

UNIVERSITÉ DE LAUSANNE

FACULTÉ DE DROIT

**Handlungsformen der Regulierung in der Europäischen Union am
Beispiel des Telekommunikationsrechtsrahmens**

Thèse de doctorat

présentée à la Faculté de droit de

l'Université de Lausanne

par

Mathias Zadrazil

Lausanne 2006

II

2.1.4.1.4	Empfehlungen und Stellungnahmen	37
2.1.4.2	Ungekennzeichnete Rechtsakte und indirekte Regulierungsinstrumente der EU	37
2.1.4.3	Die EU-Gesetzgebung nach dem neuen Verfassungsvertrag	42
2.1.4.4	Ergebnis zu den Handlungsformen der Regulierung.....	44
2.2	Die Wirtschaftsregulierung	44
2.2.1	Die hoheitlich-imperative Wirtschaftsregulierung	44
2.2.1.1	Die Wirtschaftsregulierung vor der Marktliberalisierung	46
2.2.1.2	Die Regulierung nach der Marktliberalisierung	48
2.2.1.2.1	Die Regulierungsreform in der EU	48
2.2.1.2.2	Reformgründe.....	51
2.2.1.3	Praktizierte Theorien der Wirtschaftsregulierung	52
2.2.1.3.1	„Rate of return Regulierung“	54
2.2.1.3.2	„Price-Caps-Regulierung“	55
2.2.2	Die Selbstregulierung	58
2.2.2.1	Die Theorie der Selbstregulierung.....	58
2.2.2.2	Die praktische Anwendung der Selbstregulierung in der Wirtschaft	66
2.2.3	Die Regulierung über das Privatrecht	68
2.2.3.1	Die Theorie der Regulierung über das Privatrecht	68
2.2.3.2	Die praktische Anwendung der Regulierung über das Privatrecht.....	70
2.3	Ergebnis zum zweiten Kapitel.....	71
3	AUSGEWÄHLTE BEREICHE DER REGULIERUNG IN DER EUROPÄISCHEN UNION	73
3.1	Die Netzsektoren.....	73
3.1.1	Transeuropäische Netze	73

III

3.1.2	Verkehr.....	77
3.1.3	Energie.....	80
3.1.4	Ergebnis zu den Netzindustrien.....	85
3.2	Die Sozialregulierung.....	86
3.2.1	Vertragliche Grundlagen der Sozialpolitik und der Sozialregulierung.....	87
3.2.2	Handlungsformen der Regulierung in der Sozialpolitik.....	88
3.2.2.1	Beschäftigungspolitik.....	88
3.2.2.2	Gemeinschaftliches Arbeitsrecht.....	90
3.2.2.2.1	Art. 137 EG-Vertrag.....	90
3.2.2.2.2	Sozialer Dialog.....	91
3.2.2.2.3	Kündigungsschutz.....	93
3.2.2.3	Die Gleichstellung von Mann und Frau.....	95
3.2.2.4	Europäische Strukturfonds.....	97
3.2.3	Ergebnis zur Sozialpolitik.....	98
3.3	Exkurs: Regulierung auf den Agrarmärkten.....	99
3.3.1	Die gemeinsame Agrarpolitik – regulative Auswüchse.....	99
3.3.2	Das System der Regulierung in der gemeinsamen Agrarpolitik.....	100
3.3.3	Ergebnis zur gemeinsamen Agrarpolitik.....	102
3.4	Ergebnis zum dritten Kapitel.....	103
4	DER EUROPÄISCHE TELEKOMMUNIKATIONSMARKT – DIE REFORM DES TELEKOMMUNIKATIONSRECHTSRAHMENS.....	105
4.1	Allgemeines zum europäischen Telekommunikationssektor.....	105
4.1.1	Das Problem der bestehenden Monopolmärkte.....	105
4.1.2	Rechtliche Voraussetzungen.....	107

4.2	Die Handlungsformen der Regulierung auf dem Telekommunikationsmarkt	107
4.2.1	Die Rechtsgrundlagen der europäischen Telekommunikationspolitik – Europäische Integration als Antrieb für die Telekommunikationspolitik	108
4.2.1.1	Bedeutung des Art. 154 EG als Rechtsgrundlage für den Telekommunikationssektor	108
4.2.1.2	Der freie Warenverkehr	109
4.2.1.3	Die Dienstleistungsfreiheit	110
4.2.1.4	Das gemeinschaftliche Wettbewerbsrecht	111
4.2.1.4.1	Verbot wettbewerbsbeschränkender Vereinbarungen und Verhaltensweisen	111
4.2.1.4.2	Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung	112
4.2.1.4.3	Fusionskontrolle	112
4.2.1.4.4	Unzulässigkeit von Beihilfen	113
4.2.1.4.5	Öffentliche und monopolartige Unternehmen	113
4.2.1.4.6	Anwendbarkeit des Wettbewerbsrechts auf Telekommunikationsmonopole	114
4.2.2	EU-Regulierungsprinzipien und deren Umsetzung im gemeinschaftlichen und nationalen Telekommunikationsrecht	116
4.2.3	Telekommunikationsgrundrechte in der EU	117
4.2.3.1	Kommunikationsfreiheit	117
4.2.3.2	Grundrecht auf Zugang zu Kommunikationsinfrastrukturen ?	119
4.3	Die Entwicklung der europäischen Telekommunikationspolitik	122
4.3.1	Die Anfänge der europäischen Telekommunikationspolitik	122
4.3.2	Gemeinschaftsrechtlicher Hintergrund	123
4.3.2.1	Telekommunikation als Gemeinschaftskompetenz	123
4.3.2.2	Kompetenzerweiterung zu Gunsten des Gemeinschaftsrechts	124

4.4	Die sektorspezifische Regulierung auf dem Telekommunikationsmarkt bis zur Umsetzung des neuen Rechtsrahmens.....	126
4.4.1	Lizenzierung von Telekommunikationsdienstleistungen	127
4.4.1.1	Anordnung einer Lizenzpflicht.....	127
4.4.1.2	Das Versteigerungsverfahren	128
4.4.2	Verpflichtung zu Universaldienstleistungen	129
4.4.3	Genehmigung von Entgelten (Preisregulierung).....	130
4.4.4	Offener Netzzugang und Zusammenschaltungsverpflichtungen	132
4.4.5	Die Harmonisierungsrichtlinien	134
4.4.6	Die Liberalisierungsrichtlinien.....	135
4.4.6.1	Richtlinie über den Wettbewerb auf dem Markt für Telekommunikationsdienste.....	135
4.4.6.2	Kabelnetzrichtlinie	136
4.4.6.3	Richtlinie über die mobile Kommunikation und Personal-Communications.....	137
4.4.7	Die geltende Rechtsordnung	137
4.5	Der neue EU-Telekommunikationsrechtsrahmen.....	139
4.5.1	Rechtsgrundlage des Rechtsrahmens	139
4.5.2	Allgemeine Beschreibung und Zielsetzung.....	139
4.5.2.1	Die politische Umsetzung des Rechtsrahmens.....	139
4.5.2.2	Ziele und Umfang des Rechtsrahmens.....	141
4.5.3	Der Inhalt der Rahmenrichtlinie – Allgemeiner Teil des europäischen Telekommunikationsrechts	143
4.5.3.1	Erstes Kapitel.....	143
4.5.3.2	Zweites Kapitel.....	144
4.5.3.3	Drittes Kapitel	145

VI

4.5.3.4	Viertes Kapitel.....	146
4.5.4	Der Inhalt der übrigen Richtlinien - Besonderer Teil des europäischen Telekommunikationsrechts	147
4.5.4.1	Zugangsrichtlinie.....	148
4.5.4.2	Genehmigungsrichtlinie	149
4.5.4.3	Universaldienstrichtlinie.....	150
4.5.4.4	Datenschutzrichtlinie.....	151
4.5.4.5	Verordnung zum entbündelten Teilnehmeranschluss	152
4.6	Ergebnis zum vierten Kapitel.....	153
5	DIE TELEKOMMUNIKATIONSREGULIERUNG IN KANADA UND DER SCHWEIZ SOWIE DIE OECD REGULIERUNGSKRITERIEN – EIN VERGLEICH MIT DER EU ...	155
5.1	Regulierung in Kanada – Ein Systemvergleich am Beispiel des kanadischen Telekommunikationssektors	156
5.1.1	Wirtschaftsregulierung in Kanada am Beispiel des Telekommunikationsmarktes	156
5.1.1.1	Liberalisierung der kanadischen Wirtschaft.....	157
5.1.1.2	Regulierung des kanadischen Telekommunikationsmarktes	159
5.1.1.2.1	Die Rolle des CRTC.....	159
5.1.1.2.2	Allgemeine Regulierungsprinzipien auf dem Telekommunikationsmarkt.....	162
5.1.1.2.3	Die Regulierung der Sprachtelefonie in Kanada.....	163
5.1.1.2.4	Die Regulierung des Internets in Kanada.....	167
5.1.2	Ergebnis zur kanadischen Telekommunikationsregulierung.....	169
5.1.3	Vergleich der Regulierungsansätze	170
5.2	Telekommunikationsregulierung in der Schweiz – Ein Systemvergleich anlässlich der Novellierung des Schweizer Fernmeldegesetzes und der Einführung des europäischen Telekommunikationsrechtsrahmens.....	171

VII

5.2.1	Rechtsgrundlagen und Systematik des Schweizer Telekommunikationsrechts	172
5.2.2	Schweizer Regulierungsbehörden	173
5.2.3	Aufsicht und Rechtsschutz	174
5.2.4	Zusammenschaltung	175
5.2.5	Die Reform des Fernmeldegesetzes	176
5.2.5.1	Aufhebung der Konzessionen für Fernmeldedienste	176
5.2.5.2	Verstärkung der Pflichten der marktbeherrschenden Anbieter und der Befugnisse der Regulierungsbehörden	178
5.2.6	Ergebnis zur Schweizer Telekommunikationsregulierung	179
5.2.7	Rechtsvergleich der Regulierungsansätze	180
5.3	Die Kriterien der OECD für eine „erfolgreiche Regulierung“ der Märkte	183
5.3.1	Internationale Aspekte der Telekommunikationspolitik – Das Engagement der OECD	183
5.3.2	Die Entwicklung und Überwachung der Kriterien durch die OECD	185
5.3.3	Der Inhalt der Kriterien und ihre Bindungswirkung	186
5.3.3.1	Der Inhalt der OECD-Kriterien	187
5.3.3.2	Die Verbindlichkeit der OECD-Kriterien	190
5.3.4	Selbstbindung der EU durch OECD – Kriterien ?	192
5.4	Ergebnis zum fünften Kapitel	195
6	SPRACHTELEFONIE UND NEUE RECHTSORDNUNG	197
6.1	Die Entwicklung der Märkte seit der Liberalisierung	198
6.2	Nachteile der hoheitlich-imperativen Regulierung im Bereich der Sprachtelefonie	200
6.2.1	Die juristische Verankerung und die Organisationsstruktur der staatlichen Organe	200

VIII

6.2.1.1 Die nationalen Regulierungsbehörden	201
6.2.1.2 Der Kommunikationsausschuss.....	207
6.2.1.3 Die lokalen und regionalen Kommunalverbände	208
6.2.2 Die Kompetenzabgrenzung zwischen den staatlichen Organen untereinander und den Gemeinschaftsorganen.....	211
6.2.2.1 Nationale Regulierungsbehörden - Europäische Kommission.....	212
6.2.2.2 Nationale Regulierungsbehörden - Nationale Kartellbehörden	213
6.2.3 Das Verhältnis zwischen Regulierern und regulierten Unternehmen	214
6.3 Handlungsformen der Regulierung für die Sprachtelefonie.....	216
6.3.1 Selbstregulierung in der Sprachtelefonie – eine Alternative ?.....	217
6.3.2 Alternative Handlungsformen der Regulierung auf dem Sprachtelefonmarkt – Die besondere Situation der ehemaligen Monopolmärkte	220
6.3.3 Wettbewerb als Schlüsselement für einen Wandel bei den Handlungsformen der Regulierung in der Sprachtelefonie.....	223
6.4 Der neue Rechtsrahmen – ein geeigneter Regulierungsansatz für die Sprachtelefonie? - Eine Beurteilung.....	228
6.4.1 Die Rahmenrichtlinie	228
6.4.1.1 Artikel 5 Rahmenrichtlinie – Bereitstellung von Informationen....	228
6.4.1.2 Artikel 8 Rahmenrichtlinie – Politische Ziele und regulatorische Grundsätze	231
6.4.1.3 Artikel 14 Rahmenrichtlinie – Unternehmen mit beträchtlicher Marktmacht.....	233
6.4.1.4 Artikel 15 Rahmenrichtlinie - Marktdefinitionsverfahren	236
6.4.1.5 Artikel 20 Rahmenrichtlinie – Beilegung von Streitigkeiten zwischen Unternehmen	239
6.4.2 Die Universaldienstrichtlinie.....	240

6.4.2.1 Artikel 17 Universaldienstrichtlinie – Regulierungsmassnahmen in Bezug auf Dienste für Endnutzer	241
6.4.2.2 Artikel 22 Universaldienstrichtlinie - Dienstqualität	242
6.5 Ergebnis zum sechsten Kapitel.....	243
7 DAS INTERNET UND DER NEUE RECHTSRAHMEN	245
7.1 Das Internet in der EU – Marktentwicklung, Regulierung und Zugang.....	246
7.1.1 Technik des Internetzugangs	246
7.1.2 Wirtschaftswissenschaftliche und nichtstaatliche Formen der Internetregulierung	247
7.1.2.1 Wirtschaftswissenschaftlicher Exkurs - Die regulierungspolitische Abhängigkeit der Marktentwicklung bei den Internetzugängen in der EU	247
7.1.2.2 Handlungsformen der privaten Regulierung im Internet – das Beispiel ICANN	252
7.1.3 Entwicklung auf dem Internetzugangsmarkt ohne staatlichen Eingriff	254
7.1.3.1 Die Konzentration auf dem Markt der Zugangsanbieter (Access-Provider).....	254
7.1.3.2 Die Verhaltenskodizes – die ambivalente Alternative	257
7.1.3.3 Die fehlende Durchsetzbarkeit selbstregulativer Bestimmungen...	261
7.2 Bewertung des neuen Rechtsrahmens hinsichtlich des Internets	262
7.2.1 Die Rahmenrichtlinie	262
7.2.1.1 Artikel 2 c Rahmenrichtlinie - Die Trennung zwischen Inhaltsregulierung und technischer Regulierung.....	262
7.2.1.2 Artikel 7 Rahmenrichtlinie – Konsolidierung des Binnenmarktes für elektronische Kommunikation.....	266
7.2.2 Die Richtlinie über die Verarbeitung personenbezogener Daten und den Schutz der Privatsphäre in der elektronischen Kommunikation.....	268

7.2.2.1 Artikel 5 Datenschutzrichtlinie – Vertraulichkeit der Kommunikation.....	270
7.2.2.1.1 P3P – Das Platform for Privacy Preferences Project	270
7.2.2.1.2 Kryptographie.....	272
7.2.2.2 Artikel 13 Datenschutzrichtlinie – Unerbetene Nachrichten.....	277
7.3 Ergebnis zum siebten Kapitel.....	280
8 GESAMTERGEBNIS.....	283

BIBLIOGRAPHIE

STICHWORTVERZEICHNIS