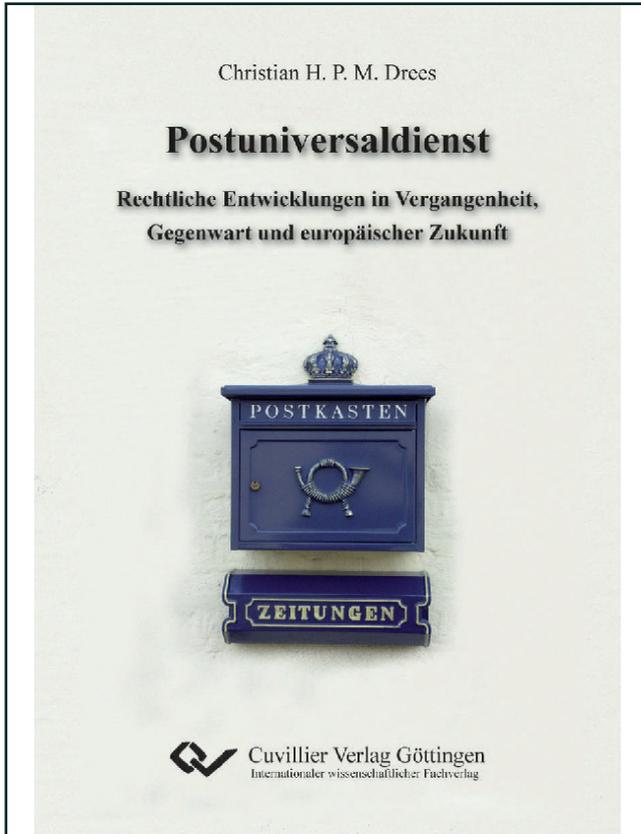




Christian H.P.M. Drees (Autor)

Postuniversaldienst

Rechtliche Entwicklungen in Vergangenheit, Gegenwart und
europäischer Zukunft



<https://cuvillier.de/de/shop/publications/741>

Copyright:

Cuvillier Verlag, Inhaberin Annette Jentsch-Cuvillier, Nonnenstieg 8, 37075 Göttingen,
Germany

Telefon: +49 (0)551 54724-0, E-Mail: info@cuvillier.de, Website: <https://cuvillier.de>

§ 1 Allgemeines zum Universaldienst

I. Grundlagen

In den späten sechziger und frühen siebziger Jahren des vorigen Jahrhunderts herrschte weltweit noch großes Vertrauen in die Planbarkeit und Steuerbarkeit gesellschaftlicher Prozesse (sog. Planungseuphorie⁸). Die Folge war eine erhebliche Ausweitung der Staatsaufgaben. Der Staat konnte jedoch in vielen Bereichen die hohen Erwartungen an seine Leistungsfähigkeit nicht erfüllen, so dass seit den achtziger Jahren über Parteigrenzen hinweg eine Gegenbewegung in Richtung auf Privatisierung feststellbar ist. Seitdem herrscht das Ideal eines „schlanken“ Staates, der möglichst viele seiner Aufgaben weitgehend (wieder) in private Initiativ- und Verantwortungsbereiche übergibt⁹.

Folge dieses tiefgreifenden politischen Richtungswechsels war die Aufhebung vieler Staatsmonopole und die Privatisierung traditionell staatlicher Leistungsbereiche¹⁰. Diese Entwicklung führt zu erheblichen Veränderungen des staatlichen Aufgabenspektrums. Während der Staat in einer Monopolsituation noch die Erfüllungsverantwortung für die Erbringung der betreffenden Dienstleistungen innehat, beschränkt sich seine Rolle nach einer Privatisierung auf eine Regulierungs- bzw. Gewährleistungsfunktion zum Zweck der Sicherstellung einer Grundversorgung (die auch als Universaldienst bezeichnet wird)¹¹.

Die Deutsche Bundespost konnte als Teil der Staatsverwaltung kaum an ökonomischen Kriterien ausgerichtet werden¹². Aufgrund der steigenden Nachfrage nach Postdienstleistungen und der veränderten technologischen und internationalen Rahmenbedingungen war eine solche Ausrichtung seit den achtziger Jahren des 20. Jahrhunderts aber unumgänglich¹³. In dieser Situation wurde daher zuneh-

⁸ *Wieland*, Verw 1995, 315 (315).

⁹ *Benz*, Verw 1995, 337 (337); *Schuppert*, DÖV 1995, 761 (761 f.); *Schoch*, DVBl. 1994, 962 (965); *Wieland*, Verw 1995, 315 (315).

¹⁰ Zur Privatisierung von Infrastrukturen siehe *Hünnekens*, Rechtsfragen der wirtschaftlichen Infrastruktur, S. 219 ff.; zur Privatisierungsdiskussion im Allgemeinen siehe *Osterloh*, VVDStRL 54 (1995), 204 (204 ff.), mit einer detaillierten Analyse der politischen und wirtschaftlichen Motive, grundlegend auch *Ossenbühl*, VVDStRL 29 (1971), 137 (137 ff.); *Ehlers*, Verwaltung in Privatrechtsform, S. 74 ff.

¹¹ *Freund*, Infrastrukturgewährleistung, S. 8.

¹² *Knauth/Husch*, ArchivPT 1997, 5 (5). Vgl. zur Verfolgung politischer Ziele durch die Postverwaltung *Berger*, Funktion staatliche Postpolitik, S. 315 (324 f.).

¹³ *Werthmann*, Staatliche Regulierung des Postwesens, S. 15.

mend hinterfragt, ob die Gewährleistung einer flächendeckenden Infrastruktur im Postbereich überhaupt das Vorhandensein eines Verwaltungsmonopols erforderlich macht¹⁴. Die Rufe nach einer umfassenden Privatisierung wurden zu dieser Zeit daher immer lauter¹⁵. Dem liegt die Erkenntnis zugrunde, dass privates Wirtschaften nach Marktgesetzen grundsätzlich (mit Ausnahme natürlicher Monopole) effizienter ist als staatliches Wirtschaften¹⁶. Auch der Versuch, mit Hilfe öffentlicher Unternehmen einen dritten Weg zwischen Marktwirtschaft und Planwirtschaft einzuschlagen, hatte sich als wenig effektiv erwiesen¹⁷.

Funktionierender Wettbewerb basiert grundsätzlich auf einem atomistischen Markt, d.h. einem Markt, auf dem sowohl auf der Angebots- als auch auf der Nachfrageseite eine Vielzahl von Konkurrenten mit relativ geringem Marktanteil agieren¹⁸. Viele Wirtschaftsbereiche sind aber von einer oligopolistischen oder monopolistischen Marktstruktur geprägt (natürliche Monopole¹⁹). Als klassische Beispiele für natürliche Monopole lassen sich neben der leitungsgebundenen Gas-, Wasser- und Energieversorgung insbesondere auch die Infrastrukturdienste wie Eisenbahn, Postdienste oder Telekommunikation nennen²⁰. Sobald hier das bestehende Leitungs-/Transportnetz zur Versorgung aller Wirtschaftsteilnehmer ausreicht, ist ein weiterer Ausbau des Kapazitätsangebots volkswirtschaftlich schädlich²¹. In einer solchen Situation kann daher ein einzelnes (staatliches) Unternehmen Leistungen zu effizienteren Bedingungen bereitstellen, als dies mehreren (privaten) Unternehmen möglich wäre. Die Einführung von Wettbewerb in diesem Markt wäre dann kontraproduktiv und würde zu Wohlfahrtsverlusten führen.

Vor allen Dingen technische Innovationen eröffnen heute jedoch Wettbewerbschancen auch in solchen Wirtschaftsbereichen, die früher als zutrittsresistent gegenüber neuen Wettbewerbern gegolten haben²². Seit Mitte der achtziger Jahre des vorigen Jahrhunderts setzt sich daher immer mehr die Meinung durch, die bisherigen staatlichen Monopolbereiche im Interesse innovativer und kostengünstiger Dienstleistungsangebote abzubauen, um dort neuen Wettbewerbern Raum zu geben²³.

¹⁴ *Berger/Knauth*, Notwendigkeit einer Änderung des Ordnungsrahmens, S. 11 (13 ff.); *Knorr*, Wettbewerb bei den Postdiensten, S. 68 (71 ff.).

¹⁵ Vgl. *Scholz/Aulehner*, ArchivPT 1993, 221 (223).

¹⁶ Vgl. *König/Benz*, Privatisierung und Regulierung, S. 13 (38 ff.).

¹⁷ Siehe *Monopolkommission*, Hauptgutachten 8, BT-Drs. 11/7582, Tz. 64 ff.

¹⁸ So *Fritsch/Wein/Ewers*, Marktversagen und Wirtschaftspolitik, S. 178.

¹⁹ Siehe dazu etwa *Hermes*, Staatliche Infrastrukturverantwortung, S. 316 ff.

²⁰ Vgl. hierzu *Hermes*, Staatliche Infrastrukturverantwortung, S. 162 ff.; *Thiry*, Öffentliche Dienstleistungen: Konzepte und Realitäten, S. 29 ff.

²¹ *Vogelsang*, Public enterprise in monopolistic and oligopolistic industries, S. 27.

²² *RegTP*, Tätigkeitsbericht 1998/1999, S. 3.

²³ Vgl. zum Bereich der Telekommunikation *Eifert*, Grundversorgung mit Telekommunikationsleistungen im Gewährleistungsstaat, S. 139 ff.

Entscheidend vorangetrieben wurde der seitdem eingeschlagene Liberalisierungsweg durch europäisches Gemeinschaftsrecht. Zum Ausgleich von dabei auftretenden Marktdefiziten bezieht sich nunmehr die europäische und staatliche Regulierungsaufgabe entscheidend auf die Gewährleistung eines sektorspezifischen Universaldienstes für jedermann (siehe unten, II.). Eine flächendeckende Grundversorgung mit Post-, Telekommunikations- oder Eisenbahndienstleistungen geschieht also heute nicht mehr im Rahmen eines „natürlichen“ Monopols im öffentlichen Auftrag und mit öffentlichen Geldern, sondern durch miteinander konkurrierende private Unternehmen.

Zwar führen Liberalisierungen regelmäßig zu Produktivitätssteigerungen und Preissenkungen, eine flächendeckende Versorgung aller Einwohner und Unternehmen z.B. mit Postdienstleistungen wird sich auf diesem Wege aber nicht sicherstellen lassen. Denn es gibt Regionen, deren Versorgung angesichts der dabei zu erwartenden Einnahmen zu teuer ist²⁴, so dass sich kein gewinnorientiertes Privatunternehmen dafür finden wird. Daher wurden die Entwicklung und rechtliche Ausformung eines Universaldienstkonzeptes in den vergangenen Jahren allgemein für erforderlich gehalten.

II. Universaldienst

1. Begriffsbestimmung

Nach der erstmals 1992 von der Europäischen Kommission verwendeten Begriffsbestimmung hat ein sektorspezifischer Universaldienst die Funktion, „allen Benutzern den Zugang zu einem festgelegten Mindestdienst mit einer spezifizierten Qualität zu einem erschwinglichen Preis, basierend auf den Grundsätzen der Allgemeinheit, Gleichheit und Kontinuität“²⁵, zu gewährleisten. Dieser so konkretisierte Universaldienstbegriff wurde durch das Europäische Parlament und den Rat weiterentwickelt,

²⁴ Zur Problematik der Gewährleistung einer Grundversorgung durch Private siehe *Cox*, Die Gewährleistung öffentlicher Dienstleistungen durch Regulierung im sog. Eigeninteresse oder durch öffentliches Eigentum?. Für den Postbereich stellte die Europäische Kommission in ihrem Grünbuch über die Entwicklung des Binnenmarktes für Postdienste 1992 unter Punkt 6.1. der Zusammenfassung fest: „Der Normalzustand ist ein freier Markt. Eine vollständige Liberalisierung des Postsektors würde allerdings auf Kosten des Universaldienstes gehen, vor allem auf Kosten der für jedermann tragbaren Gebühren. [...] Sicher ist wohl kein Privatbetreiber daran interessiert, einen flächendeckenden Standardbriefdienst in einem Mitgliedstaat anzubieten.“ Vgl. Kommission, Grünbuch über die Entwicklung des Binnenmarktes für Postdienste, KOM (91) 476 endg., S. 6; hierzu ausführlich *Basedow*, *EuZW* 1996, 143 (144).

²⁵ Kommission, Grünbuch über die Liberalisierung der Telekommunikationsinfrastruktur und der Kabelfernsehnetze (Teil 2): Ein gemeinsames Konzept zur Bereitstellung einer Infrastruktur für Telekommunikation in der Europäischen Union, KOM (94) 682 endg., S. 16.

so dass er nunmehr im Wege der Richtlinienggebung seine Wirkung in den einzelnen liberalisierten Wirtschaftssektoren entfaltet²⁶.

Dieser gemeinschaftsrechtliche Begriff für solche gemeinwirtschaftlichen Leistungen, die das Ziel haben, die unerlässliche Grundversorgung der Allgemeinheit mit lebensnotwendigen Diensten für jedermann sicherzustellen²⁷, darf nicht uneingeschränkt mit den nationalspezifischen Begrifflichkeiten des französischen *service public*, des englischen *public service* oder der deutschen Daseinsvorsorge gleichgesetzt werden. Zwar können bestimmte Dienste, die in Frankreich zum *service public* oder in England zum *public service* gerechnet werden, auch als Universaldienst im gemeinschaftsrechtlichen Sinn qualifiziert werden. In weiten Teilen unterscheiden sich jedoch die Begrifflichkeiten (siehe unten, § 2 IV. 2. a)).

Die Definition der Universaldienste und insbesondere die genaue Festlegung des Mindeststandards der zu erbringenden Grundversorgung basiert - wie die Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse gemäß Art. 86 Abs. 2 EGV - auf der politischen Wertentscheidung der Europäischen Union und der Mitgliedstaaten²⁸. Entsprechend seiner Funktion lässt sich der Inhalt des Universaldienstbegriffs daher flexibel an die sich weiter entwickelnden technischen und gesellschaftlichen Verhältnisse des jeweiligen Wirtschaftssektors anpassen, so dass dem Gemeinwohlaufrag und den Nutzerbedürfnissen dauerhaft entsprochen werden kann²⁹.

2. Bedeutung im Bereich der Post

Die Postbeförderung war als Verwaltungsmonopol mit staatlicher Preis- und Qualitätsfestsetzung anerkannt³⁰. Zweck des Monopols war die Ermöglichung der Finanzierung einer flächendeckenden gleichmäßigen Versorgung durch einen Ausgleich weniger rentabler mit rentablen Diensten³¹. Die Notwendigkeit dieser

²⁶ Einen guten Überblick über die verschiedenen Universaldienstleistungsverpflichtungen in den liberalisierten Sektoren der Telekommunikation, Energie, Verkehr und Post gibt *van Miert*, Wettbewerbspolitik, Liberalisierung und Privatisierung, S.5 ff.

²⁷ Vgl. hierzu *Mestmäcker* in: Immenga/Mestmäcker, EG-Wettbewerbsrecht, D. Art. 37, 90 EGV, Rd. 7.

²⁸ Hierzu *Cox* in: Cox, Öffentliche Dienstleistungen, S. 161 (180); vgl. auch *Cox* in: Cox, Europäischer Binnenmarkt und Telekommunikations- und Postreform in Deutschland, S. 83 (102 ff.).

²⁹ Vgl. *Eifert*, Grundversorgung mit Telekommunikationsleistungen im Gewährleistungsstaat; *Windthorst*, Der Universaldienst im Bereich der Telekommunikation; *Elsenbast*, Universaldienst unter Wettbewerb; *Badura*, in: FS-Großfeld, S. 35 ff.

³⁰ Vgl. *Basedow/Kieninger* in: Basedow, Das neue Wirtschaftsrecht der Postdienste, S. 131 (134 f.).

³¹ RT-Drs. 1898/99, Nr. 116 S. 25; BT-Drs. 5/3295, S. 9 f.; *Badura*, Das Verwaltungsmonopol, S. 199; *Blankart*, Privatisierung im Postwesen. Möglichkeiten und Grenzen, S. 205 (210 f.); *Benz* in: König/Benz, Privatisierung und Regulierung, S. 262 (265, 267); BVerwGE 67, 110 (116); OLG Hamm, NJW 1979, 1312 f.

Querfinanzierung diene als Rechtfertigung für eine extensive Auslegung des Monopols³². Aufgrund der dennoch auftretenden Defizite im Leistungsbereich wurde seit den achtziger Jahren des vorigen Jahrhunderts eine grundlegende Reform der Postdienste vielfach für notwendig gehalten³³. Seit dieser Zeit will die EU das Problem unzureichender Postdienstleistungen mit Hilfe einer möglichst weitgehenden Liberalisierung überwinden, bei gleichzeitig umfänglicher Gewährleistung eines Universaldienstes³⁴. Angestrebt wird ein EG-weit harmonisierter³⁵, einheitlicher Basispostdienst³⁶ mit durchschnittlicher Qualität und umfassender Flächenwirkung³⁷ zu tragbaren Preisen.

Die Wirtschaftlichkeit dieses Universaldienstes wurde zunächst durch ein begrenztes Monopol gesichert³⁸. Da dieses aber in einem angemessenen Verhältnis von Ziel (Sicherung des Universaldienstes) und Entfaltung eines freien Wettbewerbs stehen sollte³⁹, wurde nicht der gesamte Universaldienst, sondern nur ein Teil davon in einen reservierten Bereich überführt⁴⁰. Die Europäische Kommission wollte hierbei vor allem zunächst Pakete, Expressdienste, Warensendungen, Presseerzeugnisse, Infopost und grenzüberschreitende Post liberalisieren⁴¹. Eine Abschaffung sämtlicher Exklusivrechte sollte erst nach einer Prüfung der Auswirkung der Liberalisierung auf die Wirtschaftlichkeit der Universaldienste erfolgen⁴². Als Vorbild dienten dabei die Reformen in Schweden und Großbritannien, die zeigten, dass eine Finanzierung der

³² Vgl. *Basedow/Jung* in: Basedow, Das neue Wirtschaftsrecht der Postdienste, S. 179 (196 ff.); *Emmerich*, EuR 1983, 216 (216, 217 f.); *Blankart*, Privatisierung im Postwesen. Möglichkeiten und Grenzen, S. 205 (222 f.).

³³ *Basedow/Jung* in: Basedow, Das neue Wirtschaftsrecht der Postdienste, S. 179 (180 ff.); Kommission, Grünbuch Postdienste, KOM(91) 476, S. 2 f., 70 ff.

³⁴ Kommission, Grünbuch Postdienste, KOM (91) 476, S. 5, 8 f.; Leitlinie für die Entwicklung gemeinschaftlicher Dienste, Mitteilung der Kommission vom 02.06.1993, KOM (93) 247, S. 6; Entschließung des Rates vom 07.02.1994, ABl. C 48, S. 1, 3; Grünbuch über die Liberalisierung der Telekommunikationsinfrastruktur, Teil II vom, 25.01.1995, KOM (94) 682, S. IV ff.; Mitteilung der Kommission über die Anwendung der Wettbewerbsregeln im Postsektor vom 02.12.1995, ABl. C 322, S. 3.

³⁵ Kommission, Grünbuch Postdienste, KOM (91) 476, S. 8.

³⁶ Kommission, Grünbuch Postdienste, KOM (91) 476, S. 8 ff.

³⁷ Kommission, Grünbuch Postdienste, KOM (91) 476, S. 5, 387. Vgl. auch EuGH 19.05.1993, Rs. C-320/91, Slg. I-2533, 2568 Tz. 15.

³⁸ Kommission, Grünbuch Postdienste, KOM (91) 476, S. 7, 9, 10, 257. Vgl. auch EuGH 19.5.1993, Rs. C-320/91, Slg. I-2533, 2569 Tz. 17.

³⁹ Kommission, Grünbuch Postdienste, KOM (91) 476, S. 10, 257; Entschließung des Rates vom 07.02.1994, ABl. C 48 S. 3.

⁴⁰ Vgl. *Basedow/Jung* in: Basedow, Das neue Wirtschaftsrecht der Postdienste, S. 179 (212).

⁴¹ Kommission, Grünbuch Postdienste, KOM (91) 476, S. 202 ff., 260 f., 377 ff.

⁴² Kommission, Grünbuch Postdienste, KOM (91) 476, S. 7.

Universaldienste auch bei einem deutlich reduzierten Monopolbereich bei gleichzeitig intensivem Wettbewerb in nicht reservierten Bereichen möglich ist⁴³.

III. Vergleich mit ausgewählten anderen Netz- wirtschaften

1. Grundlagen

Viele Branchen, deren Dienstleistungen für die Daseinsvorsorge besonders wichtig sind, wurden zur Sicherung derselben detaillierten Regelungen unterworfen, bei denen es vor allem um die Sicherstellung einer Grundversorgung mittels eines Universaldienstes oder eines ähnlichen Instruments geht. Verfassungsrechtliche Basis dieser Sicherstellung im Rahmen der Privatisierung und Deregulierung der großen Bundesinfrastrukturunternehmen Eisenbahnen, Post und Telekommunikation wurden die Art. 87e Abs. 4, 87f Abs. 1 GG von 1993 bzw. 1994. Sie zeigen, dass auch nach einer Rechtsformänderung der für die Leistungserbringung verantwortlichen Stellen und nach der Eröffnung wettbewerblicher Spielräume eine gesellschaftliche Verantwortung des Bundes als Regulator fortbesteht. Es hatte sich die Erkenntnis durchgesetzt, dass eine Überführung in einfaches Wirtschaftsrecht aufgrund der Bedeutung von Eisenbahn, Post und Telekommunikation für die gesellschaftliche Daseinsvorsorge nicht ausreicht.

Seit Beginn der neunziger Jahre des vorigen Jahrhunderts sind die Infrastrukturbereiche des Eisenbahnwesens, der Postdienste und der Telekommunikation einem grundlegenden Strukturwandel weg von der daseinsvorsorgenden Leistungsverwaltung⁴⁴ hin zur Leistungserbringung durch Private unterworfen. Bestehen geblieben ist dabei aber die Forderung nach rechtlichen Vorkehrungen zur Sicherstellung einer gleichmäßigen flächendeckenden Versorgung zu sozial verträglichen Bedingungen⁴⁵.

2. Bereich Telekommunikation

a) Allgemeines

Auch die Telekommunikation war bis vor kurzem als Verwaltungsmonopol anerkannt⁴⁶. Einer der wesentlichen Zwecke der öffentlichen Dienstleistung bestand in

⁴³ Blankart, Privatisierung im Postwesen. Möglichkeiten und Grenzen, S. 205 (215 ff., 225).

⁴⁴ Schmidt, NJW 1964, 2390 (2390 ff.).

⁴⁵ Siehe für den Bereich der Telekommunikation: Hoffmann-Riem, Kommunikations- und Medienfreiheit, S. 191 ff.; allgemein: Debène, Von nationalen Monopolen zu transeuropäischen Netzen, S. 145 f. Vgl. auch CEEP, Wettbewerb und öffentliche Dienstleistungen, S. 5 ff.

⁴⁶ Müller, Dienstleistungsmonopole, S. 25 ff.; Klodt/Schmidt, Wettbewerb und Deregulierung in der Telekommunikation, S. 4 ff.; Mestmäcker, Über den Einfluss von Ökonomie und Technik auf Recht und Organisation der Telekommunikation und der elektronischen Medien, S. 13 (44 ff., 101 ff.).

der flächendeckenden Versorgung mit einheitlicher Gebühr⁴⁷. Der bis Ende 1997 geltende § 2 Abs. 1 Nr. 2 und Abs. 2 PTRRegG legte daher fest, dass im Bereich der Telekommunikation preisgünstige, angemessene und ausreichende Dienstleistungen flächendeckend und tarifeinheitlich zu erbringen sind. Hinzu kam die Querfinanzierung der Postdienstleistungen⁴⁸, die bis 1997 in § 37 Abs. 4 Satz 1 PostVerfG bzw. in § 7 PTRRegG normiert war. Unzureichende Leistungen und die zweckwidrige Ausdehnung des Monopols auf neue Technologien⁴⁹ führten aber besonders in dieser Branche zu einem grundlegenden Infragestellen der bisherigen Staatswirtschaft. Zudem setzte sich die ökonomische Erkenntnis durch, dass die Telekommunikation zumindest heutzutage nicht mehr als natürliches Monopol angesehen werden kann⁵⁰.

In dieser Situation entschloss sich die Europäische Gemeinschaft zur Einführung des Wettbewerbsprinzips bei gleichzeitiger Sicherung eines Universaldienstes⁵¹. Auf diese Weise sollte die boomende Telekommunikationsindustrie dereguliert werden, ohne dass die Versorgung der Bevölkerung mit deren Leistungen gefährdet wird. Durch die 1997 abgeschlossenen Reformen kam es zu einer Trennung unternehmerischer und staatlicher Aufgaben. Die fortbestehenden gemeinwirtschaftlichen Pflichten dienen seitdem nicht mehr zur Rechtfertigung eines Verwaltungsmonopols⁵². Seit dem 01.01.1998 sind sämtliche Ausschließlichkeitsrechte aufgehoben. Bereits seit 1996 besteht stattdessen ein dauerhafter Regulierungsrahmen⁵³. Nur über diesen kann der Bund seinen Gewährleistungsauftrag nach Art. 87f Abs. 1 GG, „flächendeckend angemessene und ausreichende Dienstleistungen“ sicherzustellen, erreichen, nicht mehr durch gesellschaftsrechtliche Einflüsse mittels Verpflichtung

⁴⁷ *Knieps*, Entstaatlichung im Telekommunikationsbereich, S. 146 f.; *Monopolkommission*, Sondergutachten 9, S. 72; *Müller*, Dienstleistungsmonopole, S. 49.

⁴⁸ *Monopolkommission*, Sondergutachten 9, S. 72; *Emmerich*, ORDO 35 (1984), 43 (50 ff.); *Mestmäcker*, Über den Einfluss von Ökonomie und Technik auf Recht und Organisation der Telekommunikation und der elektronischen Medien, S. 161 f. Vgl. auch BVerfG, NJW 1984, 1871 (1871 f.).

⁴⁹ Vgl. BVerfGE 46, 120 (139); *Ossenbühl*, Bestand und Erweiterung des Wirkungskreises der Deutschen Bundespost, S. 30 ff.

⁵⁰ *Blankart/Knieps* in: Seidenfuss, Deregulierung - eine Herausforderung an die Wirtschafts- und Sozialpolitik in der Marktwirtschaft, S. 149 (151 ff.); *Vogelsang* in: Witte, Regulierung und Wettbewerb in der Telekommunikation - ein internationaler Vergleich, S. 121 (122 f.); *Benz* in: König/Benz, Privatisierung und Regulierung, S. 262 (341 f.); *Weber*, Die Stellung deregulierter Kommunikationsmonopole im Wettbewerb, S. 473 (475).

⁵¹ Entschließung des Rates vom 07.02.1994, ABl. C 48, S. 1; Grünbuch Telekommunikation vom 25.10.1994, KOM(94) 440 und 25.1.1995, KOM(94)682; ONP-RL 95/62/EG vom 30.12.1995, ABl. L 321, S. 6; Zusammenschaltungs-RL 97/33/EG vom 30.6.1997, ABl. L 199, S. 32 und Telekommunikations-RL 98/13/EG vom 12.2.1998, ABl. L 74, S. 1. Siehe weiterhin: Kommission, Mitteilung über die Anwendung der Wettbewerbsregeln in der Telekommunikation vom 06.09.1991, ABl. C 233, S. 2. Vgl. auch *Benz* in: König/Benz, Privatisierung und Regulierung, S. 262 (299 ff.).

⁵² Siehe *Bullinger*, Organisationsformen und Staatsaufsicht in der Telekommunikation, S. 349 (354 ff., 366 ff.).

⁵³ Telekommunikationsgesetz vom 25.07.1996, BGBl. I S. 1120.

„seiner Unternehmen“ zu gemeinwirtschaftlichen Leistungen⁵⁴. Die zu diesem Zweck vom Bund geschaffene Regulierungsordnung verpflichtet den Gesetzgeber auf das Regulierungsziel des Art. 87f Abs. 1 GG⁵⁵.

b) Universaldienstleistungen nach dem TKG

§ 2 Abs. 2 TKG⁵⁶ präzisiert die Regulierungsziele, wie z.B. die Sicherstellung einer flächendeckenden Grundversorgung mit Telekommunikationsdiensten zu erschwinglichen Preisen (Nr. 5). Erreicht wird dieses Ziel durch das Konzept des Universaldienstes (§§ 78 ff. TKG). Der Universaldienst ist zunächst über den Markt bereitzustellen (§ 80 S. 1 HS 1 TKG). Ergeben sich dabei Versorgungsdefizite, so haben die auf dem jeweiligen Markt marktbeherrschenden Unternehmen⁵⁷ zu dessen Bereitstellung und Finanzierung beizutragen (§ 80 S. 1 TKG)⁵⁸. Die Begründung einer Universaldienstverpflichtung ist durch Ausschreibung bekannt zu machen (§ 81 Abs. 3 TKG). In dieser Zeit können die Unternehmen diese Verpflichtung freiwillig ohne Ausgleich übernehmen. Kann der Universaldienst nicht rentabel betrieben werden, erfolgen Ausgleichszahlungen (§ 82 TKG) aus einem Ausgleichsfonds, der durch alle universaldienstleistungspflichtigen Wettbewerber gespeist wird (§ 83 Abs. 1 TKG)⁵⁹.

Die Legaldefinition des § 78 Abs. 1 TKG bestimmt Begriff und Inhalt von Universaldienstleistungen für den Bereich der Telekommunikation. Sie setzt sowohl den verfassungsrechtlichen Infrastrukturgewährleistungsauftrag des Art. 87f Abs. 1 GG als auch die Vorgaben des Europarechts⁶⁰ um. Die Konkretisierung der dort verwendeten Begriffe „Mindestangebot“ und „Grundversorgung“ geschieht in Abs. 2.

⁵⁴ Vgl. Entwurf zu Art. 143b Abs. 1 Satz 2 GG, BT-Drs. 12/6717, S. 2; siehe auch das Einflussverbot in § 3 Abs. 4 BAPostG und die Begründung, BT-Drs. 12/6718, S. 76. Vgl. *Stern*, DVBl. 1997, 309 (312, 315 f.); *Klodt/Schmidt*, Wettbewerb und Deregulierung in der Telekommunikation, S. 6; *Badura* in: Dolzer, BK-GG, Art. 87f Rn. 27; *Lerche* in: Maunz/Dürig, GG, Art. 87f Rn. 6, 32, 56, 66, 71.

⁵⁵ Vgl. *Scherer*, NJW 1996, 2952 (2953); *Klodt/Schmidt*, Wettbewerb und Deregulierung in der Telekommunikation, S. 70 ff.; *Lerche* in: Maunz/Dürig, GG, Art. 87f Rn. 73 ff.

⁵⁶ Telekommunikationsgesetz vom 22.06.2004, BGBl. I S. 1190.

⁵⁷ Siehe zu dieser Begrenzung aus wettbewerbspolitischer Sicht: *Klodt/Schmidt*, Wettbewerb und Deregulierung in der Telekommunikation, S. 77 ff.

⁵⁸ Zum Konzept des Infrastrukturfonds siehe *Blankart/Knieps* in: Seidenfuss, Deregulierung - eine Herausforderung an die Wirtschafts- und Sozialpolitik in der Marktwirtschaft, S. 149 (164 ff.).

⁵⁹ Kritisch hierzu im Hinblick auf den fehlenden Gruppenbezug dieser Sonderabgabe: *Wieland*, Rechtliche Probleme der Privatisierung und Regulierung im Bereich Post und Telekommunikation, S. 235 (245). Zu der Idee dieser Ausgleichsabgabe: *Blankart/Knieps* in: Seidenfuss, Deregulierung - eine Herausforderung an die Wirtschafts- und Sozialpolitik in der Marktwirtschaft, S. 149 (163 ff.).

⁶⁰ Siehe Rahmenrichtlinie 2002/21/EG (ABl. EG Nr. L 108 vom 24.4.2002, S. 33 ff.) und Universaldienstleistungsrichtlinie 2002/22/EG (ABl. EG Nr. L 108 vom 24.4.2002, S. 51 ff.).

§ 78 Abs. 1 TKG spricht von einer Mindest- und Grundversorgung von Dienstleistungen einer bestimmten Qualität zu einem erschwinglichen Preis unabhängig vom Wohn- und Geschäftsort. Die konkrete Aufzählung der Universaldienstleistungen in Abs. 2 war bisher in der TUDLV⁶¹ enthalten. Nachdem deren Inhalt nunmehr aber vom Europarecht zwingend vorgegeben ist⁶², wurde die bisherige TUDLV vollständig in das neue TKG integriert.

Nach § 78 Abs. 2 Nr. 1 TKG gehört zu den Universaldiensten z.B. ein Festnetzanschluss, der es den „Endnutzern“ (§ 3 Nr. 8 TKG) ermöglicht, Orts-, Inlands- und Auslandsgespräche zu führen sowie Telefax- und Datenkommunikation mit Übertragungsraten, die für einen funktionalen Internetzugang ausreichen, durchzuführen. Die Internetfähigkeit des Festnetzanschlusses ist dabei neu in den Umfang der Universaldienstleistungen aufgenommen worden⁶³. Bezüglich öffentlicher Münz- und Kartentelefone erweitert § 78 Abs. 1 Nr. 4 TKG die bisherigen Merkmale des § 1 Abs. 2 c) TUDLV „flächendeckend“, „allgemein und jederzeit zugänglich“ sowie „nach dem allgemeinen Bedarf“ noch um das Merkmal „für jedermann zugänglich“. Damit wird die freie Zugänglichkeit öffentlicher Telefone im Einklang mit den Anforderungen aus der URL auch für behinderte Nutzer sichergestellt.

3. Bereich Eisenbahn

a) Grundlagen

Nach Art. 87e Abs. 3 Satz 1 GG werden die Bundeseisenbahnen aus der Bundesverwaltung herausgenommen und als Wirtschaftsunternehmen in privatrechtlicher Form geführt. Die Eisenbahnen des Bundes sind somit wie normale Wirtschaftsunternehmen zu behandeln, d.h. sie müssen sich dem Wettbewerb stellen, das Unternehmensziel ist die Gewinnmaximierung und das eingesetzte Kapital ist zu verzinsen. Eine gewinnorientierte Unternehmensführung soll es ermöglichen, die Eisenbahnen auch für private Investoren interessant zu machen. Gemeinwirtschaftliche Ziele kann der Bund seinen Eisenbahnen daher nicht mehr aufgeben⁶⁴.

Während der Bund seine Anteile an den operativen Unternehmensbereichen verkaufen kann, wird verfassungsrechtlich eine Infrastrukturverantwortung des Bundes festgeschrieben. An der Infrastruktur muss der Bund Mehrheitseigner bleiben (Art. 87e Abs. 3 GG). Art. 87e Abs. 4 GG bestimmt die Verantwortung des Bundes für das Wohl der Allgemeinheit. Diese Verantwortung bezieht sich auf den Unterhalt des Schienennetzes sowie auf die Aufrechterhaltung eines Angebots im Fernverkehr.

⁶¹ Telekommunikations-Universaldienstleistungsverordnung vom 30.01.1997, BGBl. I S. 141.

⁶² Scherer, K&R 2002, 385 (386) mit Hinweis auf Erwägungsgrund Nr. 25 URL.

⁶³ Scherer, K&R 2002, 385 (386).

⁶⁴ Werner, Nach der Regionalisierung, S. 72.