015, S. 104.

38. Zuerst nahm der Rat in seiner Entscheidung vom 13. Mai 1965 Bezug auf „[d]ie den Verkehrsunternehmen auferlegten Verpflichtungen, die unter den Begriff des öffentlichen Dienstes fallen“ [18]. In der Verordnung (EWG) Nr. 1191/69 verwendete der Rat dann den kürzeren Ausdruck „Verpflichtungen des öffentlichen Dienstes“ und wies diesem Begriff in Art. 2 Abs. 1 dieser Verordnung die erste Definition zu, nämlich „Verpflichtungen, die [ein] [U]nternehmen im eigenen wirtschaftlichen Interesse nicht oder nicht im gleichen Umfang und nicht unter den gleichen Bedingungen übernehmen würde“ [19].

39. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass die in Art. 2 Abs. 2 der Verordnung Nr. 1191/69 genannten Beispiele für Gemeinwohlverpflichtungen – nämlich die Betriebspflicht, die Beförderungspflicht und die Tarifpflicht – alle die Erbringung einer bestimmten Dienstleistung betreffen.

40. Darüber hinaus legt Art. 7 der Verordnung Nr. 1191/69 fest, dass die Entscheidung über die Aufrechterhaltung der Gemeinwohlverpflichtung „mit Auflagen verbunden werden [kann], die dazu bestimmt sind, *den Ertrag der der Verpflichtung unterliegenden Leistungen zu verbessern*“, und dass die Entscheidung über die Aufhebung einer Gemeinwohlverpflichtung „vorsehen [kann], dass *ein Ersatzverkehr* [in der englischen Fassung: *‚alternative service‘* (‚alternative Dienstleistung‘)] einzurichten ist“ [20].

41. Angesichts dieser Klarstellungen ist es offensichtlich, dass sich eine Gemeinwohlverpflichtung im Sinne der Verordnung Nr. 1191/69 ausschließlich auf Verpflichtungen zur Erbringung einer bestimmten Dienstleistung [21] bezog.

42. Da die Verordnung Nr. 1191/69 zunächst als Modell für alle Netzwerkdienste und in der Folge als Modell für alle öffentlichen Dienste diente, wurde die dem Begriff der Gemeinwohlverpflichtung gemäß der Verordnung Nr. 1191/69 zugewiesene Bedeutung zur allgemein akzeptierten Bedeutung im Unionsrecht [22]. Die aktuellste Fassung des unionsrechtlichen Begriffs der Gemeinwohlverpflichtung, die bei Erlass der Richtlinie 2009/72 angenommen wurde, war die in der Verordnung (EG) Nr. 1370/2007 [23] enthaltene, die sich noch recht eng an der diesem Begriff in der Verordnung Nr. 1191/69 zugewiesenen Definition orientiert [24]. Tatsächlich definiert Art. 2 Buchst. e der Verordnung Nr. 1370/2007 eine gemeinwirtschaftliche Verpflichtung als „eine von der zuständigen Behörde

18 Entscheidung 65/271/EWG des Rates vom 13. Mai 1965 über die Harmonisierung bestimmter Vorschriften, die den Wettbewerb im Eisenbahn-, Straßen- und Binnenschiffsverkehr beeinflussen (ABl. 1965, 88, S. 1500).

19 Verordnung (EWG) Nr. 1191/69 des Rates vom 26. Juni 1969 über das Vorgehen der Mitgliedstaaten bei mit dem Begriff des öffentlichen Dienstes verbundenen Verpflichtungen auf dem Gebiet des Eisenbahn-, Straßen- und Binnenschiffsverkehrs (ABl. 1969, L 156, S. 1). Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs sollte mit der Verordnung Nr. 1191/69 eine Regelung geschaffen werden, zu deren Einhaltung die Mitgliedstaaten verpflichtet sind, wenn sie Verpflichtungen des öffentlichen Dienstes Unternehmen auferlegen wollen, die landgebundene Verkehrsleistungen erbringen. Vgl. Urteil vom 24. Juli 2003, Altmark Trans und Regierungspräsidium Magdeburg (C-280/00, EU:C:2003:415, Rn. 53).

20 Hervorhebung nur hier. Ferner ist anzumerken, dass Art. 6 Abs. 2 dieser Verordnung festlegt, dass „[d]ie Entscheidungen über eine befristete völlige oder teilweise Beibehaltung oder Aufhebung einer Verpflichtung des öffentlichen Dienstes … die Gewährung eines Ausgleichs für die dadurch entstehenden Belastungen vor[sehen]“. Da es unlogisch wäre, die Mitgliedstaaten zu verpflichten, im Fall der Beendigung einer Finanzierungsverpflichtung einen Ausgleich vorzusehen, kann daraus geschlossen werden, dass Finanzierungsverpflichtungen nicht unter den Begriff der Gemeinwohlverpflichtung fallen.

21 Der Begriff „Dienstleistung“ sollte hier in einem nicht rechtlichen Sinne verstanden werden und bezieht sich als solcher auf das Anbieten einer Dienstleistung oder Ware unter bestimmten Bedingungen, die sich von denen des Marktes unterscheiden.

22 Vgl. u. a. Art. 2 Buchst. o der Verordnung (EWG) Nr. 2408/92 des Rates vom 23. Juli 1992 über den Zugang von Luftfahrtunternehmen der Gemeinschaft zu Strecken des innergemeinschaftlichen Flugverkehrs (ABl. 1992, L 240, S. 8) und Art. 2 Abs. 4 der Verordnung (EWG) Nr. 3577/92 des Rates vom 7. Dezember 1992 zur Anwendung des Grundsatzes des freien Dienstleistungsverkehrs auf den Seeverkehr in den Mitgliedstaaten (Seekabotage) (ABl. 1992, L 364, S. 7).

23 Verordnung (EG) Nr. 1370/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. Oktober 2007 über öffentliche Personenverkehrsdienste auf Schiene und Straße und zur Aufhebung der Verordnungen (EWG) Nr. 1191/69 und (EWG) Nr. 1107/70 des Rates (ABl. 2007, L 315, S. 1).

24 Auch später hat sich diese Definition offenbar nicht weiterentwickelt. Vgl. beispielsweise Art. 2 Nr. 14 der Verordnung (EU) 2017/352 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. Februar 2017 zur Schaffung eines Rahmens für die Erbringung von Hafendiensten und zur Festlegung von gemeinsamen Bestimmungen für die finanzielle Transparenz der Häfen (ABl. 2017, L 57, S. 1).

festgelegte oder bestimmte Anforderung im Hinblick auf die Sicherstellung von im allgemeinen Interesse liegenden öffentlichen Personenverkehrsdiensten, die der Betreiber unter Berücksichtigung seines eigenen wirtschaftlichen Interesses nicht oder nicht im gleichen Umfang oder nicht zu den gleichen Bedingungen ohne Gegenleistung übernommen hätte".

43. Außerdem bestätigen mehrere Dokumente der Kommission, dass dieses Verständnis allgemein vorherrscht. So hebt die Kommission in ihrem Weißbuch zu Dienstleistungen von allgemeinem Interesse aus dem Jahr 2004 [25] hervor, dass sich der Begriff der Gemeinwohlverpflichtung auf „die besonderen Anforderungen staatlicher Behörden an den Anbieter des betreffenden Dienstes [bezieht], mit denen sichergestellt werden soll, dass bestimmte Gemeinwohlinteressen erfüllt werden" [26]. In ihrem im Jahr 2011 veröffentlichten Dokument „Ein Qualitätsrahmen für Dienstleistungen von allgemeinem Interesse in Europa" definiert die Kommission den Begriff „Dienste bzw. Dienstleistungen von allgemeinem Interesse" als „[Dienstleistungen], die von den Behörden der Mitgliedstaaten als im allgemeinen Interesse liegend eingestuft werden, und … daher spezifischen Gemeinwohlverpflichtungen [unterliegen]" [27]. Außerdem führt die Kommission in ihrem „Guide to the application of the European Union rules on state aid, public procurement and the internal market to services of general economic interest, and in particular to social services of general interest" (Leitfaden für die Anwendung der unionsrechtlichen Vorschriften über staatliche Beihilfen, das öffentliche Beschaffungswesen und den Binnenmarkt auf Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse und insbesondere auf Sozialdienstleistungen von allgemeinem Interesse) aus, dass „[d]ie Gemeinwohlverpflichtung … im Wege eines Auftrags auferlegt [wird], der eine Gemeinwohlkomponente enthält, so dass sichergestellt ist, dass die *Dienstleistung* unter Bedingungen erbracht wird, die es dem Leistungserbringer ermöglichen, seinen Auftrag zu erfüllen" [28].

44. Schließlich hebt die Kommission in ihrem Dokument „Note of the DG Energy & transport on Directive 2003/54/EC and 2003/55/EC on the Internal Market in Electricity and Natural Gas" (Anmerkungen der GD Energie und Verkehr zu den Richtlinien 2003/54/EG und 2003/55/EG über den Elektrizitätsbinnenmarkt und den Erdgasbinnenmarkt), das sich ausdrücklich mit dem vorliegend in Rede stehenden Sektor befasst, unter der Überschrift „Reminder of the legal definition of PSOs" (Hinweis zur Legaldefinition des Begriffs „gemeinwirtschaftliche Verpflichtung" [Gemeinwohlverpflichtung]) auf S. 2 hervor, dass der von der Kommission im Energiesektor verwendete Begriff der gemeinwirtschaftlichen Verpflichtung [Gemeinwohlverpflichtung] dieselbe Bedeutung habe, die ihm auch in Art. 2 der Verordnung Nr. 1191/69, in Art. 86 Abs. 2 EG (jetzt Art. 106 Abs. 2 AEUV) und nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs zukomme.

45. Zwar sind keine der vorstehend angeführten Dokumente der Kommission rechtlich verbindlich, anzumerken ist jedoch, dass Dokumente der Kommission, wenn sie Bezug auf Gemeinwohlverpflichtungen nehmen, stets die Lieferung von Waren oder die Erbringung von Dienstleistungen bezeichnen [29].

25 Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen – Weißbuch zu Dienstleistungen von allgemeinem Interesse, KOM(2004) 374 endgültig, Anhang 1.

26 Hervorhebung nur hier. KOM(2004) 374 endgültig vom 12. Mai 2004, S. 28.

27 Hervorhebung nur hier. KOM(2011) 900 endgültig vom 20. Dezember 2011, S. 3

28 Hervorhebung nur hier. SWD(2013) 53 final/2 vom 29. April 2013, S. 21.

29 Vgl. z. B. Art. 1 Nr. 18 der Richtlinie 2001/83/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 6. November 2001 zur Schaffung eines Gemeinschaftskodexes für Humanarzneimittel (ABl. 2001, L 311, S. 67) oder Art. 16 der Verordnung (EG) Nr. 1008/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. September 2008 über gemeinsame Vorschriften für die Durchführung von Luftverkehrsdiensten in der Gemeinschaft (ABl. 2008, L 293, S. 3).

46. Verweisen dagegen abgeleitetes Recht und Gerichtsurteile auf das Bestehen von Finanzierungsverpflichtungen, stellen sie diese Pflichten nicht als Gemeinwohlverpflichtung dar, sondern als Ausgleich, der zur Finanzierung von Gemeinwohlverpflichtungen bestimmt ist, die von anderen Unternehmen übernommen werden [30]. So bezeichnet beispielsweise eine „Ausgleichsleistung für gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen" gemäß Art. 2 Buchst. g der Verordnung Nr. 1370/2007 „jeden Vorteil, insbesondere finanzieller Art, der mittelbar oder unmittelbar von einer zuständigen Behörde aus öffentlichen Mitteln während des Zeitraums der Erfüllung einer gemeinwirtschaftlichen Verpflichtung oder in Verbindung mit diesem Zeitraum gewährt wird". Auch nach dem Urteil Altmark [31], das keine weite Auslegung des Begriffs der Gemeinwohlverpflichtung vertritt, fallen finanzielle Verpflichtungen nicht in die Kategorie der Gemeinwohlverpflichtungen, sondern werden vielmehr als Ausgleich für solche Verpflichtungen bezeichnet. Aus diesen Erwägungen ergibt sich zwangsläufig, dass eine Gemeinwohlverpflichtung den Betreiber verpflichtet, etwas zu tun oder bereitzustellen (wofür er manchmal einen Ausgleich erhält), was erneut unterstreicht, dass die bloße Verpflichtung zur Zahlung – unabhängig davon, wie sie formuliert wird – als solche keine Gemeinwohlverpflichtung darstellt.

47. Angesichts der obigen Ausführungen ist klar, dass sich der Begriff der Gemeinwohlverpflichtung nach allgemeinem unionsrechtlichem Verständnis auf Maßnahmen bezieht, durch die ein oder mehrere Unternehmen verpflichtet werden, Dienstleistungen zu erbringen oder Waren zu liefern, die sie nicht oder zumindest nicht im gleichen Umfang oder nicht zu den gleichen Bedingungen erbracht bzw. geliefert hätten, wenn sie von einem Mitgliedstaat nicht dazu verpflichtet worden wären, um ein Ziel von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse zu realisieren.

48. Finanzierungsverpflichtungen sind von Gemeinwohlverpflichtungen zu unterscheiden: Sie sind eine Möglichkeit unter mehreren, die Erbringung von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse zu finanzieren. Da Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse von einem Mitgliedstaat selbst erbracht werden können, kann es Finanzierungsverpflichtungen geben, ohne dass einem Unternehmen eine Gemeinwohlverpflichtung auferlegt wurde, oder es kann Gemeinwohlverpflichtungen geben, für die es keine parallele Finanzierungsverpflichtung gibt.

49. In Bezug auf Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2009/72 stützen weder der Wortlaut noch die Zielsetzung dieser Richtlinie, noch der Kontext der Begriffe „[Gemeinwohlv]erpflichtung" und „Finanzierungsverpflichtung" die Auffassung, dass diesen Begriffen nach dieser Bestimmung eine andere Bedeutung zukommt als nach dem übrigen Unionsrecht.

50. Was den Wortlaut von Art. 3 Abs. 2 betrifft, so verweist dieser ausdrücklich auf Art. 86 EG (jetzt Art. 106 AEUV), was zeigt, dass der Unionsgesetzgeber nicht beabsichtigte, von der Bedeutung abzuweichen, die der Gemeinwohlverpflichtung nach Unionsrecht üblicherweise zukommt.

51. Was die Zielsetzungen betrifft, so lässt sich aus den Erwägungsgründen der Richtlinie 2009/72 ableiten, dass das Ziel der Richtlinie darin besteht, einen vollständig geöffneten und wettbewerbsfähigen Elektrizitätsbinnenmarkt zu verwirklichen, der allen Verbrauchern die freie Wahl ihrer Lieferanten und allen Anbietern die freie Belieferung ihrer Kunden gestattet. Im Gegensatz zu Verpflichtungen zur Erbringung einer bestimmten Dienstleistung oder zur Lieferung bestimmter Waren dürften Finanzierungsverpflichtungen jedoch *a priori* ein solches Ziel nicht untergraben, oder wenn sie dies doch tun, dürfte dies zumindest in wesentlich geringerem Umfang der Fall sein.

30 Urteile vom 22. November 2001, Ferring (C-53/00, EU:C:2001:627, Rn. 26), vom 7. Mai 2009, Antrop u. a. (C-504/07, EU:C:2009:290, Rn. 20), und für den Elektrizitätssektor Urteil vom 17. Juli 2008, Essent Netwerk Noord u. a. (C-206/06, EU:C:2008:413, Rn. 80 und 86).

31 Urteil vom 24. Juli 2003, Altmark Trans und Regierungspräsidium Magdeburg (C-280/00, EU:C:2003:415, Rn. 87 ff.).

52. Ferner heißt es im 50. Erwägungsgrund der Richtlinie 2009/72, dass diese Richtlinie darauf abziele, „[d]ie gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen … und die daraus resultierenden gemeinsamen Mindeststandards weiter zu stärken, … damit … die Vorteile des Wettbewerbs und gerechter Preise allen Verbrauchern … zugutekommen … Die Unionsbürger und, soweit die Mitgliedstaaten dies für angezeigt halten, Kleinunternehmen sollten sich gerade hinsichtlich der Versorgungssicherheit und der Angemessenheit der Preise darauf verlassen können, dass die gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen erfüllt werden.“ Daraus folgt, dass eine Gemeinwohlverpflichtung im Sinne der Richtlinie 2009/72 eine Verpflichtung ist, die gemeinsame Mindeststandards festlegen kann und die einer nicht spezifizierten Gruppe von Personen zugutekommt, die nicht unbedingt Endverbraucher sein müssen. Demgegenüber schaffen Finanzierungsverpflichtungen keine gemeinsamen Mindeststandards und kommen zudem einer bestimmten Gruppe von Begünstigten zugute, nämlich entweder den Mitgliedstaaten, wenn sie beschließen, die betreffende Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse selbst zu erbringen, oder den Unternehmen, die mit der Erbringung dieser Dienstleistung beauftragt sind.

53. Was den Kontext betrifft, ist darauf hinzuweisen, dass Art. 3 der Richtlinie 2009/72 die Überschrift „Gemeinwirtschaftliche Verpflichtungen und Schutz der Kunden“ trägt. Die Tatsache, dass sich die Richtlinie 2009/72 gleichzeitig mit Gemeinwohlverpflichtungen und Verbrauchern befasst, verstärkt ebenfalls den Gedanken, dass es sich bei Gemeinwohlverpflichtungen um Verpflichtungen zur Bereitstellung bestimmter Waren oder Dienstleistungen – vor allem für Verbraucher – handelt.

54. Ferner ist anzumerken, dass nach Art. 3 Abs. 6 der Richtlinie 2009/72, „[w]enn ein Mitgliedstaat *für die Erfüllung der Verpflichtungen nach den Absätzen 2 und 3* einen finanziellen Ausgleich, andere Arten von Gegenleistungen oder Alleinrechte *gewährt*, … dies auf nichtdiskriminierende, transparente Weise geschehen [muss]“ [32]. Dies zeigt, dass eine finanzielle Verpflichtung als solche keine Gemeinwohlverpflichtung ist, sondern Unternehmen, die eine Gemeinwohlverpflichtung erbringen müssen, einen Ausgleich gewähren soll.

55. Unter den besonderen Umständen des Ausgangsverfahrens ist schließlich darauf hinzuweisen, dass die Richtlinie 2009/72 ausschließlich auf der Grundlage von Art. 95 EG (jetzt Art. 114 AEUV) erlassen wurde, der in seinem Abs. 2 vorsieht, dass der betreffende Artikel nicht für den Erlass unionsrechtlicher Steuerbestimmungen gilt. Da es sich bei Finanzierungsverpflichtungen wie den im Ausgangsverfahren in Rede stehenden, die von einem Mitgliedstaat zur Deckung der öffentlichen Ausgaben und ohne unmittelbaren Nutzen für das betreffende Unternehmen auferlegt werden, um steuerliche Maßnahmen im Sinne des Unionsrechts handelt, ist die Richtlinie 2009/72, außer in besonderen Fällen, so auszulegen, dass sie solche Verpflichtungen nicht umfasst [33].

56. Wenn man davon ausginge, dass der Begriff der Gemeinwohlverpflichtung eine solche Verpflichtung umfasst, würde dies in der Tat bedeuten, dass jede steuerliche Maßnahme oder staatliche Beihilfe auch im Kontext von Art. 3 Abs. 2 analysiert werden müsste, was eindeutig nicht dem Zweck dieser Bestimmung entspricht.

57. In Anbetracht dieser Erwägungen bin ich der Auffassung, dass dem Begriff der Gemeinwohlverpflichtung nach Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2009/72 die Bedeutung zukommt, die ihm nach Unionsrecht gewöhnlicherweise auch zukommt, nämlich dass er eine Verpflichtung für ein Unternehmen bezeichnet, eine bestimmte Dienstleistung zu erbringen oder eine bestimmte Ware zu liefern unter Bedingungen (Preis, Menge, Qualität, Kontinuität des Dienstes usw.), die es nicht

32 Hervorhebung nur hier.

33 Vgl. Schlussanträge des Generalanwalts Hogan in den verbundenen Rechtssachen UNESA u. a. (C-105/18 bis C-113/18, EU:C:2019:395, Nr. 35). In der Anhörung in der vorliegenden Rechtssache trug der Vertreter der spanischen Regierung vor, dass die fragliche Finanzierungsverpflichtung nach den nationalen Rechtsvorschriften eine öffentlich-rechtliche vermögensrelevante Maßnahme nach Art. 31 der spanischen Verfassung darstelle und als solche steuerlichen Charakter habe. Die Qualifizierung einer Steuer, Abgabe oder Gebühr ist jedoch nach Unionsrecht vom Gerichtshof nach den objektiven Merkmalen der Steuer unabhängig von ihrer Qualifizierung im nationalen Recht vorzunehmen. Vgl. Urteil vom 18. Januar 2017, IRCCS – Fondazione Santa Lucia (C-189/15, EU:C:2017:17, Rn. 29).

akzeptiert hätte, wenn es dazu nicht durch die nationalen Rechtsvorschriften verpflichtet gewesen wäre, und somit eine Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse gewährleistet ist. Gemeinwohlverpflichtungen sind daher nur eine Möglichkeit, wirtschaftliche Tätigkeiten im allgemeinen Interesse zu regeln und eine Methode, Dritte mit der Durchführung dieser Tätigkeiten zu beauftragen [34].

58. Diese Schlussfolgerung steht gänzlich im Einklang mit den bereits bestehenden Urteilen des Gerichtshofs zu Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2009/72. Im Urteil Renerga [35] schloss der Gerichtshof aus der Tatsache, dass die in Rede stehenden nationalen Rechtsvorschriften keine zwingende Verpflichtung für das betreffende Unternehmen vorsahen, Strom aus erneuerbaren Quellen zu erzeugen und zu liefern, dass keine einem Unternehmen auferlegte Gemeinwohlverpflichtung vorlag. Im Urteil Achema u. a. [36] prüfte der Gerichtshof, um festzustellen, ob bestimmte Subventionen als Ausgleich für Dienstleistungen anzusehen sind, die von den begünstigten Unternehmen zur Erfüllung gemeinwirtschaftlicher Verpflichtungen erbracht werden, ob diese Subventionen mit der Erbringung von Dienstleistungen zusammenhängen, die an Endverbraucher oder Betreiber des Stromsektors erbracht werden würden.

59. Daher teile ich uneingeschränkt die Auffassung der Kommission, dass es für die Einstufung einer Maßnahme als Gemeinwohlverpflichtung gemäß Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2009/72 nicht ausreicht, dass die Maßnahme einem oder mehreren Unternehmen auferlegt wurde, um sie zu zwingen, ein bestimmtes Verhalten zu zeigen, das zur Erreichung des Zwecks der Erbringung einer Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse erforderlich ist, sondern dass diese Maßnahme diese Unternehmen auch verpflichten muss, eine bestimmte Dienstleistung zu erbringen oder eine bestimmte Ware zu liefern zu Bedingungen, die auf diesem Markt nicht üblich sind.

60. Dementsprechend kann eine Verpflichtung, wie die im Ausgangsverfahren in Rede stehende, zur Finanzierung eines Aktionsplans, der zur Förderung von Maßnahmen zur Energieeinsparung und Energieeffizienz [37] vorgelegt wurde, nicht als Gemeinwohlverpflichtung im Sinne von Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2009/72 angesehen werden, selbst wenn die finanzierten Maßnahmen auf die Erbringung einer Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse abzielen. Das bedeutet nicht, dass keine der fraglichen finanziellen Verpflichtungen – die zumindest in gewisser Hinsicht offenbar dem Wesen nach einer Sondersteuer für bestimmte Energieunternehmen entsprechen – unter andere Vorschriften des Unionsrechts fallen könnte, sondern vielmehr nur, dass sie nicht unter Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2009/72 fallen, was die vom vorlegenden Gericht aufgeworfene Frage ist.

61. Daher schlage ich vor, die erste Frage dahin zu beantworten, dass Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2003/54 und Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2009/72 nicht dahin auszulegen sind, dass eine Verpflichtung zur Finanzierung der verschiedenen Maßnahmen eines Aktionsplans, wie die in der dritten Zusatzbestimmung des Königlichen Gesetzesdekrets 14/2010 genannte, eine „Gemeinwohlverpflichtung“ im Sinne dieser Bestimmungen darstellt.

62. In Anbetracht der Antwort auf die erste Frage ist die zweite Frage nicht zu beantworten.

34 Die andere Möglichkeit, Dritte zu beauftragen, besteht im Abschluss eines Vertrags über gemeinwirtschaftliche Dienste. In einem Vertrag über gemeinwirtschaftliche Dienste kann die Gemeinwohlverpflichtung definiert werden. Vgl. in diesem Sinne Urteil vom 10. Mai 2005, Italien/Kommission (C-400/99, EU:C:2005:275, Rn. 65). Das verwendete Verfahren ist jedoch ein völlig anderes.

35 Urteil vom 14. November 2018, Renerga (C-238/17, EU:C:2018:905, Rn. 26).

36 Urteil vom 15. Mai 2019, Achema u. a. (C-706/17, EU:C:2019:407, Rn. 112).

37 In diesem Zusammenhang sollte das Ziel des Aktionsplans nicht mit dem der dritten Zusatzbestimmung verwechselt werden, die nur die Entscheidung betrifft, die Finanzierung dieses Plans in die Zuständigkeit der Unternehmen zu legen.

V. Ergebnis

63. Angesichts der vorstehenden Erwägungen schlage ich vor, dass der Gerichtshof die erste Frage der Audiencia Nacional (Nationaler Gerichtshof, Spanien) wie folgt beantwortet:

Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2003/54/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2003 über gemeinsame Vorschriften für den Elektrizitätsbinnenmarkt und zur Aufhebung der Richtlinie 96/92/EG und Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 2009/72/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Juli 2009 über gemeinsame Vorschriften für den Elektrizitätsbinnenmarkt und zur Aufhebung der Richtlinie 2003/54/EG sind nicht dahin auszulegen, dass eine Verpflichtung zur Finanzierung der verschiedenen Maßnahmen eines Aktionsplans, wie die in der dritten Zusatzbestimmung des Real Decreto-Ley 14/2010, de 23 de diciembre, por el que se establecen medidas urgentes para la corrección del déficit tarifario del sector eléctrico (Königliches Gesetzesdekret 14/2010 vom 23. Dezember 2010 zur Festlegung von Eilmaßnahmen zum Ausgleich des Tarifdefizits des Elektrizitätssektors) genannte, eine „Gemeinwohlverpflichtung“ im Sinne dieser Bestimmungen darstellt.