

**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

<b>PROBLEMSTELLUNG.....</b>	<b>XV</b>
<b>1 EINLEITUNG .....</b>	<b>1</b>
<b>1.1 Einführung in die Problematik .....</b>	<b>1</b>
<b>1.2 Die Fragestellung.....</b>	<b>8</b>
<b>1.3 Gang der Untersuchung und Aufbau der Arbeit .....</b>	<b>8</b>
<b>2 DIE REGULIERUNG.....</b>	<b>11</b>
<b>2.1 Regulierung : Formen, Ziele und Methoden.....</b>	<b>11</b>
2.1.1 Definition der Regulierung.....	11
2.1.2 Zielsetzung der Regulierung .....	14
2.1.3 Handlungsformen der Regulierung und Regulierbarkeit .....	15
2.1.3.1 Regulierung über Gesetze.....	20
2.1.3.1.1 Regulierung über Normen mit hoheitlicher Handlungskompetenz .....	20
2.1.3.1.2 Regulierung über Normen mit Appelcharacter .....	21
2.1.3.2 Regulierung über soziale Normen .....	22
2.1.3.3 Regulierung über den Markt und die Preise .....	23
2.1.3.4 Regulierung über Architektur.....	23
2.1.3.4.1 Regulierung über physische Architektur.....	23
2.1.3.4.2 Exkurs - Regulierung des Internets über Architektur.....	25
2.1.4 Die Kompetenz und die Regulierungsformen der EU.....	28
2.1.4.1 Rechtsakte.....	32
2.1.4.1.1 Richtlinie .....	34
2.1.4.1.2 Verordnung.....	35
2.1.4.1.3 Entscheidung .....	36

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
<b>2.2</b>	<b>Die Wirtschaftsregulierung .....</b>	<b>44</b>
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
<b>2.3</b>	<b>Ergebnis zum zweiten Kapitel .....</b>	<b>71</b>
<b>3</b>	<b>AUSGEWÄHLTE BEREICHE DER REGULIERUNG IN DER EUROPÄISCHEN UNION .....</b>	<b>73</b>
<b>3.1</b>	<b>Die Netzsektoren .....</b>	<b>73</b>
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
<b>3.2</b>	<b>Die Sozialregulierung .....</b>	<b>86</b>
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
<b>3.3</b>	<b>Exkurs: Regulierung auf den Agrarmärkten .....</b>	<b>99</b>
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
<b>3.4</b>	<b>Ergebnis zum dritten Kapitel .....</b>	<b>103</b>
<b>4</b>	<b>DER EUROPÄISCHE TELEKOMMUNIKATIONSMARKT – DIE REFORM DES TELEKOMMUNIKATIONSRECHTSRAHMENS.....</b>	<b>105</b>
<b>4.1</b>	<b>Allgemeines zum europäischen Telekommunikationssektor.....</b>	<b>105</b>
4.1.1	Das Problem der bestehenden Monopolmärkte.....	105
4.1.2	Rechtliche Voraussetzungen .....	107

## IV

<b>4.2 Die Handlungsformen der Regulierung auf dem Telekommunikationsmarkt .....</b>	<b>107</b>
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
<b>4.3 Die Entwicklung der europäischen Telekommunikationspolitik .....</b>	<b>122</b>
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

<b>4.4 Die sektorspezifische Regulierung auf dem Telekommunikationsmarkt bis zur Umsetzung des neuen Rechtsrahmens.....</b>	<b>126</b>
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
<b>4.5 Der neue EU-Telekommunikationsrechtsrahmen.....</b>	<b>139</b>
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
<b>5 DIE TELEKOMMUNIKATIONSREGULIERUNG IN KANADA UND DER SCHWEIZ SOWIE DIE OECD REGULIERUNGSKRITERIEN – EIN VERGLEICH MIT DER EU ...</b>	<b>155</b>
<b>5.1 Regulierung in Kanada – Ein Systemvergleich am Beispiel des kanadischen Telekommunikationssektors .....</b>	<b>156</b>
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
<b>5.2 Telekommunikationsregulierung in der Schweiz – Ein Systemvergleich anlässlich der Novellierung des Schweizer Fernmeldegesetzes und der Einführung des europäischen Telekommunikationsrechtsrahmens.....</b>	<b>171</b>

## 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	<b>Die Kriterien der OECD für eine „erfolgreiche Regulierung“ der Märkte .....</b>	<b>183</b>
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	<b>Ergebnis zum fünften Kapitel .....</b>	<b>195</b>
6	<b>SPRACHTELEFONIE UND NEUE RECHTSORDNUNG .....</b>	<b>197</b>
6.1	<b>Die Entwicklung der Märkte seit der Liberalisierung .....</b>	<b>198</b>
6.2	<b>Nachteile der hoheitlich-imperativen Regulierung im Bereich der Sprachtelefonie .....</b>	<b>200</b>
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
<b>6.3 Handlungsformen der Regulierung für die Sprachtelefonie.....</b>	<b>216</b>
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
<b>6.4 Der neue Rechtsrahmen – ein geeigneter Regulierungsansatz für die Sprachtelefonie? - Eine Beurteilung .....</b>	<b>228</b>
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
<b>6.5 Ergebnis zum sechsten Kapitel.....</b>	<b>243</b>
<b>7 DAS INTERNET UND DER NEUE RECHTSRAHMEN .....</b>	<b>245</b>
<b>7.1 Das Internet in der EU – Marktentwicklung, Regulierung und Zugang.....</b>	<b>246</b>
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
<b>7.2 Bewertung des neuen Rechtsrahmens hinsichtlich des Internets ....</b>	<b>262</b>
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
<b>7.3 Ergebnis zum siebten Kapitel.....</b>	<b>280</b>
<b>8 GESAMTERGEBNIS.....</b>	<b>283</b>

## **BIBLIOGRAPHIE**

## **STICHWORTVERZEICHNIS**