

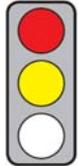
# RECHTSRAHMEN FÜR DIE ELEKTRONISCHE KOMMUNIKATION

Stand: 28.11.08

## KERNPUNKTE

**Ziel der Richtlinie:** Die Richtlinie soll die Wirksamkeit des europäischen Rechtsrahmens für die elektronische Kommunikation erhöhen und die Regulierung EU-weit angleichen. Die Vergabe und Nutzung von Frequenznutzungsrechten soll marktnäher gestaltet werden.

**Betroffene:** Netzbetreiber, Anbieter von Kommunikationsdiensten, nationale Regulierungsbehörden.



**Pro:** (1) Die Vorschlag trägt zu einer effizienteren Nutzung von Frequenznutzungsrechten bei.  
(2) Dass die vom Netzeigentümer eingegangenen unternehmerischen Risiken vor der Auferlegung von Netzzugangsverpflichtungen berücksichtigt werden sollen, ist angemessen.

**Contra:** (1) Die Errichtung einer – wenn auch verkleinerten – EU-Regulierungsbehörde birgt die Gefahr unsachgemäßer Einheitsregulierung.  
(2) Ein umfassendes Vetorecht der Kommission gegen Maßnahmen der nationalen Regulierungsbehörden ist zur Sicherung der Funktionsfähigkeit des Binnenmarktes nicht erforderlich.  
(3) Die im EU-Rechtsrahmen angelegte Tendenz zur Überregulierung der Märkte wird durch den Vorschlag weiter verfestigt.

## INHALT

### Titel

**Geänderter Vorschlag KOM(2008) 724** vom 6. November 2008 für eine **Richtlinie** des Europäischen Parlaments und des Rates zur Änderung der Richtlinie 2002/21/EG **über einen gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste**, der Richtlinie 2002/19/EG über den Zugang zu elektronischen Kommunikationsnetzen und zugehörigen Einrichtungen sowie deren Zusammenschaltung und der Richtlinie 2002/20/EG über die Genehmigung elektronischer Kommunikationsnetze und -dienste.

### Kurzdarstellung

Das Europäische Parlament hat am 24. September 2008 in erster Lesung 126 Änderungen am ursprünglichen Richtlinienvorschlag der Kommission KOM(2007) 697) (vgl. dazu [CEP-Kurzanalyse](#)) vorgenommen. Die Kommission hat am 6. November 2008 einen geänderten Vorschlag vorgelegt, in dem sie die Änderungen des Parlaments teils übernimmt, teils ablehnt. Der Rat hat sich aber am 27. November 2008 einstimmig auf Kompromissdokumente der französischen Ratspräsidentschaft geeinigt, die von den Vorschlägen der Kommission wesentlich abweichen, und letztere damit abgelehnt. Für die bald zu erwartende Einigung zwischen Rat und Parlament werden die Vorstellungen der Kommission voraussichtlich nur noch eine geringe Rolle spielen. (Die Artikel verweisen – wenn nicht anders angegeben – auf die Rahmenrichtlinie 2002/21/EG.)

#### ► **Stelle der Europäischen Regulierungsbehörden**

- Die Kommission schlägt die Errichtung einer „Stelle der Europäischen Regulierungsbehörden für Telekommunikation“ vor, die über 28 Angestellte und Mittel in Höhe von 5,5 Mio. € verfügen soll (Art. 1 und Anhang des Parallelvorschlags KOM(2008) 720).
- Wichtigstes Organ der Stelle soll ein Verwaltungsrat sein, dessen zwölf Mitglieder je zur Hälfte von der Kommission und vom Rat ernannt werden (Art. 25 Abs. 1 des Parallelvorschlags KOM(2008) 720).

#### ► **Grundsätze der Regulierung**

- Die Verpflichtung der nationalen Regulierungsbehörden auf Objektivität, Transparenz, Nichtdiskriminierung und Verhältnismäßigkeit soll ihren Ausdruck in bestimmten Regulierungsgrundsätzen finden. Nach der Vorstellung der Kommission sollen die nationalen Regulierungsbehörden
- die Vorhersehbarkeit der Regulierung fördern, indem sie über mehrere Marktanalyserunden hinweg ein „einheitliches Regulierungskonzept“ befolgen,
  - marktorientierte Investitionen in neue Infrastrukturen fördern und die von den Netzbetreibern eingegangenen unternehmerischen Risiken bei der Bemessung der Zugangsentgelte berücksichtigen,
  - Ex-ante-Regulierungsverpflichtungen nur dort auferlegen, wo es keinen wirksamen und nachhaltigen Wettbewerb gibt, und sie zurücknehmen, sobald sich ein solcher einstellt. (neuer Art. 8 Abs. 4a)

#### ► **Analyse von Märkten der elektronischen Kommunikation**

- Die Kommission will die Befugnis erlangen, zusammen mit einem Ausschuss nationaler Experten verbindliche Vorgaben zu Form, Umfang und Detailliertheit der Marktanalysen festzulegen, die die nationalen Regulierungsbehörden regelmäßig durchführen müssen (neuer Art. 7a).

- Im Übrigen will sie zur Beseitigung von Binnenmarkthindernissen Empfehlungen abgeben dürfen, die zwar die nationalen Regulierungsbehörden nicht rechtlich binden, Abweichungen aber begründungspflichtig machen (geänderter Art. 19 Abs. 2).
- ▶ **Rolle der Kommission bei der Entscheidung über Regulierungsverpflichtungen**
  - Interpretiert die Kommission eine vorgeschlagene Entscheidung einer nationalen Regulierungsbehörde als Hemmnis für den EU-Binnenmarkt oder als Verstoß gegen EU-Recht, so kann sie
    - eine Abänderung der Regulierungsmaßnahme verlangen, wenn die „Stelle der Europäischen Regulierungsbehörden“ ihre Meinung teilt,
    - nach Anhörung eines Ausschusses nationaler Experten auch ohne Einwilligung der „Stelle der Europäischen Regulierungsbehörden“ ein Veto einlegen. (neuer Art. 7a Abs. 5)
- ▶ **Funktionale Trennung von Netz und Betrieb „in Ausnahmefällen“**
  - Die nationalen Regulierungsbehörden können Unternehmen „in Ausnahmefällen“ dazu verpflichten, einen unabhängigen Geschäftsbereich für die Bereitstellung von Zugangsleistungen einzurichten, der von den übrigen Geschäftstätigkeiten getrennt ist. Eine eigentumsrechtliche Entflechtung ist nicht vorgesehen. Allen Kunden – auch dem „Mutterunternehmen“ – müssen dann Zugangsleistungen zu identischen Preisen und sonstigen Bedingungen angeboten werden. (neuer Art. 13a Abs.1 der Zugangsrichtlinie)
  - Die nationale Regulierungsbehörde kann die funktionale Trennung erst dann anordnen, wenn sie von der Kommission genehmigt wurde (Art. 7a Abs. 4).
- ▶ **Zugang zu Netzelementen und zugehörigen Einrichtungen**
  - Jeder Betreiber, der über beträchtliche Marktmacht verfügt, muss ein Standardangebot für die Gewährung des Netzzugangs veröffentlichen, das insbesondere Bedingungen für den Zugang zu Leitungsrohren, Hauptverteilern und Verteilerkästen enthält (neuer Art. 9 Abs. 4 und Annex II der Zugangsrichtlinie 2002/19/EG).
  - Die nationalen Regulierungsbehörden können Unternehmen mit beträchtlicher Marktmacht dazu verpflichten, Zugang insbesondere zu Leitungsrohren, Verteilerkästen, Antennen und inaktiven Netzelementen (vor allem unbeschaltete Glasfaserkabel) zu gewähren (Art. 12 Abs. 1 der Zugangsrichtlinie).
  - Die nationalen Regulierungsbehörden müssen vor der Auferlegung von Zugangsverpflichtungen stets folgende Faktoren berücksichtigen:
    - die Möglichkeit, alternative Infrastrukturen (etwa Kabelschächte von Stromversorgern) oder Zugangsprodukte auf vorgelagerter Ebene (etwa Zugang zu Leerrohren) zu nutzen oder selbst herzustellen,
    - die Anfangsinvestitionen eines Eigentümers, unter Berücksichtigung der Investitionsrisiken und etwaiger öffentlicher Investitionen,
    - die Notwendigkeit, einen langfristigen Wettbewerb sicherzustellen, insbesondere den Wettbewerb im Bereich der Infrastruktur (Art. 12 Abs. 2 der Zugangsrichtlinie).
- ▶ **Frequenzvergabe und Handel mit Nutzungsrechten**
  - Die Kommission setzt sich für eine strategische Planung und Harmonisierung der Frequenznutzung auf EU-Ebene ein. Sie will dabei Legislativvorschläge zur Aufstellung eines „frequenzpolitischen Programms“ vorlegen dürfen, dem die Mitgliedstaaten bei ihrer Frequenzvergabe nicht zuwiderhandeln dürfen. (neuer Art. 8b Abs. 3 in Verbindung mit Art. 9 Abs. 4 und Art. 9c Abs. 1)
  - Das verfügbare Frequenzspektrum soll möglichst weitgehend durch die Allgemeinheit frei genutzt werden oder einzelnen Nutzern in einem „objektiven, transparenten und nicht diskriminierenden“ Verfahren zugeordnet werden. Nur ausnahmsweise dürfen Frequenzbänder für bestimmte im öffentlichen Interesse stehende Nutzungen reserviert werden (geänderter Art. 9 Abs. 1, 3 und 4). Die Mitgliedstaaten können Frequenzbänder, die durch den Umstieg vom analogen auf digitalen Rundfunk freierwerden, weiter für den öffentlichen Rundfunk freihalten (geänderter Art. 5 Abs. 2 der Genehmigungsrichtlinie 2002/20/EG).
  - Die Mitgliedstaaten sollen verpflichtet sein, die Handelbarkeit von Nutzungsrechten an bestimmten Funkfrequenzbändern sicherzustellen. Die Kommission soll die Bedingungen und Verfahren für diesen Handel harmonisieren. (neue Art. 9b und 9c)

## Wesentliche Änderungen zum Vorschlag des Europäischen Parlaments

- ▶ Der überarbeitete Vorschlag der Kommission sieht statt der ursprünglich geplanten Europäischen Behörde für die Märkte der elektronischen Kommunikation, die vom Europäischen Parlament abgelehnt wurde, eine personell deutlich reduzierte „Stelle der Europäischen Regulierungsbehörden für Telekommunikation“ vor. Das Parlament setzte sich hingegen für eine Einrichtung ein, die gerade keinen supranationalen Charakter haben sollte („Body of European Regulators“, BERT); sie sollte – als Kooperationseinrichtung der nationalen Regulierungsbehörden – Mitspracherechte bei der Regulierung auf EU-Ebene erhalten.
- ▶ Die Kommission hatte ursprünglich ein Recht beansprucht, bei Verfahrensverzögerungen die nationalen Regulierungsbehörden zur Auferlegung von Regulierungsverpflichtungen zwingen zu dürfen. Darauf verzichtet sie nun – wie vom Parlament gefordert.
- ▶ „Im Rahmen eines Gesamtkompromisses“ will die Kommission dafür aber die geplanten Maßnahmen der nationalen Regulierungsbehörden – auch im Alleingang – mit einem Veto blockieren dürfen. Das Parlament wollte der Kommission ein Vetorecht nur gemeinsam mit BERT zugestehen und schlug vor, dass die Kom-

- mission unverbindliche Leitlinien für die Ausgestaltung, Änderung oder Aufhebung von Regulierungsverpflichtungen entwickeln sollte. Die Kommission verlangt aber weiterhin ein Vetorecht.
- ▶ Das Europäische Parlament wollte die funktionale Trennung von Geschäftsbereichen auf Festnetz- Vorleistungsprodukte beschränken und jeweils den Nachweis verlangen, dass diese Maßnahme das effizienteste Mittel ist zur Lösung wettbewerblicher Probleme ist. Die Kommission lehnt dies weiterhin ab, folgt jedoch der Forderung des Parlaments, den Ausnahmecharakter der Maßnahme zu bestätigen.
  - ▶ Das Parlament forderte, im Rahmen von Zugangsverpflichtungen das vom Investor eingegangene Risiko zu berücksichtigen. Die Kommission übernimmt diesen Gedanken in der Weise, dass die nationalen Regulierungsbehörden bei der Festlegung von Preisen für den Netzzugang „Risikoprämien“ aufschlagen dürfen
  - ▶ Das Parlament wollte die Rolle der Kommission in der Frequenzpolitik einschränken. Es hielt für die Planung, Koordinierung und Harmonisierung der Nutzung von elektromagnetischen Frequenzen eine Zusammenarbeit der Mitgliedstaaten für ausreichend. Die Kommission will die Mitgliedstaaten dagegen an ein auf EU-Ebene beschlossenes frequenzpolitisches Programm binden.
  - ▶ Das Parlament wollte den Mitgliedstaaten Möglichkeiten eröffnen, den Handel mit Frequenznutzungsrechten einzuschränken. Die Kommission lehnt dies ab.

### Politischer Kontext

Mit ihrem Vorschlag KOM(2007) 697 (vgl. dazu [CEP-Kurzanalyse](#)) hatte die Kommission Änderungen am EU-Regulierungsrahmen, mit dem Parallelvorschlag KOM(2007) 699 (vgl. dazu [CEP-Kurzanalyse](#)) die Einrichtung einer EU-Regulierungsbehörde gefordert. Das Europäische Parlament hat am 24. September 2008 126 Änderungen zum Vorschlag KOM(2007) 697 beschlossen (vgl. dazu [CEP-Kurzanalyse](#)); weitere 164 betrafen den Vorschlag KOM(2007) 699. Der Rat hatte bereits am 12. Juni 2008 erhebliche Bedenken gegen die Ausweitung der Befugnisse der Kommission geäußert. Fast alle Mitgliedstaaten lehnten eine EU-Regulierungsbehörde ab. In dem der Rat am 27. November 2008 einstimmig Kompromissvorschlägen der französischen Ratspräsidentschaft zustimmte, lehnte er den geänderten Vorschlag der Kommission ab.

### Stand der Gesetzgebung

13.11.07	Annahme der ursprünglichen Vorschläge KOM(2007) 697 und 699 durch Kommission
12.06.08	Diskussion im Rat
24.09.08	Erste Lesung im Europäischen Parlament
06.11.08	Annahme der geänderten Vorschläge KOM (2008) 720 und 724 durch die Kommission
27.11.08	Einigung des Rates auf von den Vorschlägen der Kommission abweichende Texte
Offen	Annahme durch Europäisches Parlament und Rat, Veröffentlichung im Amtsblatt, Inkrafttreten

### Politische Einflussmöglichkeiten

Federführende Generaldirektion:	GD Informationsgesellschaft und Medien
Ausschüsse des Europäischen Parlaments:	Industrie, Forschung und Energie (federführend), Berichterstatterin Catherine Trautmann (SPE-Fraktion, F); Wirtschaft und Währung; Binnenmarkt und Verbraucherschutz; Kultur und Bildung; Recht; Bürgerliche Freiheiten, Justiz und Inneres
Ausschüsse des Deutschen Bundestags:	Wirtschaft und Technologie (federführend); Inneres; Recht; Verbraucherschutz; Medien; EU-Angelegenheiten.
Entscheidungsmodus im Rat:	Qualifizierte Mehrheit (Ablehnung mit 91 von 345 Stimmen; Deutschland: 29 Stimmen)

## BEWERTUNG

### Ökonomische Folgenabschätzung

#### Ordnungspolitische Beurteilung

**Die Kommission setzt** auch in ihrem geänderten Vorschlag **auf einen Rechtsrahmen, der zu einer sachgemäßen Einheitsregulierung auf EU-Ebene tendiert**. Die europäischen Telekommunikationsmärkte brauchen aber einen Rechtsrahmen, der – ausgehend von einer einheitlichen Methodik der Marktabgrenzung und der Bestimmung beträchtlicher Marktmacht – unterschiedliche Regulierungsmaßnahmen zulässt. **Die Angemessenheit konkreter Regulierungsverpflichtungen können die nationalen Regulierungsbehörden** im Lichte der Besonderheiten der jeweiligen Märkte **besser einschätzen als eine** wie auch immer geartete Agentur oder „**Stelle**“ in Brüssel. Nur wenn die nationalen Regulierungsbehörden ihre derzeitigen Befugnisse behalten, kann die Regulierung den bestehenden Unterschieden zwischen den einzelnen Telekommunikationsmärkten gerecht werden.

Dass die Kommission nicht bereit ist, Unterschiede in der Regulierungspraxis der Mitgliedstaaten hinzunehmen, zeigt auch ihr **Festhalten an einem umfassenden Vetorecht gegenüber geplanten Regulierungsmaßnahmen der nationalen Behörden**. Ein solches Vetorecht, von dem auch ohne Zustimmung der neuen „Stelle der Europäischen Regulierungsbehörden“ Gebrauch gemacht werden könnte, **würde zu einem Machtzuwachs der Kommission führen, für den sachliche Gründe nicht erkennbar sind**.

**Der Vorschlag verfestigt im Übrigen die** im Rechtsrahmen angelegte **Tendenz zur Überregulierung**. Die Kommission will Regulierungsverpflichtungen zu Lasten marktmächtiger Unternehmen zwar nur dort auferlegen, wo es keinen „wirksamen und nachhaltigen Wettbewerb gibt“. Mit dieser Begründung wird aber eine zu niedrige Schwelle für Netzzugangspflichten gesetzt. Die Regulierungsbehörden sollten danach fragen, ob ein Unternehmen seine Marktstellung einem nicht angreifbaren natürlichen Monopol verdankt. Da solche natürlichen Monopole aufgrund hoher Investitionen in anderweitig nicht verwendbare Anlagen („sunk costs“) keine Wettbewerber befürchten müssen, ist es erforderlich, sie zu regulieren.

Kommen jedoch Netzzugangspflichten und regulierte Preise für diesen Zugang schon zum Einsatz, wenn eine Behörde den vorhandenen Wettbewerb nicht für ausreichend hält, entfallen für alle Marktakteure Anreize, in den Aufbau eigener neuer Netze zu investieren. Aus dem gleichen Grund sollte es keine Ansprüche auf die Nutzung inaktiver Infrastrukturelemente marktmächtiger Unternehmen geben.

**Zu begrüßen ist, dass** die Kommission die nationalen Regulierungsbehörden **nunmehr** dazu verpflichten will, dass **bei der Gewährung von Zugangsansprüchen zu neuen Netzen das** von dem Netzeigentümer **eingegangene unternehmerische Risiko berücksichtigt wird**. Nur unter dieser Bedingung bestehen hinreichende Anreize für den Ausbau neuer Netze, die ihrerseits Voraussetzung für die Entwicklung innovativer Dienste sind.

#### Folgen für Effizienz und individuelle Wahlmöglichkeiten

**Die von der Kommission angestrebte marktnahe Gestaltung der Frequenzpolitik verdient Unterstützung**. Denn die vom Parlament vorgeschlagenen Änderungen stellen es den Mitgliedstaaten letztlich frei, einen Handel mit Frequenznutzungsrechten praktisch vollständig zu unterbinden. Damit würden die Effizienzvorteile eines solchen Handels geopfert, um Frequenznutzungsrechte denselben Inhabern zuweisen zu können wie bisher – meist also öffentlichen Rundfunkanstalten. Mit dem von der Kommission geforderten frequenzpolitischen Programm als Korrektiv könnten solche Entwicklungen abgeschwächt werden.

#### Folgen für Wachstum und Beschäftigung

Eine Überregulierung wirkt sich negativ auf Wachstum und Beschäftigung aus.

#### Folgen für die Standortqualität Europas

Der vorgeschlagene Rechtsrahmen tendiert weiterhin zu einer Verfestigung und Vereinheitlichung der Regulierung. Dies senkt die Investitionsanreize auch für außereuropäische Unternehmen.

## Juristische Bewertung

### Kompetenz

Die EU-Kompetenz zur Angleichung mitgliedstaatlicher Vorschriften im Binnenmarkt (Art. 95 EG-Vertrag) reicht für die Errichtung eines gemeinschaftlichen Rechtsrahmens für die Telekommunikation grundsätzlich aus.

### Subsidiarität

Es ist nicht erwiesen, dass ein koordiniertes Vorgehen der nationalen Regulierungsbehörden für die Schaffung hinreichend gleicher Marktzutrittsbedingungen in der EU nicht ausreicht. Das Gegenteil indizieren zahlreiche Marktzutritte von Netz- und Diensteanbietern in allen EU-Ländern. Eine weitere Verlagerung von Kompetenzen auf die EU-Ebene zum Zweck einer Vollharmonisierung ist daher nicht sachgerecht.

### Verhältnismäßigkeit

Das erweiterte Vetorecht der Kommission ließe noch bestehende Letztentscheidungskompetenzen der nationalen Regulierungsbehörden entfallen. Ein koordiniertes Vorgehen der nationalen Regulierungsbehörden stellt ein geeignetes und weniger eingreifendes Mittel zur Herstellung hinreichend gleicher Wettbewerbsbedingungen dar. **Die vorgeschlagene Ausweitung des Vetorechts ist daher unverhältnismäßig.**

### Vereinbarkeit mit EU-Recht

Sollten die nationalen Regulierungsbehörden Abweichungen von Empfehlungen der Kommission begründen müssen, wäre dies problematisch, weil Empfehlungen gemäß Art. 249 EG nicht verbindlich sind.

### Vereinbarkeit mit deutschem Recht

Die Vorschläge würden erhebliche Änderungen des Telekommunikationsgesetzes (TKG) erforderlich machen.

## Alternatives Vorgehen

Auf die Einrichtung einer Regulierungsbehörde auf EU-Ebene und auf das Vetorecht der Kommission sollte verzichtet werden. Die Notwendigkeit einer weiteren Regulierung sollte regelmäßig belegt werden. Die Bedingungen für die Netzzugangspflichten sollten der Dynamik des Marktes Rechnung tragen.

## Zusammenfassung der Bewertung

Der geänderte Vorschlag der Kommission überzeugt nicht, da er die Regulierung der Telekommunikationsmärkte zentralisieren und verfestigen will. Die geplante neue „Stelle der Europäischen Regulierungsbehörden“ sollte nicht geschaffen, das Vetorecht der Kommission gegen Maßnahmen der nationalen Regulierungsbehörden gestrichen und Netzzugangspflichten konsequent vom Vorliegen unangreifbarer natürlicher Monopole abhängig gemacht werden. Zu begrüßen sind die markt nähere Vergabe von Frequenznutzungsrechten und die Berücksichtigung eingegangener Risiken bei der Gewährung von Zugang zu neuen Netzen.