

# AUFSICHT ÜBER DIE TELEKOMMUNIKATIONSBRANCHE

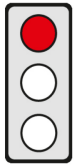
cepAnalyse Nr. 05/2017

## KERNPUNKTE

**Ziel der Verordnung und der Richtlinie:** Die Aufsicht über die Telekommunikationsbranche soll stärker als bisher vereinheitlicht werden.

**Betroffene:** Unternehmen der Telekommunikationsbranche, nationale Regulierungsbehörden (NRBs).

**Pro:** –



**Contra:** (1) Durch die Ausweitung der Befugnisse des Gremiums Europäischer Regulierungsstellen für die elektronische Kommunikation (GEREK) droht eine sachwidrige Zentralisierung der TK-Regulierung.

(2) Um dies zu vermeiden, sollte das GEREK mit qualifizierter statt einfacher Mehrheit entscheiden.

(3) Aus dem gleichen Grund sollten weder Kommission noch GEREK für Abhilfemaßnahmen der NRBs ein Vetorecht erhalten. Das Vetorecht verstößt zudem gegen das Subsidiaritätsprinzip.

## INHALT

### Titel

**Vorschlag COM(2016) 591** vom 14. September 2016 für eine **Verordnung** des Europäischen Parlaments und des Rates **zur Einrichtung des Gremiums europäischer Regulierungsstellen für elektronische Kommunikation (GEREK)** und **Vorschlag COM(2016) 590** vom 12. Oktober 2016 für eine **Richtlinie** des Europäischen Parlaments und des Rates **über den europäischen Kodex für die elektronische Kommunikation**

### Kurzdarstellung

Artikel- und Seitenangaben ohne Kennzeichnung sind solche der Verordnung. Mit RL gekennzeichnete Artikel- und Seitenangaben sind solche der Richtlinie.

#### ► Allgemeiner Hintergrund und Definitionen

- Die Kommission will den EU-Regulierungsrahmen für die Telekommunikationsbranche – Rahmen- (2002/21/EG), Genehmigungs- (2002/20/EG), Zugangs- (2002/19/EG) und Universaldienstrichtlinie (2002/22/EG) – überarbeiten. Dazu werden diese Richtlinien in einer neuen Richtlinie zusammengefasst. Ergänzend legt die Kommission eine Verordnung vor zur Einrichtung des Gremiums Europäischer Regulierungsstellen für die elektronische Kommunikation (GEREK). Die bestehende GEREK-Verordnung (EG Nr. 1211/2009) wird aufgehoben (Art. 40).
- Besonders relevant sind die Vorschriften über
  - die „asymmetrische“ Regulierung des Zugangs zu Netzinfrastrukturen von TK-Netzbetreibern mit beträchtlicher Marktmacht (in der Richtlinie, s. [cepAnalyse](#)),
  - die „symmetrische“ – marktmachtunabhängige – Zugangsregulierung und die Regulierung von Terminierungsentgelten (in der Richtlinie, s. [cepAnalyse](#)) sowie
  - die Aufsicht über die Telekommunikationsbranche (diese [cepAnalyse](#)).

#### ► Hintergrund und Ziele

- Das bisherige institutionelle Gefüge der EU für die Aufsicht über die Telekommunikationsbranche besteht aus den nationalen Regulierungsbehörden (NRBs), nationalen „anderen zuständigen Behörden“, der Kommission, GEREK und dem GEREK-Büro, welches eine EU-Agentur ist.
- Laut Kommission hat dieses Gefüge „erhebliche Schwächen“ (RL S. 5). Die Kommission will daher
  - mit der vorgeschlagenen Verordnung das GEREK und das GEREK-Büro zu einer eigenständigen EU-Agentur verschmelzen (S. 2 f.),
  - mit der vorgeschlagenen Richtlinie (RL S. 5.)
    - das GEREK mit zusätzlichen Aufgaben, etwa zur Festlegung länderübergreifender Märkte, betrauen,
    - ein gemeinsames Vetorecht von Kommission und GEREK gegen Abhilfemaßnahmen der NRBs schaffen („Doppeleinspruchssystem“),
    - die politische Unabhängigkeit der NRBs und der nationalen „anderen zuständigen Behörden“ festigen,
    - zwingende Zuständigkeiten für die NRBs festlegen.

#### ► GEREK als EU-Agentur

Das Gremium Europäischer Regulierungsstellen für die elektronische Kommunikation (GEREK) und das GEREK-Büro werden zu einer einzigen „Einrichtung der Union“ mit eigener Rechtspersönlichkeit und dem Namen „GEREK“ verschmolzen (S. 3, Art. 1 Abs. 1 i.V.m. Art. 24 Abs. 1, Art. 39 Abs. 1).

### Verwaltungsrat

- Der Verwaltungsrat des GEREK besteht aus je einem Vertreter einer NRB jedes Mitgliedstaats und zwei Vertretern der Kommission. Die Amtszeit der Mitglieder beträgt vier Jahre und kann verlängert werden. (Art. 4 Abs. 1 und Abs. 4)
- Der Verwaltungsrat trifft seine „Beschlüsse“ in der Regel mit der Mehrheit seiner Mitglieder (Art. 8 Abs. 1).
- Der Verwaltungsrat wählt aus dem Kreis seiner Mitglieder, die die Mitgliedstaaten vertreten, mit Zweidrittelmehrheit einen Vorsitzenden. Dessen Amtszeit beträgt vier Jahre. Sie kann einmal verlängert werden. (Art. 6 Abs. 1 und 3)

### Exekutivdirektor

- Der Exekutivdirektor leitet das GEREK und ist sein gesetzlicher Vertreter (Art. 9 Abs. 1 und 4, Art. 24 Abs. 3).
- Der Verwaltungsrat wählt den Exekutivdirektor aus einem Kreis von Bewerbern, die von der Kommission vorgeschlagen werden. Hierfür ist eine Zweidrittelmehrheit notwendig. Die Amtszeit des Exekutivdirektors beträgt fünf Jahre und kann auf Vorschlag der Kommission einmal um maximal fünf Jahre verlängert werden. Der Verwaltungsrat kann ihn nur auf Vorschlag der Kommission seines Amtes entheben. (Art. 22 Abs. 2 bis 4, 7 und 8)
- Der Exekutivdirektor ist gegenüber dem Verwaltungsrat rechenschaftspflichtig (Art. 9 Abs. 1). Er übt sein Amt unabhängig aus; dies gilt jedoch nicht im Hinblick auf die Befugnisse der Kommission und des Verwaltungsrats (Art. 9 Abs. 2).

### ► Aufgaben des GEREK

- Das GEREK soll insbesondere eine „einheitliche Umsetzung“ des TK-Rechtsrahmens sicherstellen und so zur Entwicklung des Binnenmarktes beitragen (Art. 1 Abs. 3).
- Der Verwaltungsrat des GEREK kann (Erwägungsgrund 12)
  - verbindliche Beschlüsse erlassen, etwa zur Festlegung länderübergreifender Märkte (Art. 2 Abs. 1 lit. a i.V.m. Art. 63 RL),
  - unverbindliche Stellungnahmen zu Entwürfen von Marktdefinitionen, Marktanalysen und Abhilfemaßnahmen, etwa Zugangsverpflichtungen, der NRBs abgeben (Art. 2 Abs. 1 lit. d i.V.m. Art. 32 Abs. 3 RL).
- Der Verwaltungsrat des GEREK muss (Erwägungsgrund 12)
  - wenn die Kommission eine geplante Abhilfemaßnahme einer NRB als Hemmnis für den Binnenmarkt oder als unvereinbar mit EU-Recht ablehnt, in einer unverbindlichen Stellungnahme darlegen, ob es die Bedenken der Kommission teilt (Art. 2 Abs. 1 lit. d i.V.m. Art. 33 Abs. 3 RL),
  - unverbindliche Stellungnahmen zur Beilegung grenzüberschreitender Streitigkeiten zwischen Unternehmen abgeben (Art. 2 Abs. 1 lit. d i.V.m. Art. 27 Abs. 2 und 3 RL),
  - unverbindliche Leitlinien u.a. für die Umsetzung der Verpflichtungen der NRBs zu geographischen Erhebungen zum Breitbandausbau erlassen (Art. 2 Abs. 1 lit. e i.V.m. Art. 22 Abs. 7 RL).
- Verlangen die Mitgliedstaaten, dass Telekommunikationsunternehmen die Bereitstellung von elektronischen Kommunikationsnetzen und -diensten melden, muss diese Meldung an das GEREK erfolgen (Art. 12 Abs. 3 RL). Das GEREK führt ein Register der Telekommunikationsunternehmen (Art. 2 Abs. 2 lit. d i.V.m. Art. 12 Abs. 4 RL).

### ► Gemeinsames Vetorecht von Kommission und GEREK gegen Abhilfemaßnahmen der NRBs („Doppelsprachsystem“)

- NRBs müssen, bevor sie ein Unternehmen einer Abhilfemaßnahme unterwerfen, den Entwurf der Abhilfemaßnahme der Kommission, dem GEREK und den anderen NRBs notifizieren (Art. 32 Abs. 3 RL).
- Haben sowohl die Kommission als auch das GEREK „ernste Bedenken“, dass der Entwurf einer Abhilfemaßnahme, etwa einer Zugangsverpflichtung, einer NRB ein Hemmnis für den Binnenmarkt darstellt oder nicht mit EU-Recht vereinbar ist, kann die Kommission die NRB zwingen, den Entwurf zurückzuziehen. Die NRB muss dann eine erneute Notifizierung vornehmen. (Art. 33 Abs. 5 lit. c RL).

### ► Zwingende Zuständigkeiten der NRBs

- Die unabhängigen NRBs müssen „zumindest“ für die in der Richtlinie aufgeführten Aufgaben zuständig sein (Art. 5 Abs. 1 i.V.m. Art. 8 Abs. 1 RL), darunter
  - die Vorabregulierung der Telekommunikationsmärkte,
  - die Streitbeilegung zwischen Unternehmen sowie zwischen Unternehmen und Verbrauchern,
  - die Gewährleistung des Verbraucherschutzes und der Rechte der Endnutzer sowie
  - „Probleme“ beim Zugang zum offenen Internet („Netzneutralität“).
- Sieht die Richtlinie die Wahrnehmung einer anderen Aufgabe durch eine „zuständige Behörde“ vor, können die Mitgliedstaaten diese Aufgabe der NRB oder einer anderen nationalen Behörde übertragen (Erwägungsgrund 34 RL).

### ► Unabhängigkeit der NRBs und der nationalen „anderen zuständigen Behörden“

- Die NRBs handeln „unabhängig und objektiv“ und dürfen von keiner anderen Stelle außer dem GEREK Weisungen erbitten oder annehmen. Aufsicht über die NRBs – etwa durch Ministerien – im Einklang mit nationalem Verfassungsrecht ist jedoch erlaubt. (Art. 8 Abs. 1 RL)

- Für die NRBs und die nationalen anderen zuständigen Behörden gilt:
  - Sie müssen „rechtlich getrennt und funktional unabhängig“ von allen Unternehmen der Telekommunikationsbranche sein (Art. 6 Abs. 1 RL).
  - Ihnen müssen „angemessene finanzielle und personelle Ressourcen zur Verfügung stehen“ (Art. 6 Abs. 2 RL).
- Nur für NRBs gilt:
  - Die Vorsitzenden der NRBs werden für eine Amtszeit von mindestens vier Jahren ernannt. Es sind höchstens zwei Amtszeiten zulässig. (Art. 7 Abs. 1 RL)
  - Die Vorsitzenden der NRBs dürfen während ihrer Amtszeit nur entlassen werden, wenn sie die Voraussetzungen der Richtlinie nicht mehr erfüllen (Art. 7 Abs. 2 RL).
  - Die NRBs müssen jährlich Berichte erstellen, etwa über ihre finanziellen und personellen Ressourcen und deren Zuteilung (Art. 8 Abs. 2 RL).

### Wesentliche Änderungen zum Status quo

- ▶ Bisher ist nur das GEREK-Büro eine EU-Agentur. Künftig ist das gesamte GEREK eine Agentur. Die Aufgaben des GEREK werden ausgeweitet.
- ▶ Der bisherige „Regulierungsrat“ des GEREK setzt sich aus je einem Vertreter jedes Mitgliedstaats zusammen; die Kommission ist nur Beobachterin. Er beschließt in der Regel mit einer Zweidrittelmehrheit seiner Mitglieder. Die Amtszeit des Vorsitzenden beträgt ein Jahr. In den künftigen Verwaltungsrat entsendet die Kommission zwei weitere Mitglieder. Er beschließt mit der Mehrheit seiner Mitglieder. Die Amtszeit des Vorsitzenden beträgt künftig vier Jahre.
- ▶ Bisher ist die Unabhängigkeit der NRBs nur für die Bereiche Vorabregulierung der Märkte und Streitbeilegung zwischen Unternehmen vorgesehen. Künftig sind die NRBs in allen Aufgaben unabhängig.
- ▶ Der Umfang der zwingenden Zuständigkeiten für die NRBs wird erweitert.
- ▶ Bisher können weder Kommission noch GEREK – auch nicht gemeinsam – die NRBs zwingen, Abhilfemaßnahmen zurückzuziehen. Künftig können Kommission und GEREK dies gemeinsam tun.

### Subsidiaritätsbegründung der Kommission

Laut Kommission gibt es Inkonsistenzen bei der Anwendung des EU-Rechtsrahmens, Mängel am bisherigen institutionellen Gefüge und Unstimmigkeiten bei der Verteilung der Zuständigkeiten zwischen nationaler und EU-Ebene. Außerdem führt die Markt- und Technologieentwicklung zu mehr grenzübergreifenden Sachverhalten, die nur auf EU-Ebene gelöst werden können.

### Politischer Kontext

Bereits im Mai 2015 hat die Kommission in einer Mitteilung die Überarbeitung des EU-Rechtsrahmens für die Telekommunikationsbranche angekündigt [COM(2015) 192, s. [cepAnalyse](#)].

### Stand der Gesetzgebung

14.09.16 Annahme durch Kommission  
 Offen Annahme durch Europäisches Parlament und Rat, Veröffentlichung im Amtsblatt, Inkrafttreten

### Politische Einflussmöglichkeiten

Generaldirektionen:	GD Kommunikationsnetze, Inhalte und Technologien
Ausschüsse des Europäischen Parlaments:	Industrie, Forschung, Energie, Berichterstatter: Pilar del Castillo Vera (EVP, ES) und Evžen Tošenovský (ECR, CZ); Binnenmarkt und Verbraucherschutz, Berichterstatterin: Dita Charanzová (ALDE, CZ)
Bundesministerien:	Bundeswirtschaftsministerium
Ausschüsse des Deutschen Bundestags:	Wirtschaft (federführend); Verkehr, EU
Entscheidungsmodus im Rat:	Qualifizierte Mehrheit (Annahme durch 55% der Mitgliedstaaten, die 65% der EU-Bevölkerung ausmachen)

### Formalien

Kompetenznorm:	Art. 114 AEUV (Binnenmarkt)
Art der Gesetzgebungszuständigkeit:	Geteilte Zuständigkeit (Art. 4 Abs. 2 AEUV)
Verfahrensart:	Art. 294 AEUV (ordentliches Gesetzgebungsverfahren)

## BEWERTUNG

### Ökonomische Folgenabschätzung

**Durch** die Einrichtung von GEREK als EU-Agentur und **die Ausweitung der Befugnisse des GEREK droht eine sachwidrige Zentralisierung der TK-Regulierung auf der europäischen Ebene.** Während bei einzelnen Themen – wie der Schlichtung grenzüberschreitender Konflikte – der Mehrwert eines abgestimmten Handelns der NRBs innerhalb des GEREK durchaus gegeben ist, ist er bei vielen anderen Regulierungsfragen nicht ersicht-

lich. Insbesondere bei der asymmetrischen (s. **cepAnalyse**) und der symmetrischen Zugangsregulierung (s. **cepAnalyse**) bergen die Verordnung und die Richtlinie die Gefahr einer kontraproduktiven Vereinheitlichung der Regulierung, denn nationale Besonderheiten bei den Netzstrukturen und der Märkte drohen in der Regulierungspraxis unzureichend beachtet zu werden. Die EU-Kommission sollte anerkennen, dass die NRBs den bestehenden nationalen Unterschieden besser gerecht werden können als eine zentrale EU-Behörde. Hieraus leiten sich folgende Mindestforderungen ab: **Das GEREK sollte mit qualifizierter statt einfacher Mehrheit entscheiden, um die Wahrscheinlichkeit einer unnötigen Harmonisierung zu senken.** Auch in vergleichbaren EU-Agenturen entscheiden die nationalen Vertreter mit qualifizierter Mehrheit (vgl. **cepStudie** zu den Europäischen Finanzaufsichtsbehörden, S. 6 und 16). **Ein Vetorecht des GEREK für nationale Abhilfemaßnahmen der NRBs ist aus dem gleichen Grund abzulehnen.**

Offen ist das künftige Kräfteverhältnis im GEREK zwischen den Vertretern der NRBs, die den GEREK-Verwaltungsrat mehrheitlich stellen, und den beiden Vertretern der Kommission. Es ist fraglich ob die Vertreter der NRBs über die notwendigen Mittel, Zeit und Expertise verfügen, um die Abhilfemaßnahmen ihrer Kollegen in anderen Mitgliedstaaten mit der erforderlichen Genauigkeit zu prüfen. Aus diesem Grund drohen sie von der „Vorarbeit“ der EU-Kommission abhängig zu sein. **Keinesfalls hinnehmbar ist jedoch eine politische Einflussnahme der Kommission auf die Regulierung. Daher** sind, um dies zu verhindern, zwei Änderungen zwingend. Erstens: Als Institution mit einer – legitimen – politischen Agenda **sollte auch der Kommission** – wie dem GEREK – **kein Vetorecht gegen Abhilfemaßnahmen der NRBs zustehen.** Zweitens: Die Kommission sollte die – von ihr eigentlich angestrebte – Unabhängigkeit der NRBs auch bei ihrer Arbeit innerhalb des GEREK respektieren müssen. Sie sollte darum im Verwaltungsrat des GEREK nicht stimmberechtigt sein, oder zumindest sollte explizit vorgeschrieben werden, dass der Verwaltungsrat als Organ unabhängig ist.

Die Folgen der geplanten institutionellen Neuordnung sind insbesondere auch für den von der Kommission angestrebten Netzausbau ungewiss. Es ist nicht unwahrscheinlich, dass sich die Dauer von Regulierungsverfahren aufgrund der zusätzlichen Abstimmungsprozesse verlängert. Dies kann die Vorhersehbarkeit der Regulierung und damit letztlich auch die Anreize, in den Netzausbau zu investieren, schwächen.

Die Festlegung von zwingenden Zuständigkeiten für die NRBs bewirkt eine stärkere Kohärenz der Aufgaben der NRBs mit denen des GEREK. Dies führt eher dazu, dass die Vertreter der NRBs innerhalb des GEREK über die nötige Kompetenz für dortige Entscheidungen verfügen. Die vorgeschriebene Unabhängigkeit der NRBs ist zudem für die Erzielung möglichst „objektiver“ Regulierungsentscheidungen unerlässlich.

## Juristische Bewertung

### Kompetenz

Die Verordnung, mit der die neue EU-Agentur eingerichtet wird, wird zu Recht auf die Binnenmarktkompetenz (Art. 114 AEUV) gestützt. Bereits 2006 entschied der Europäische Gerichtshof, dass EU-Agenturen mit koordinierenden und beratenden Aufgaben auf Grundlage der Binnenmarktkompetenz errichtet werden können (EuGH, Rs. 217/04, ECLI:EU:C:2006:279, Urteil vom 2.5.2006, ENISA). 2014 urteilte der EuGH, dass auch die Errichtung einer EU-Agentur mit eigenen Entscheidungsbefugnissen eine geeignete Harmonisierungsmaßnahme im Sinne der Binnenmarktkompetenz sein kann (EuGH, Rs. C-217/12, ECLI:EU:C:2014:18, Urteil vom 22.1.2014, ES-MA). Die Richtlinie, die die Befugnisse der nationalen Behörden regelt, wird ebenfalls zu Recht auf die Binnenmarktkompetenz (Art. 114 AEUV) gestützt. Denn sie erleichtert die Wahrnehmung der Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit und vermindert Wettbewerbsverzerrungen.

### Subsidiarität

**Das gemeinsame Vetorecht für Kommission und GEREK für Abhilfemaßnahmen der NRBs verstößt gegen das Subsidiaritätsprinzip.** Denn die NRBs sind besser in der Lage, die Unterschiede zwischen den nationalen Netzstrukturen und Telekommunikationsmärkten bei Regulierungsentscheidungen zu berücksichtigen.

### Verhältnismäßigkeit gegenüber den Mitgliedstaaten

Unproblematisch. Sinnvolle Grundlage für die Errichtung einer EU-Agentur kann nur eine Verordnung sein.

### Sonstige Vereinbarkeit mit EU-Recht

Unproblematisch.

### Auswirkungen auf das deutsche Recht

Die Richtlinienvorschriften werden in Deutschland voraussichtlich insbesondere durch Änderungen des Telekommunikationsgesetzes (TKG) umgesetzt.

## Zusammenfassung der Bewertung

Durch die Ausweitung der Aufgaben des GEREK droht eine sachwidrige Zentralisierung der TK-Regulierung auf der europäischen Ebene. Um dies zu vermeiden, sollte das GEREK mit qualifizierter statt einfacher Mehrheit entscheiden. Aus dem gleichen Grund sollten weder Kommission noch GEREK für Abhilfemaßnahmen der NRBs ein Vetorecht erhalten. Das Vetorecht verstößt zudem gegen das Subsidiaritätsprinzip.