

## Inhaltsverzeichnis

<b>Einleitung</b> .....	19
A. Hintergrund und Problemstellung der Arbeit .....	19
B. Gang der Untersuchung .....	20

### *1. Kapitel*

#### **Grundlagen** ..... 23 |

A. Wassermarkt und Wasserversorgung in Deutschland .....	23
I. Wasser und Wasserversorgung .....	23
1. Wasserförderung und Wasseraufbereitung .....	24
2. Wasserverteilung .....	24
II. Der Wassermarkt in Deutschland .....	24
1. Wasserdargebot und Wasserbedarf .....	24
2. Derzeitige Organisationsstruktur .....	25
3. Rechtlicher Rahmen .....	26
a) Art. 28 Abs. 2 GG und die daraus resultierenden Gemeindebefugnisse .....	27
aa) Hintergrund der Norm und Bedeutung für die Wasserversorgung .....	27
bb) Gemeindehoheiten .....	27
(1) Die Befugnisse im Einzelnen .....	28
(2) Übertragung auf Wasserversorgung .....	29
cc) Besondere Bedeutung der Wegehoheit als Teil der Planungshoheit .....	31
dd) Besondere Bedeutung des Anschluss- und Benutzungszwanges als Ausfluss der Satzungshoheit .....	31
b) Kartellrechtliche Vorschriften .....	33
c) Ortsnäheprinzip des WHG .....	34
d) Zusammenfassung .....	35
4. Ausgestaltung der Benutzungsverhältnisse .....	35

5. Preisgestaltung .....	36
6. Tendenzen .....	37
B. Privatisierung .....	39
I. Definition .....	39
II. Formen der Privatisierung .....	40
1. Formelle Privatisierung .....	40
2. Materielle Privatisierung .....	41
3. Funktionale Privatisierung .....	41
4. Maßgebliche Form der Privatisierung .....	41
III. Phasen der Privatisierung .....	42
1. Planungsphase .....	42
2. Durchführungsphase .....	43
3. Privatisierungsfolgenphase .....	43
IV. Privatisierung im Liberalisierungs- und Deregulierungsprozess .....	43
1. Liberalisierung .....	43
a) Wettbewerb im Markt .....	44
b) Wettbewerb um den Markt .....	44
2. Deregulierung .....	45
3. Einordnung der Privatisierung in den Kontext der Liberalisierung und Deregulierung .....	45
V. Auswirkung der Privatisierung .....	46
C. Privatisierung der Wasserversorgung als Teil der Daseinsvorsorge unter dem Blickwinkel der staatlichen Gewährleistungsverantwortung .....	48
I. Wasserversorgung als Teil der Daseinsvorsorge .....	48
1. Wasserversorgung als Teil der Daseinsvorsorge auf nationaler Ebene .....	48
a) Ausgangslage .....	48
b) Kriterien der Daseinsvorsorge .....	49
c) Zwischenergebnis .....	50
2. Wasserversorgung als Teil der Daseinsvorsorge auf europäischer Ebene .....	51
a) Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse .....	51

b) Kriterien der Gemeinwohlverpflichtung .....	52
c) Zwischenergebnis .....	52
II. Privatisierung der Wasserversorgung .....	53
1. Meinungsstand .....	53
a) Möglichkeit der Privatisierung des Wassermarktes .....	53
b) Privatisierungsausschluss .....	54
c) Möglichkeit der Privatisierung beim Vorliegen bestimmter Voraussetzungen .....	55
2. Gutachten zur Möglichkeit der Privatisierung des Wassermarktes .....	56
a) Gutachten des Umweltbundesamtes .....	56
b) Gutachten des Bundesministeriums für Wirtschaft und Arbeit .....	56
c) Reaktionen und weitere Stellungnahmen .....	57
3. Auffassung der Kommission .....	58
4. Stellungnahme .....	58
III. Staatliche Verantwortung für die Wasserversorgung .....	59
1. Staatliche Gewährleistungsverantwortung .....	60
a) Kategorien staatlicher Verantwortung .....	60
b) Vom Erfüllungs- zum Gewährleistungsstaat .....	61
c) Inhalt der staatlichen Gewährleistungsverantwortung .....	62
d) Herleitung der staatlichen Gewährleistungsverantwortung .....	63
aa) Herleitung der Gewährleistungsfunktion aus der Verfassung .....	63
(1) (Grund-)Recht auf Wasser gemäß Art. 2 Abs. 2 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG .....	64
(2) Sozialstaatsprinzip gemäß Art. 20 Abs. 1 GG .....	65
(3) Schlussfolgerung .....	65
bb) Zwischenergebnis .....	66
2. Herleitung der staatlichen Verantwortung aus Staatsaufgabendogmatik .....	66
a) Begriff der Staatsaufgabe und Einordnung in den Kontext der öffentlichen Aufgaben .....	66
b) Konkretisierung der Staatsaufgabe .....	67
c) Zwischenergebnis .....	68
3. Herleitung der staatlichen Verantwortung aus der Infrastrukturverantwortung ..	69
4. Zwischenergebnis .....	70

## 2. Kapitel

**Verbraucherschutz in der Privatisierungsdebatte** 71

A. Der Verbraucherschutzgedanke .....	71
I. Verbraucherbegriff .....	72
1. Von der rollensoziologischen Konzeption des Verbraucherbegriffs zum personenbezogenen Verbraucherbegriff .....	72
2. Der Verbraucherbegriff im Recht .....	73
3. Zwischenergebnis .....	73
II. Notwendigkeit einer staatlichen Verbraucherpolitik .....	74
1. Informationsdefizit .....	74
2. Rationalisierungsdefizit .....	76
3. Mangelnde Marktmacht der Verbraucher .....	76
4. Organisationsprobleme .....	77
5. Defizite bei der Rechtsdurchsetzung .....	78
6. Schlussfolgerung .....	78
III. Verbraucherleitbilder .....	79
1. Verbraucherleitbilder, die auf die Machtverhältnisse am Markt abstellen .....	79
a) Konsumentensouveränität .....	80
b) Produzentensouveränität .....	80
c) Konsumfreiheit .....	81
d) Kritik .....	81
2. Das Menschenleitbild des homo oeconomicus .....	82
a) Wesensmerkmale .....	82
b) Kritik .....	83
3. Das Verbraucherleitbild in der Rechtsprechung .....	83
a) Der „mündige und informierte“ Verbraucher .....	83
b) Kritik .....	84
4. Übertragung auf die Wasserversorgung .....	84
IV. Verbraucherschutzkonzepte .....	85
1. Gesetzliche Maßnahmen .....	86
2. Selbstkontrolle der Wirtschaft .....	86

3. Förderung des Wettbewerbs .....	87
4. Organisation und Repräsentation der Verbraucher .....	88
5. Erziehung und Information der Verbraucher .....	88
6. Kontrolle .....	88
7. Übertragung auf die Wasserversorgung .....	89
V. Zusammenfassung und Schlussfolgerung .....	89
B. Wettbewerb und Verbraucherverhalten .....	90
I. Wettbewerb .....	90
1. Wettbewerb als Ordnungsprinzip .....	91
2. Voraussetzungen für einen funktionierenden Wettbewerb .....	92
a) Rechtliche Rahmenbedingungen des Wettbewerbs .....	92
b) Allgemeine Wettbewerbsaufsicht .....	93
3. Wettbewerb in Ausnahmebereichen .....	94
a) Ausnahmebereiche .....	95
aa) Das natürliche Monopol .....	95
bb) Der ruinöse Wettbewerb .....	96
cc) Öffentliche Güter .....	97
dd) Marktöffnungen/Gewährleistungsbereiche .....	97
ee) Netzstrukturen .....	97
b) Das Rechtsinstitut der Regulierung .....	98
aa) Marktteilnahme .....	98
bb) Marktverhalten .....	99
c) Zwischenergebnis .....	100
II. Verbraucherverhalten .....	100
1. Privatautonomie als Ausgangspunkt .....	101
2. Selbstverantwortung .....	101
a) Wahl des Vertragspartners .....	102
b) Wahl des Vertragsgegenstandes .....	102
3. Zwischenergebnis .....	102

III. Wettbewerb und Verbraucherverhalten in der Wasserversorgung .....	103
1. Besonderheiten des Wassermarktes .....	103
2. Wettbewerb in der Wasserversorgung .....	104
a) Wettbewerb im Markt .....	104
aa) Wettbewerb durch Eigenversorgung .....	104
bb) Wettbewerb durch freien Leitungsbau .....	105
cc) Wettbewerb durch gemeinsame Netznutzung .....	105
dd) Wettbewerb durch die Einschaltung von Zwischenhändlern .....	106
b) Wettbewerb um den Markt .....	107
c) Kombinationsmodell .....	108
d) Zwischenergebnis .....	109
3. Verbraucherverhalten im Wassermarkt .....	110
a) Aspekte des Verbraucherverhaltens .....	111
aa) Entgelt .....	111
bb) Qualität .....	113
cc) Versorgungssicherheit .....	113
b) Selbstverantwortung .....	114
aa) Verbrauchsverweigerung .....	114
bb) Wechsel des Produkts .....	114
cc) Wechsel des Anbieters .....	115
c) Zwischenergebnis .....	115

### *3. Kapitel*

#### **Schutz durch bereits bestehende Vorschriften** 117

A. Schutz des Verbrauchers durch europäisches Recht .....	117
I. Hintergrund .....	117
II. Die einschlägigen Vertragsvorschriften im Einzelnen .....	118
1. Art. 4 EG .....	118
2. Art. 295 EG .....	119

3. Art. 86 EG	120
a) Art. 86 Abs. 1 EG	120
aa) Definition von „Unternehmen“	120
bb) Definition von „öffentlich“	121
cc) Unternehmen mit besonderen oder ausschließlichen Rechten	122
dd) Zwischenergebnis zu Art. 86 Abs. 1 EG	123
b) Art. 86 Abs. 2 EG	123
aa) Anwendungsbereich	124
bb) Voraussetzungen	124
cc) Rechtsfolge	125
c) Zwischenergebnis zu Art. 86 EG	126
4. Art. 16 EG	126
a) Bedeutung und Auswirkung des Art. 16 EG	127
b) Zwischenergebnis	128
5. Art. 87 EG	128
a) Der Begriff der Beihilfe	129
b) Ausnahme vom Anwendungsbereich der Beihilferegelungen	130
c) Einschlägigkeit der Vorschriften auf Privatisierungen in der Wasserversorgung	130
d) Verbraucherschutz durch beihilferechtliche Regelungen	131
6. Schlussfolgerung für den deutschen Markt	131
II. Sekundärrecht und Maßnahmen ohne Rechtsverbindlichkeit	132
1. Richtlinien	133
a) Die Dienstleistungsrichtlinie	133
b) Richtlinien zum Vergaberecht	134
c) Transparenzrichtlinie	134
d) Die Wasserrahmenrichtlinie	135
e) Die Trinkwasserrichtlinien	135
2. Maßnahmen ohne Rechtsverbindlichkeit	135
a) Grün- und Weißbuch zu den Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse	136
b) Mitteilung der Europäischen Kommission zu den Leistungen der Daseinsvorsorge in Europa	136

3. Schlussfolgerung für den deutschen Markt .....	137
III. Zwischenergebnis .....	137
B. Schutz des Verbrauchers durch nationales Recht .....	138
I. Schutz durch Verfassungsrecht .....	138
1. Art. 28 Abs. 2 GG .....	138
2. Art. 1 Abs. 1 i.V.m. Art. 20 Abs. 1 GG .....	139
3. Art. 20a GG .....	140
4. Zwischenergebnis .....	140
II. Schutz durch einfaches Recht .....	141
1. Wasserrechtliche Vorschriften .....	141
a) Wasserhaushaltsgesetz .....	141
b) Trinkwasserverordnung .....	143
c) AVBWasserV .....	144
d) Weitere Vorschriften .....	144
e) Verbraucherperspektive .....	144
2. Wettbewerbsrecht .....	145
a) Regelungsinhalt .....	145
b) Verbraucherperspektive .....	146
3. Vergaberecht .....	146
a) Allgemeiner Anwendungsbereich .....	147
b) Vergaberecht in der Wasserversorgung .....	147
c) Privatisierungen im Bereich der Wasserversorgung und Vergaberecht .....	148
d) Vergabeprinzipien und Vergabekriterien .....	149
e) Verbraucherperspektive .....	150
III. Zwischenergebnis .....	150

4. Kapitel

**Vorbildfunktion anderer Märkte und Länder** 151

A. Privatisierungen von anderen Märkten als Vorbild ..... 151

I. Der Telekommunikationssektor ..... 151

1. Der Telekommunikationsmarkt ..... 151

2. Die Organisationsstruktur ..... 152

3. Die rechtliche Entwicklung ..... 153

4. Die Regelungen im Einzelnen ..... 155

    a) Anwendungsbereich ..... 155

    b) Zugangsregulierung ..... 156

    c) Entgeltregulierung ..... 157

    d) Besondere Missbrauchsaufsicht ..... 158

    e) Kundenschutz ..... 158

    f) Universaldienst ..... 158

    g) Bundesnetzagentur ..... 159

5. Zwischenergebnis für den Telekommunikationssektor ..... 160

II. Der Energiesektor ..... 161

1. Der Strommarkt ..... 161

2. Die Organisationsstruktur ..... 162

3. Die rechtliche Entwicklung ..... 163

4. Die Regelungen im Einzelnen ..... 164

    a) Netzzugang ..... 164

    b) Netznutzungsentgelte ..... 166

        aa) Kostenkontrolle und Vergleichsverfahren ..... 167

        bb) Anreizregulierung ..... 168

    c) Entflechtung ..... 169

    d) Aufgaben der Netzbetreiber ..... 170

    e) Regulierungsbehörde ..... 170

        aa) Organisation und Finanzierung ..... 170

        bb) Allgemeine Aufgaben und Befugnisse ..... 171

        cc) Kontrolle der Netznutzungsentgelte ..... 172

dd) Verhältnis zu den Landesregulierungsbehörden .....	173
ee) Verhältnis zur Kartellbehörde .....	174
f) Verpflichtung zur Grundversorgung .....	174
5. Zwischenergebnis für den Energiesektor .....	175
III. Übertragung auf den Wasserversorgungsmarkt .....	175
B. Vorbildfunktion anderer europäischer Wasserversorgungssysteme .....	178
I. Das Modell des „service public“ in Frankreich .....	178
1. Das Konzept des „service public“ .....	178
a) Begriff und Tätigkeiten .....	179
b) Handlungsgrundsätze .....	180
2. „Service public“ und Wasserversorgung .....	180
a) Der Wasserversorgungsmarkt in Frankreich .....	180
b) Die Organisation der Wasserversorgung in Frankreich .....	181
3. Zwischenergebnis .....	184
II. Modell der Niederländischen Wasserversorgung .....	184
1. Der Wasserversorgungsmarkt in den Niederlanden .....	184
2. Die Organisation der Wasserversorgung in den Niederlanden .....	185
3. Zwischenergebnis .....	186
III. Übertragung auf Deutschland .....	186
 <i>5. Kapitel</i> <b>Der Wasserversorgungsvertrag</b>	
A. Rahmenbedingungen bei der Privatisierung der Wasserversorgung .....	189
I. Besonderheiten und Herausforderungen in der deutschen Wasserversorgung .....	190
II. Voraussetzungen .....	191
1. Wettbewerbsform .....	191
2. Unternehmensform .....	192
3. Trennung von Netz und Betrieb .....	193
4. Vergleichender Wettbewerb .....	194
5. Ausschreibungspflicht .....	195

6. Einführung einer Regulierungsbehörde .....	196
7. Instandhaltung der Infrastruktur .....	196
8. Ausgleich mit anderen Anbietern/Universaldienstleistung .....	197
9. Mitspracherecht .....	198
10. Eintrittsrecht der Kommune .....	199
11. Beibehaltung des Anschluss- und Benutzungszwanges .....	199
12. Entgelte und Preisgestaltung .....	200
13. AVBWasserV und Versorgungssicherheit .....	201
14. Haftungsfragen .....	201
15. Zwischenergebnis .....	201
B. Der Wasserversorgungsvertrag .....	202
I. Inhalt und Besonderheiten des Wasserversorgungsvertrages .....	203
II. Vertragsvorschriften .....	204
1. Leistung und Gegenleistung .....	204
2. Beschaffenheit des Wassers .....	204
3. Nebenleistungspflichten .....	205
4. Ausfall der Versorgung .....	205
5. Vertragsverletzung .....	205
6. Vertragsbeendigung .....	206
7. Rechtsschutz .....	206
III. Zusammenfassung .....	206
<i>6. Kapitel</i>	
<b>Abschließende Betrachtung</b>	
A. Einhaltung der Zielvorgaben .....	207
B. Fazit und Ausblick .....	208
<b>Thesen</b> .....	210
<b>Literaturverzeichnis</b> .....	212
<b>Sachwortverzeichnis</b> .....	229