

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 818

Die Unabhängigkeit der Regulierungsbehörde nach §§ 66 ff. TKG

Zur organisationsrechtlichen Verselbständigung
staatlicher Verwaltungen am Beispiel der Privatisierung
in der Telekommunikation

Von

Klaus Oertel



Duncker & Humblot · Berlin

KLAUS OERTEL

Die Unabhängigkeit der Regulierungsbehörde
nach §§ 66 ff. TKG

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 818

Die Unabhängigkeit der Regulierungsbehörde nach §§ 66 ff. TKG

Zur organisationsrechtlichen Verselbständigung
staatlicher Verwaltungen am Beispiel der Privatisierung
in der Telekommunikation

Von

Klaus Oertel



Duncker & Humblot · Berlin

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Oertel, Klaus:

Die Unabhängigkeit der Regulierungsbehörde nach §§ 66 ff. TKG :
zur organisationsrechtlichen Verselbständigung staatlicher Verwaltungen
am Beispiel der Privatisierung in der Telekommunikation /

Klaus Oertel. – Berlin : Duncker und Humblot, 2000

(Schriften zum öffentlichen Recht ; Bd. 818)

Zugl.: Heidelberg, Univ., Diss., 1998/99

ISBN 3-428-09849-8

D 16

Alle Rechte vorbehalten
© 2000 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Fotoprint: Werner Hildebrand, Berlin
Printed in Germany

ISSN 0582-0200
ISBN 3-428-09849-8

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☹

Vorwort

Diese Arbeit lag im Wintersemester 1998/99 der Juristischen Fakultät der Universität Heidelberg als Dissertation vor. Sie wurde zwischenzeitlich geringfügig ergänzt und auf den Stand von April 1999 gebracht.

Meinem Doktorvater, Herrn Prof. Dr. Schmidt-Aßmann, danke ich sehr für die Anregung, die von seiner Arbeit ausgeht, und für den Ansporn, den ich von ihm als Betreuer erfahren durfte.

Für die zügige Zweitbegutachtung und seine Anmerkungen bedanke ich mich bei Herrn Prof. Dr. Hommelhoff.

Die Entstehung der Regulierungsbehörde konnte ich 1997 als Mitarbeiter der heutigen o.tel.o communications unmittelbar verfolgen. Den dortigen Kollegen schulde ich gleichfalls Dank; insbesondere gilt dies Frau Dr. Bärbel Kerkhoff.

Herzlichen Dank sage ich schließlich den Freunden, die die Entwicklung dieser Arbeit begleitet haben, namentlich Dr. Martin Eifert und Dr. Raimund Schütz, und denen, die die Schlußkorrektur auf sich genommen haben – Axel v. Goldbeck, Oliver Laforet, Dr. Rüdiger Merz. Meine Mutter hat sich als erste der Mühe unterzogen, den gesamten Text zu lesen. Sie alle haben mich vor manchem Fehler bewahrt. Die verbliebenen Irrtümer waren mir nicht auszureden.

Gewidmet ist diese Arbeit meiner geduldigen Frau Gertrude. Ohne sie wäre mir die hiermit abgeschlossene Zeit nicht als eine so segensreiche in Erinnerung.

Pfingsten 1999

Klaus Oertel

Inhaltsübersicht

Fragestellung	27
----------------------------	----

Erster Teil

Unabhängigkeit als organisationshistorische Konstante	34
<i>Erster Abschnitt:</i> Das PostVwG 1953: Daseinsvorsorge in der Leistungsverwaltung	35
<i>Zweiter Abschnitt:</i> Das PostStrukturG 1989: Gewinnung ordnungspolitischen Gestaltungsspielraums	45
<i>Dritter Abschnitt:</i> Das PTNeuOG 1994: Ausrichtung auf das Privatisierungsprogramm.....	60
<i>Vierter Abschnitt:</i> Das TKG 1996: Entscheidung für die Marktöffnung.....	81
<i>Fünfter Abschnitt:</i> Eine steuerungswissenschaftliche Bilanz.....	93

Zweiter Teil

Die funktionelle Unabhängigkeit der Regulierungsbehörde	104
<i>Erster Abschnitt:</i> Die Grundlagen der funktionellen Unabhängigkeit	105
<i>Zweiter Abschnitt:</i> Die Ziele der funktionellen Unabhängigkeit.....	113
<i>Dritter Abschnitt:</i> Die Dimensionen der funktionellen Unabhängigkeit.....	123
<i>Vierter Abschnitt:</i> Die Faktoren der funktionellen Unabhängigkeit.....	140
<i>Fünfter Abschnitt:</i> Die funktionelle Unabhängigkeit der Regulierungsbehörde nach §§ 66 ff TKG.....	154
<i>Sechster Abschnitt:</i> Fazit.....	184

Dritter Teil

Die politische Unabhängigkeit der Regulierungsbehörde	187
<i>Erster Abschnitt:</i> Die Regulierungsbehörde als bundeseigene Verwaltung, Art. 87f Abs. 2 S. 2 GG.....	188
A. Die zentrale Anbindung der bundeseigenen Verwaltung	188
B. Die institutionelle Zuordnung der Regulierungsbehörde zum Bund	200
C. Die personelle Zuordnung der Regulierungsbehörde zum Bund.....	209
D. Die verfahrensrechtliche Zuordnung der Regulierungsbehörde zum Bund.....	218
E. Die materiell-rechtliche Zuordnung der Regulierungsbehörde zum Bund	232

F. Zwischenergebnis.....	237
<i>Zweiter Abschnitt: Die Regulierungsbehörde als weisungsgebundene Verwaltung..</i>	238
A. Die Einzelweisungsfreiheit als Schlüssel zur politischen Unabhängigkeit.....	238
B. Der Grundsatz der Weisungsbindung und seine Ausnahmen.....	245
C. Die Ministerialfreiheit der Regulierungsbehörde und das Privatisierungsprogramm des Art. 87f GG.....	261
D. Die verfassungsrechtlichen Funktionen des Weisungsrechts	289
E. Die Weisungsbefugnis als Bedingung ministerieller Verantwortlichkeit.....	303
F. Die Weisungsbindung als Vermittlung ministerieller Legitimation.....	310
G. Das TKG als legitimatorische Variation des Ministerialmodells	317
H. Der institutionelle Gesetzesvorbehalt für die Entlassung in den ministerialfreien Raum.....	344
I. Zwischenergebnis.....	345
<i>Dritter Abschnitt: Die politische Unabhängigkeit der Organe</i>	348
A. Der Präsident, § 66 Abs. 2 S. 1 TKG	349
B. Die Beschlußkammern, § 73 Abs. 1 TKG.....	382
C. Die Präsidentenkammer, §§ 73 Abs. 3, 11, 19 TKG	420
D. Die Organe der Behörde als Träger einer politischen Verselbständigung der Regulierung.....	446
Vierter Teil	
Die Einwirkung der Länder auf die Regulierungsbehörde	451
Fünfter Teil	
Die gemeinschaftsrechtliche Integration der Regulierungsbehörde	463
Sechster Teil	
Resümee	488
Zusammenfassende Thesen.....	496
Literaturverzeichnis.....	502
Sachverzeichnis	514

Inhaltsverzeichnis

Fragestellung	27
----------------------------	----

Erster Teil

Unabhängigkeit als organisationshistorische Konstante	34
--	----

Erster Abschnitt

Das PostVwG 1953: Daseinsvorsorge in der Leistungsverwaltung	35
---	----

A. Die Aufgabenstellung, Art. 87 Abs. 1 S. 1 GG a.F.	35
B. Die Organisation der Deutschen Bundespost	37
I. Der Postminister und der Postverwaltungsrat	38
II. Die Versuche einer Organisationsreform	41
C. Fazit	43

Zweiter Abschnitt

Das PostStrukturG 1989: Gewinnung ordnungspolitischen Gestaltungsspielraums	45
--	----

A. Die Ausdifferenzierung des Leistungsregimes	46
B. Die Reorganisation der Deutschen Bundespost	47
I. Der Status der Unternehmen	48
II. Die Ausbildung funktionell getrennter Organe	49
1. Die betrieblichen Organe	50
2. Die politischen Organe	51
III. Die Kompetenzverteilung	52
C. Fazit	58

*Dritter Abschnitt***Das PTNeuOG 1994:****Ausrichtung auf das Privatisierungsprogramm**

	60
A. Das Privatisierungsprogramm der Postreform II.....	61
I. Organisationsprivatisierung.....	61
II. Vermögensprivatisierung.....	62
III. Materielle Privatisierung.....	64
1. Privatwirtschaftlichkeit als wettbewerbliche und unternehmerische Ori- entierung.....	65
2. Funktionale Privatisierung.....	67
3. Unechte Aufgabenprivatisierung.....	69
IV. Die Regulierung zur Privatisierung.....	69
B. Die Organisation der Verwaltung nach der Postreform II.....	71
I. Neue Handlungsformen der Unternehmensaufsicht.....	72
II. Die entstehende Unternehmensverwaltung.....	74
III. Die zentrale Stellung des Postministeriums.....	74
1. Der Regulierungsrat.....	76
2. Die Beschlußkammern.....	78
C. Fazit.....	80

*Vierter Abschnitt***Das TKG 1996:****Entscheidung für die Marktöffnung**

	81
A. Ein Überblick über das TKG.....	83
B. Die postministerielle Konkretisierung des TKG.....	86
I. Materiell-rechtliche Grundentscheidungen.....	86
II. Verfahrensrechtliche Freiheit.....	89
C. Vom Ministerium zur Regulierungsbehörde.....	91
D. Fazit.....	92

*Fünfter Abschnitt***Eine steuerwissenschaftliche Bilanz**

	93
A. Die Postreformen als Organisationsreformen.....	93
B. Die strukturelle Steuerungsleistung des Organisationsrechts.....	95

Inhaltsverzeichnis	11
C. Das Organisationsrecht in der Rechtsdogmatik.....	97
I. Das Organisationsrecht als Zurechnungsordnung	97
II. Das Organisationsrecht als Staatsordnung.....	98
III. Das Organisationsrecht als Legitimationsordnung	99
D. Zum topos der funktionellen und politischen Unabhängigkeit.....	101

Zweiter Teil

Die funktionelle Unabhängigkeit der Regulierungsbehörde 104

Erster Abschnitt

Die Grundlagen der funktionellen Unabhängigkeit 105

A. Funktionelle Unabhängigkeit nach Art. 5a ONP-Rahmenrichtlinie.....	105
B. Funktionelle Unabhängigkeit nach Art. 87f GG	108
C. Funktionelle Unabhängigkeit nach Art. 87e GG	111
D. Fazit	112

Zweiter Abschnitt

Die Ziele der funktionellen Unabhängigkeit 113

A. Kartellrechtliche Abwehr einer Funktionspotenzierung.....	113
B. Verwaltungsrechtliche Vermeidung institutioneller Befangenheit.....	116
C. Vom Interessenmittler zum Interessenträger.....	120

Dritter Abschnitt

Die Dimensionen der funktionellen Unabhängigkeit 123

A. Ein funktionaler Begriff hoheitlicher Regulierung.....	124
B. Die Regulierung im Gegensatz zur Leistungserbringung.....	128
C. Die Regulierung im Gegensatz zur Unternehmensverwaltung.....	129
I. Die Aufgaben der Unternehmensverwaltung	130
II. Gemeinsamer Infrastrukturauftrag und verschiedene Instrumente	134
D. Die verfahrensübergreifende Bedeutung funktioneller Unabhängigkeit	137
E. Fazit	139

Vierter Abschnitt

Die Faktoren der funktionellen Unabhängigkeit	140
A. Richtliniengestützte Verwaltungsautonomie im Gemeinschaftsrecht	140
I. Autonome Stellen der Agrarverwaltung	141
II. Unabhängige Stellen des Datenschutzes und der Vergabeüberwachung	142
III. Unabhängige Gerätezulassung	144
B. Die Rechtsprechung des EuGH	146
C. Die Äußerungen von Rat und Kommission	148
D. Die einzelnen Faktoren der funktionellen Unabhängigkeit	150
I. Institutionelle Faktoren und Organisationsrecht	150
II. Personelle Faktoren und Dienstrecht	151
III. Formelle Faktoren und Verfahrensrecht	152
E. Zur Effektivität funktioneller Unabhängigkeit	153

Fünfter Abschnitt

Die funktionelle Unabhängigkeit der Regulierungsbehörde nach §§ 66 ff TKG	154
A. Die institutionelle Unabhängigkeit der Regulierungsbehörde	155
I. Zur Unabhängigkeit von der Leistungserbringung	155
II. Zur Unabhängigkeit von der Unternehmensverwaltung	157
1. Das Organisationsstatut der Anstalt	158
2. Die anstattliche Aufgabenwahrnehmung im Verhältnis zu den Unternehmern	160
3. Die ministerielle Aufsicht über die Anstalt	164
4. Das Ressortprinzip als Garant funktioneller Unabhängigkeit	168
B. Die personelle Unabhängigkeit der Regulierungsbehörde	171
C. Die verfahrensrechtliche Unabhängigkeit der Regulierungsbehörde	174
I. Das Beschlußkammerverfahren, §§ 73 ff TKG	174
II. Die Transparenz der behördlichen Tätigkeit	179
III. Die informatorische Abhängigkeit der Regulierungsbehörde	182

*Sechster Abschnitt***Fazit**

Dritter Teil

Die politische Unabhängigkeit der Regulierungsbehörde 187

Erster Abschnitt

**Die Regulierungsbehörde als bundeseigene Verwaltung,
Art. 87f Abs. 2 S. 2 GG** 188

A. Die zentrale Anbindung der bundeseigenen Verwaltung	188
I. Die Zurechnung der Regulierungsbehörde zum Bund.....	189
II. Die Zuordnung der Regulierungsbehörde zum Bund	193
III. Die Faktoren einer Zuordnung bundeseigener Verwaltung	196
B. Die institutionelle Zuordnung der Regulierungsbehörde zum Bund	200
I. Die Gesetzgebungsgeschichte des § 66 TKG	200
II. Die Ausgliederung aus dem Ministerium	202
III. Keine „selbständige“ Bundesoberbehörde	203
IV. Die Eingliederung des Bundesamtes für Post und Telekommunikation.....	204
V. Die Geschäftsordnungsgewalt über die Regulierungsbehörde	205
VI. Die Haushaltsgewalt für die Regulierungsbehörde.....	208
VII. Fazit.....	209
C. Die personelle Zuordnung der Regulierungsbehörde zum Bund.....	209
I. Die Bediensteten der Regulierungsbehörde.....	209
II. Die Präsidenten der Regulierungsbehörde.....	210
1. Die Ernennung der Präsidenten	211
2. Die Entlassung der Präsidenten	212
3. Das Amtsverhältnis der Präsidenten als Ausnahmeregelung iSd. Art. 33 Abs. 4 GG	216
III. Fazit.....	217
D. Die verfahrensrechtliche Zuordnung der Regulierungsbehörde zum Bund.....	218
I. Die Zuständigkeiten der Regulierungsbehörde.....	218
1. Allgemeine Zuständigkeit zur Rechtsüberwachung	218
2. Einzelne Zuständigkeiten zur Politikentwicklung	220
3. Übergeordnete Zuständigkeiten des Ministeriums	221
II. Die informatorische Öffnung der Regulierungsbehörde.....	223
1. Die Informationserhebung der Regulierungsbehörde.....	223

2. Die Informationsverteilung der Regulierungsbehörde.....	225
3. Informierende Institutionen bei der Regulierungsbehörde	226
4. Die Informationsmächtigkeit der Regulierungsbehörde.....	230
III. Fazit.....	231
E. Die materiell-rechtliche Zuordnung der Regulierungsbehörde zum Bund	232
I. Die abstrakt-generelle Programmierung.....	232
1. Die gesetzliche Regelungsdichte des TKG.....	232
2. Die Verordnungen nach dem TKG.....	233
3. Allgemeine Weisungen, § 66 Abs. 5 TKG.....	235
II. Die konkret-individuelle Weisung.....	236
F. Zwischenergebnis	237

Zweiter Abschnitt

Die Regulierungsbehörde als weisungsgebundene Verwaltung 238

A. Die Einzelweisungsfreiheit als Schlüssel zur politischen Unabhängigkeit.....	238
I. Die Weisung und das hierarchische Prinzip im demokratischen Staat	240
II. Die pluralisierte Verwaltung zwischen Legitimationsverdünnung und Legitimationsverschiebung.....	242
III. Die Regulierungsbehörde und das Ministerialmodell.....	243
B. Der Grundsatz der Weisungsbindung und seine Ausnahmen.....	245
I. Zur Notwendigkeit einer verfassungsorganisatorischen Ausnahmeregelung	246
II. Zur Notwendigkeit einer verfassungsgewichtigen Ausnahmebegründung....	252
III. Zur Notwendigkeit eines verfassungsanerkannten Ausnahmegrundes.....	252
IV. Zur verfassungsrechtlichen Verzichtbarkeit der Weisungsbefugnis.....	259
V. Fazit.....	260
C. Die Ministerialfreiheit der Regulierungsbehörde und das Privatisierungsprogramm des Art. 87f GG.....	261
I. Der Wortlaut des Art. 87f Abs. 2 S. 2 GG.....	261
II. Zur historischen Auslegung.....	262
III. Zur systematischen Auslegung.....	265

IV. Die politische Verselbständigung als Konsequenz des Privatisierungsprogramms.....	267
1. Politische, nicht fachliche Verselbständigung.....	268
2. Staatsinterne Distanzierung als ratio politischer Verselbständigung.....	269
3. Die Distanzierung der Regulierung als Korrelat formeller Privatisierung des bundeseigenen Unternehmens.....	271
4. Die Distanzierung der Regulierung in Fortschreibung funktioneller Trennung.....	272
5. Die Distanzierung der Regulierung und das Vertrauen der Marktteilnehmer auf die materielle Privatisierung.....	274
6. Fazit.....	275
V. Eine europarechtliche Andeutung politischer Verselbständigung, Art. 5a ONP-Rahmenrichtlinie.....	275
VI. Ein rechtsvergleichender Blick auf verselbständigte Regulierungsbehörden	279
1. Die Federal Communications Commission	279
2. Das Office for Telecommunications.....	283
3. Fazit.....	285
VII. Die Weisungsfreiheit als Symbol der politischen Unabhängigkeit.....	287
VIII. Fazit.....	288
D. Die verfassungsrechtlichen Funktionen des Weisungsrechts	289
I. Die Anbindungsfunktion, Art. 86 ff GG.....	290
II. Die Leitungsfunktion, Art. 65 S. 2 GG.....	292
1. Der Grundsatz der Gewaltenteilung und die Weisungsbefugnis	293
2. Die Weisungsbefugnis als Kernbereich exekutivischer Leitungsfunktion	294
3. Fazit.....	298
III. Die Legitimationsfunktion, Art. 20 Abs. 2 GG	298
1. Die sog. Ministerverantwortlichkeit als Chiffre für Leitung und Legitimation	299
2. Zur Entbehrlichkeit der Chiffre von der Ministerverantwortlichkeit.....	301
3. Die Ministerverantwortlichkeit als fragwürdige Rechtsfigur	302
E. Die Weisungsbefugnis als Bedingung ministerieller Verantwortlichkeit.....	303
I. Die Weisungsbefugnis als ministerielle Reaktionsmöglichkeit.....	303
II. Die Weisungsbefugnis als verfassungsrechtliche Zurechnungsbedingung....	305

III. Die Weisungsbefugnis als Instrument struktureller Leitung	306
IV. Die Ressortzuständigkeit als unmittelbare Bedingung ministerieller Verantwortlichkeit	308
V. Fazit.....	310
F. Die Weisungsbindung als Vermittlung ministerieller Legitimation.....	310
I. Die abstrakte Weisungsbindung und die Notwendigkeit effektiver Legitimation.....	311
II. Das Ministerialmodell als Standard des Legitimationsniveaus	313
III. Die Weisungsbindung im Legitimationsgefüge	315
IV. Fazit.....	317
G. Das TKG als legitimatorische Variation des Ministerialmodells.....	317
I. Das Beschlußkammerverfahren als Element materieller Legitimation	317
1. Ein Vergleich von Gesetz und Weisung	318
2. Das formelle Recht als Element materieller Legitimation.....	320
3. Das justizähnliche Verfahren, §§ 73 ff TKG, als legitimierendes Element	321
II. Das Präsidentenamt als Institut personeller Legitimation	322
1. Ein Vergleich von Gesetz und Zuweisung.....	322
2. Das öffentlich-rechtliche Amtsverhältnis der Präsidenten, § 66 Abs. 3 u. 4 TKG, § 8 PersBG	326
a) Das Amt als Kristallisationspunkt der personellen Legitimation	327
b) Die Zuweisung als legitimationsstiftender Akt.....	328
c) Die Widerruflichkeit der Zuweisung als legitimationserhaltendes Element.....	329
d) Die persönliche Abhängigkeit des Amtswalters und die Apersonalität des Organisationsrechts	330
3. Fazit	331
III. Die beiratliche Kontrolle als zusätzlicher Legitimationsstrang	331
1. Der Beirat als parlamentarisches Organ.....	333
2. Zur Parlamentsähnlichkeit der beiratlichen Kontrolle	336
a) Das Auskunftsrecht	336
b) Das Initiativrecht.....	337
c) Das personelle Vorschlagsrecht.....	337
d) Eine verstetigte Kontrolle	338

e) Keine Verkürzung von parlamentarischen Rechten.....	339
f) Qualitative Unterschiede zum Parlament.....	340
3. Die Wirkung vorverlagerter parlamentarischer Kontrolle.....	342
4. Fazit.....	343
H. Der institutionelle Gesetzesvorbehalt für die Entlassung in den ministerialfreien Raum.....	344
I. Zwischenergebnis	345

Dritter Abschnitt

Die politische Unabhängigkeit der Organe	348
A. Der Präsident, § 66 Abs. 2 S. 1 TKG	349
I. Der Präsident als fachliche Marktaufsicht	349
1. Die Regulierungsbehörde als Genehmigungsbehörde	350
a) Die Lizenzierung nach §§ 6 ff TKG	350
b) Anzeigepflicht, § 4 TKG	356
c) Zulassung, §§ 59 ff TKG	356
d) Fazit.....	360
2. Die Regulierungsbehörde als Zuteilungsbehörde	360
a) Frequenzordnung, §§ 44 ff TKG	360
b) Numerierung, § 43 TKG	363
c) Wegerechte, § 50 Abs. 4 TKG.....	366
d) Fazit.....	366
3. Die Regulierungsbehörde als Aufsichtsbehörde.....	367
a) Informationssicherheit, §§ 85 ff TKG.....	367
b) Kundenschutz, §§ 40 f TKG	369
4. Fazit.....	370
II. Die monokratische Verfassung der Regulierungsbehörde.....	370
III. Zur Weisungsfreiheit des Präsidenten	372
IV. Zum ministeriellen Weisungsverzicht	375
1. Verfassungsrechtliche Unverbindlichkeit eines Weisungsverzichtes	376
2. Verfassungsrechtliche Zulässigkeit eines Weisungsverzichtes.....	377
3. Fazit.....	379

V. Die politische Verselbständigung des Präsidenten	380
B. Die Beschlußkammern, § 73 Abs. 1 TKG.....	382
I. Die Beschlußkammern als sektorspezifische, asymmetrische Mißbrauchsaufsicht.....	382
1. Die Mißbrauchsaufsicht im Unterschied zur Marktaufsicht	383
2. Die Mißbrauchsaufsicht im Unterschied zur Tätigkeit der Präsidentenkammer.....	383
3. Die sektorspezifische Ausformung der Mißbrauchsaufsicht gegenüber dem GWB.....	385
4. Die asymmetrische Anlage der Mißbrauchsaufsicht	386
5. Die Mißbrauchsaufsicht unter dem Privatisierungsauftrag.....	388
6. Fazit.....	389
II. Die Entscheidungsmuster der Beschlußkammern	390
1. Die Entgeltregulierung nach dem Dritten Teil des TKG	390
2. Der Zugang zu Leistungen nach dem Vierten Teil des TKG.....	393
3. Fazit.....	397
III. Die Weisungsfreiheit der Beschlußkammern nach dem TKG	397
1. Die gesetzliche Entlassung in den ministerialfreien Raum.....	397
a) Zu Wortlaut und Entstehungsgeschichte des TKG	398
b) Die Beschlußkammern als Kollegialorgane.....	399
c) Das justizähnliche, transparente Verfahren der Beschlußkammern.....	400
d) Die personelle Qualifikation der Beschlußkammermitglieder	401
e) Die organisatorische Sonderstellung der Beschlußkammern	403
f) Der Verzicht auf ein Vorverfahren und ein ministerielles Einspruchsrecht.....	403
g) Die Aufwertung der Beschlußkammern gegenüber dem Bundeskartellamt.....	404
h) Fazit.....	405
2. Zur Reichweite der Weisungsfreiheit	406
a) Kein präsidientielles Weisungsrecht.....	406
b) Keine Freiheit von allgemeinen Weisungen	408
c) Ministerielle Empfehlungen an Verfahrensbeteiligte	409
d) Fazit.....	411

IV. Verfassungsrechtliche Grenzen der Weisungsfreiheit	411
1. Die Beschlußkammern als Organ der Privatisierung	411
2. Funktionale Äquivalente zur Weisungsbindung der Beschlußkammern ..	412
a) Zur Anbindungsfunktion, Art. 87f Abs. 2 S. 2 GG	412
b) Zur Leitungsfunktion, Art. 65 S. 2 GG	412
c) Zur Legitimationsfunktion, Art. 20 Abs. 2 GG	413
(1) Zur Legitimation der Entgeltregulierung	413
(2) Die legitimatorische Leistungsfähigkeit des Beschlußkammerv-	
fahrens	416
(3) Zur Legitimation in der Regulierung des Netzzuganges	417
V. Die politische Verselbständigung der Beschlußkammern	419
C. Die Präsidentenkammer, §§ 73 Abs. 3, 11, 19 TKG	420
I. Die Präsidentenkammer als Marktstrukturaufsicht	421
1. Die Kompetenzen der Präsidentenkammer	421
2. Die Entscheidungsmuster der Präsidentenkammer	423
3. Die Bedeutung der Präsidentenkammer	430
II. Die gesetzliche Weisungsfreiheit der Präsidentenkammer	432
1. Die Freiheit von ministeriellen Einzelweisungen	432
2. Die Freiheit von allgemeinen Weisungen	434
III. Die verfassungsrechtlichen Grenzen der Weisungsfreiheit	435
1. Die Distanzierung der Präsidentenkammer und Art. 87f GG	435
2. Funktionale Äquivalente der Weisungsbindung in der Präsidentenkam-	
mer	437
a) Zur Anbindungsfunktion, Art. 87f Abs. 2 S. 2 GG	437
b) Zur Leitungsfunktion, Art. 65 S. 2 GG	438
c) Zur Legitimationsfunktion, Art. 20 Abs. 2 GG	442
(1) Die Transponierung ministerieller Verantwortlichkeit auf die Re-	
gierung	442
(2) Die Legitimation von Entscheidungen der Präsidentenkammer	443
IV. Die politische Verselbständigung der Präsidentenkammer	444
D. Die Organe der Behörde als Träger einer politischen Verselbständigung der Regu-	
lierung	446
I. Behördeninterne Verselbständigung	446

II. Politische Verselbständigung gegenüber dem Ministerium.....	448
III. Die Ressortordnung innerhalb der Bundesregierung.....	448
IV. Politische Verselbständigung innerhalb verfassungsrechtlicher Grenzen.....	449

Vierter Teil

Die Einwirkung der Länder auf die Regulierungsbehörde 451

Erster Abschnitt

Der Beirat als Mittler des föderalen Einflusses 451

A. Die Zusammensetzung des Beirats	451
B. Die Mitwirkungsrechte des Beirats.....	452

Zweiter Abschnitt

Der Beirat als Institution der Mischverwaltung 454

A. Die verfassungsanerkannten Belange der Länder in der Telekommunikation	455
B. Die Gewichtung der Länderbelange in der Zusammenarbeit mit der Reglerungs- behörde	460

Dritter Abschnitt

Fazit 462

Fünfter Teil

Die gemeinschaftsrechtliche Integration der Regulierungsbehörde 463

Erster Abschnitt

Die Regulierungsbehörde unter der Umsetzungsaufsicht der Kommission 463

Zweiter Abschnitt

Die Regulierungsbehörde unter der Wettbewerbsaufsicht der Kommission 469

A. Die kartellrechtliche Fusionskontrolle der Kommission	471
B. Die kartellrechtliche Mißbrauchsaufsicht der Kommission	472
C. Die Überlagerung von sektorspezifischer Regulierung und gemeinschaftlichem Kartellrecht	476

Inhaltsverzeichnis	21
<i>Dritter Abschnitt</i>	
Die Kooperation der mitgliedstaatlichen Regulierungsbehörden mit der Kommission	476
A. Der ONP-Ausschuß als zentrales Modul.....	477
B. Das Verfahrensrecht der Ausschüsse	479
C. Die Regulierungsbehörde zwischen Kooperation und Koordination	481
<i>Vierter Abschnitt</i>	
Die Bildung einer Europäischen Regulierungsbehörde	483
<i>Fünfter Abschnitt</i>	
Die Regulierungsbehörde zwischen gemeinschaftlicher Integration und binnenstaatlicher Autonomie	486
 Sechster Teil	
Resümee	488
<i>Erster Abschnitt</i>	
Die funktionelle Unabhängigkeit der Regulierungsbehörde	488
<i>Zweiter Abschnitt</i>	
Die politische Unabhängigkeit der Regulierungsbehörde	491
<i>Dritter Abschnitt</i>	
Die Unabhängigkeit der Regulierungsbehörde als bleibendes Thema	493
Zusammenfassende Thesen	496
Literaturverzeichnis	502
Sachverzeichnis	514

Abkürzungsverzeichnis

Für die einschlägigen Vorschriften, Mitteilungen, Behörden und Unternehmen verwendet die Arbeit die im folgenden erläuterten Kurzbezeichnungen.

Änderungsrichtlinie

Richtlinie 96/19/EG der Kommission vom 13.3.1996 zur Änderung der Richtlinie 90/388/EWG hinsichtlich der Einführung des vollständigen Wettbewerbs auf den Telekommunikationsmärkten, ABl. EG Nr. L 74 v. 22.3.1996, S. 13.

Aufgabenbeschreibung

Aufgabenbeschreibung der → Reg TP, zitiert nach dem Entwurf v. 4.3.1998 (unveröffentlicht).

BAnst PT

Bundesanstalt für Post und Telekommunikation Deutsche Bundespost, seit 1995 zuständig für die Unternehmensverwaltung der Deutschen Telekom AG durch den Bund nach Art. 87f Abs. 3 GG iVm. → BAPostG. Ursprünglich unterstand die Anstalt der Aufsicht des → BMPT, nunmehr untersteht sie dem → BMF.

BAPostG

Gesetz über die Errichtung einer Bundesanstalt für Post und Telekommunikation Deutsche Bundespost (Bundesanstalt Post-Gesetz – BAPostG), verkündet als Art. 1 des → PTNeuOG v. 22.9.1994, BGBl. I S. 2325.

BAPT

Bundesamt für Post und Telekommunikation, ursprünglich eine dem → BMPT nachgeordnete Oberbehörde, eingerichtet nach Mitt. BMPT 2004/1990, Einrichtung einer Behörde, ABl. BMPT 49/1990, S. 814. Gemäß Art. 3 → BegleitG wurden die Zuständigkeiten des BAPT ab dem 1.1.1998 auf die → Reg TP übertragen.

BegleitG

Begleitgesetz zum Telekommunikationsgesetz (BegleitG) v. 17.12.1997, BGBl. I, S. 3108.

BMF

Bundesministerium der Finanzen, seit dem 1.1.1998 zuständig für die Aufsicht über die → BAnst PT. Vgl. Bekanntmachung des Organisationserlasses des Bundeskanzlers v. 17.12.1997, BGBl. I 1998, S. 68.

BMPT

Bundesministerium für Post und Telekommunikation, zum 1.1.1998 aufgelöst. Vgl. Bekanntmachung des Organisationserlasses des Bundeskanzlers v. 17.12.1997, BGBl. I 1998, S. 68. Zuvor hatte es die Zuständigkeiten der jetzigen → RegTP gem. § 98 S. 1 iVm. §§ 66 ff TKG wahrgenommen sowie die Aufsicht über die → BAnst PT geführt.

BMWi

Bundesministerium für Wirtschaft, in dessen Geschäftsbereich die → Reg TP nach § 66 Abs. 1 → TKG eingeordnet ist und das auch im übrigen ab dem 1.1.1998 in die Zuständigkeiten des → BMPT eingetreten ist, soweit sie nicht anderen Stellen zugewiesen wurden. Vgl. Bekanntmachung des Organisationserlasses des Bundeskanzlers v. 17.12.1997, BGBl. I 1998, S. 68.

Deutsche Bundespost

Bezeichnung der Verwaltung des Post- und Fernmeldewesens unter der Leitung des Bundesministers für das Post- und Fernmeldewesen im Status eines Sondervermögens nach § 1 Abs. 1 → PostVwG.

Deutsche Bundespost TELEKOM

Bezeichnung des mit dem Fernmeldewesen befaßten Teilsondervermögens der Deutschen Bundespost nach 1989 gemäß § 1 Abs. 2 → PostVerfG.

Deutsche Telekom AG

Bezeichnung der Aktiengesellschaft, in die das Teilsondervermögen der → Deutschen Bundespost TELEKOM 1995 gemäß dem → PostUmwG umgewandelt wurde.

Diensterichtlinie

Als „Diensterichtlinie“ wird die → Wettbewerbsrichtlinie seit Inkrafttreten der → Änderungsrichtlinie bezeichnet.

Endgerätekonformitätsrichtlinie

Richtlinie des Rates v. 29.4.1991 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über Telekommunikationsendeinrichtungen einschließlich der gegenseitigen Anerkennung ihrer Konformität (91/263/EWG), ABl. EG Nr. L 128 v. 23.5.1991, S. 1, aufgehoben durch Art. 34 iVm. Anhang X Teil A → Konformitätsrichtlinie.

Endgeräterichtlinie

Richtlinie der Kommission v. 16.5.1988 über den Wettbewerb auf dem Markt für Telekommunikations-Endgeräte (88/302/EWG), ABl. EG Nr. L 131 v. 27.5.1988, S. 73.

Geändert durch die → Satellitenrichtlinie.

Genehmigungsrichtlinie

Richtlinie 97/13/EG des Europäischen Parlamentes und des Rates über einen gemeinsamen Rahmen für Allgemein- und Einzelgenehmigungen für Telekommunikationsdienste, ABl. EG Nr. L 117 v. 7.5.1997, S. 15.

GO Beirat

Geschäftsordnung des Beirates bei der → Reg TP in der Fassung vom 9.2.1998 (unveröffentlicht).

GO Reg TP

Geschäftsordnung der → Reg TP auf dem Stand v. 1.1.1998 (unveröffentlicht).

Kabelfernsehrichtlinie

Richtlinie 95/61/EG der Kommission zur Änderung der Richtlinie 30/388/EWG hinsichtlich der Aufhebung der Einschränkungen bei der Nutzung von Kabelfernsehrnetzen für die Erbringung bereits liberalisierter Telekommunikationsdienste, ABl. EG Nr. L 256 v. 26.10.1995, S. 49.

Konformitätsrichtlinie

Richtlinie 98/13/EG des Europäischen Parlamentes und des Rates v. 12.2.1998 über Telekommunikationsendeinrichtungen und Satellitenfunkanlagen einschließlich der gegenseitigen Anerkennung ihrer Konformität, ABl. EG Nr. L Nr. 74 v. 12.3.1998, S. 1. Diese Richtlinie führt die → Endgerätekonformitätsrichtlinie mit der Richtlinie des Rates v. 29.10.1993 zur Ergänzung der Richtlinie 91/263/EWG hinsichtlich Satellitenfunkanlagen (93/97/EWG), ABl. EG Nr. L 290 v. 24.11.1993, S. 1, zusammen.

Mitteilung über die Umsetzung 1995

Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament und den Rat über den Stand der Umsetzung der Richtlinie 30/388/EWG über den Wettbewerb auf dem Markt für Telekommunikationsdienste (95/C 275/02), ABl. EG Nr. C 275 v. 20.10.1995, S. 2.

Mitteilung über die Umsetzung 1997

Mitteilung der Kommission an den Rat und das Europäische Parlament, den Wirtschafts- und Sozialausschuß und den Ausschuß der Regionen über die Umsetzung des Reformpaketes für den Telekommunikationssektor 1997, COM (97)236 v. 29.5.1997.

Mobilkommunikationsrichtlinie

Richtlinie 96/2/EG der Kommission zur Änderung der Richtlinie 90/388/EWG betreffend die mobile Kommunikation und Personal Communications, ABl. EG Nr. L 20 v. 26.1.1996, S. 59.

ONP-Anpassungsrichtlinie

Richtlinie 97/51/EG des Europäischen Parlamentes und des Rates v. 6.10.1997 zur Änderung der Richtlinien 90/387/EWG und 92/44/EWG zwecks Anpassung an ein wettbewerbsorientiertes Telekommunikationsumfeld, ABl. EG Nr. L 295 v. 29.10.1997, S. 23.

ONP-Mietleitungsrichtlinie

Richtlinie 92/44/EWG des Rates zur Einführung des offenen Netzzugangs bei Mietleitungen v. 5.6.1992, ABl. EG Nr. L 165 v. 19.6.1992, S. 27. Diese Richtlinie ist durch die → ONP-Anpassungsrichtlinie 1997 geändert worden. Soweit es auf die unterschiedlichen Fassungen ankommt, wird sie als „ONP-Mietleitungsrichtlinie 1995“ bzw. als „ONP-Mietleitungsrichtlinie 1997“ zitiert. Ohne Jahreszahl meint „ONP-Mietleitungsrichtlinie“ die Fassung von 1997.

ONP-Rahmenrichtlinie

Richtlinie des Rates zur Verwirklichung des Binnenmarktes für Telekommunikationsdienste durch Einführung eines offenen Netzzuganges (Open Network Provision - ONP) v. 28.6.1990, ABl. EG Nr. L 192 v. 24. 7.1990 (90/387/EWG), S. 1. Diese Richtlinie ist durch die → ONP-Anpassungsrichtlinie 1997 geändert worden. Soweit sie als „ONP-Rahmenrichtlinie“ zitiert wird, ist damit die geänderte Fassung gemeint. Sollte es auf die jeweilige Fassung ankommen, wird die Richtlinie entweder als „ONP-Rahmenrichtlinie 1995“ oder als „ONP-Rahmenrichtlinie 1997“ zitiert.

ONP-Sprachtelefondienstrichtlinie 1995

Richtlinie 95/62/EG des Europäischen Parlamentes und des Rates zur Einführung des offenen Netzzuganges (ONP) beim Sprachtelefondienst v. 13.12.1995, ABl. EG Nr. L 321 v. 30.12.1995, S. 6. Diese Richtlinie wurde durch die → ONP-Sprachtelefondienstrichtlinie 1997 ersetzt.

ONP-Sprachtelefondienstrichtlinie 1997

Richtlinie des Europäischen Parlamentes und des Rates über die Anwendung des offenen Netzzugangs (ONP) beim Sprachtelefondienst und den Universaldienst im Telekommunikationsbereich in einem wettbewerbsorientierten Umfeld v. 26.2.1998, ABl. EG Nr. L 101 v. 1.4.1998, S. 24.

PersBG

Personalrechtliches Begleitgesetz zum Telekommunikationsgesetz (PersBG), verkündet als Art. 1 → BegleitG.

PostStruktG

Gesetz zur Neustrukturierung des Post- und Fernmeldewesens und der Deutschen Bundespost (Poststrukturgesetz - PostStruktG) v. 8.6.1989, BGBl. I 1989, S. 1026, bildete den Kern der Postreform I und enthielt in Art. 1 das → PostVerfG.

PostUmwG

Gesetz zur Umwandlung der Unternehmen der Deutschen Bundespost in die Rechtsform der Aktiengesellschaft (Postumwandlungsgesetz - PostUmwG), vom 14. September 1994, BGBl. I S. 2325, 2339, verkündet als Art. 3 des → PTNeuOG.

PostVerfG

Gesetz über die Unternehmensverfassung der Deutschen Bundespost (Postverfassungsgesetz - PostVerfG), verkündet als Art. 1 des → PostStruktG v. 8.6.1989, BGBl. I 1989, S. 1026.

PostVwG

Gesetz über die Verwaltung der Deutschen Bundespost (Postverwaltungsgesetz - PostVwG) v. 24.7.1953, BGBl. I, S. 676.

PTNeuOG

Gesetz zur Neuordnung des Postwesens und der Telekommunikation (Postneuordnungsgesetz – PTNeuOG) v. 14.9.1994, BGBl. I, S. 2325, bildete zusammen mit dem verfassungsändernden Gesetz den Kern der Postreform II. Es enthielt in Art. 7 das → PTRRegG, in Art. 1 das → BAPostG sowie in Art. 3 das → PostUmwG.

PTRegG

Gesetz über die Regulierung der Telekommunikation und des Postwesens (PTRRegG), verkündet als Art. 7 des → PTNeuOG v. 14.9.1994, BGBl. I S. 2325.

Reg TP

Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post nach den §§ 66 ff → TKG.

Satellitenrichtlinie

Richtlinie 94/46/EG der Kommission v. 13.10.1994 zur Änderung der Richtlinie 88/301/EWG und 30/388/EWG, insbesondere betreffend die Satelliten-Kommunikation, ABl. EG L Nr. 268 v. 19.10.1994, S. 15.

TKG

Telekommunikationsgesetz (TKG) v. 25.7.1996, BGBl. I, S. 1120, zuletzt geändert durch Art. 2 Abs. 6 des Sechsten Gesetzes zur Änderung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen v. 26.8.1998, BGBl. I, S. 2521.

Wettbewerbsrichtlinie

Richtlinie 90/388/EWG der Kommission über den Wettbewerb auf dem Markt für Telekommunikationsdienste v. 28.6.1990, ABl. EG Nr. L 192 v. 24.7.1990, S. 10.

Geändert durch → Kabelfernsehrichtlinie, → Satellitenrichtlinie, → Mobilkommunikationsrichtlinie, → Anpassungsrichtlinie. Für die Fassung der Wettbewerbsrichtlinie nach Inkrafttreten der Anpassungsrichtlinie hat sich auch die Bezeichnung → Diensterichtlinie eingebürgert.

Zusammenschaltungsrichtlinie

Richtlinie 97/33/EG des Europäischen Parlaments und des Rates v. 30.6.1997 über die Zusammenschaltung in der Telekommunikation im Hinblick auf die Sicherstellung eines Universaldienstes und der Interoperabilität durch Anwendung der Grundsätze für einen offenen Netzzugang (ONP), ABl. EG Nr. L 199 v. 26.7.1997, S. 32; geändert durch Richtlinie 98/61/EG des Europäischen Parlamentes und des Rates zur Änderung der Richtlinie 97/33/EG hinsichtlich der Übertragbarkeit von Nummern und der Betreiber-vorauswahl vom 24.9.1998, ABl. EG L Nr. 268 v. 3.10.1998, S. 37.

Fragestellung

Wer vor Zeiten zum Telefonhörer griff, der bat sprichwörtlich um ein Amt. Telefonie war ein Angebot der staatlichen Leistungsverwaltung, der Deutschen Bundespost. Wer heute zum Telefonhörer greift, bedient sich derselben Apparatur, aber eines anderen Systems. Aus der Deutschen Bundespost ist 1995 das Unternehmen Deutsche Telekom AG hervorgegangen, eine privatrechtlich organisierte Aktiengesellschaft.¹ Die Deutsche Telekom AG steht seit dem 1. Januar 1998 im vollständigen Wettbewerb auf den Märkten für Telekommunikation. Zu diesem Datum beendete das Telekommunikationsgesetz (TKG) das ausschließliche Recht des Bundesunternehmens, Sprachtelefondienstleistungen für die Öffentlichkeit anzubieten.² Zwar ist der Bund noch der bestimmende Anteilseigner des Unternehmens.³ Von der Organisationsprivatisierung und der Aufhebung der Monopolrechte her hat aber ein ordnungspolitischer Modellwechsel seinen rechtlichen Ausgang genommen. Die frühere Leistungsverwaltung versteht sich nunmehr als ein privatwirtschaftliches Unternehmen.

Der Übergang vom staatlichen Fernmeldewesen zum wettbewerblichen Telekommunikationssektor setzte 1994 eine Verfassungsänderung voraus.⁴ Ausgehend von dem neuen Art. 87f GG hat sodann das Telekommunikationsgesetz ein wettbewerbliches Ordnungsmodell kodifiziert, das 1997 durch ein Begleitgesetz abgerundet wurde.⁵ Art. 87f GG, das TKG sowie das BegleitG bilden den Kern des heutigen Telekommunikationsrechtes. Dessen Durchdringung ist

¹ Vgl. Gesetz zur Umwandlung der Unternehmen der Deutschen Bundespost in die Rechtsform der Aktiengesellschaft (Postumwandlungsgesetz - PostUmwG), vom 14. September 1994, BGBl. I, S. 2325, 2339, verkündet als Art. 3 des Gesetzes zur Neuordnung des Postwesens und der Telekommunikation vom selben Tage; abgedruckt in BÜchner/Lorenz Nr. 253, Sartorius Nr. 900.

² Telekommunikationsgesetz (TKG) v. 25.7.1996, BGBl. I, S. 1120, zuletzt geändert durch Art. 2 Abs. 6 des Sechsten Gesetzes zur Änderung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen v. 26.8.1998, BGBl. I, S. 2521. Überblick über das TKG unten S. 83. Zur Aufhebung des Sprachtelefondienstmonopols vgl. § 97 Abs. 2 TKG. Allgemein *Thomas Langer*, Monopole als Handlungsinstrumente der öffentlichen Hand, Berlin 1998.

³ Zur Vermögensprivatisierung unten S. 62.

⁴ Unten S. 61. Zur Begriffsentwicklung vom Fernmeldewesen zur Telekommunikation *Windthorst*, Universaldienst, S. 8 ff.

⁵ Begleitgesetz zum Telekommunikationsgesetz (BegleitG) v. 17.12.1997, BGBl. I, S. 3108.

der Verwaltungsrechtswissenschaft aufgegeben.⁶ Sie nähert sich ihrem Gegenstand aus verschiedenen Richtungen: Als Recht der technischen Übermittlung bildet das Telekommunikationsrecht einen Teil der Informationsordnung, die dem öffentlichen Recht in der Informationsgesellschaft aufgetragen ist.⁷ Als Recht des staatlichen Aufgabenwandels begleitet das Telekommunikationsrecht einen Privatisierungsvorgang.⁸ Indem der Bund sich nach Art. 87f Abs. 1 GG darauf zurückzieht, die sog. Universaldienstleistungen zu gewährleisten, soll sich eine neue Kombination von staatlicher Verwaltung und gesellschaftlicher Verantwortung herausbilden.⁹ Damit verschiebt das Telekommunikationsrecht zugleich die Grenze zwischen staatlicher und gesellschaftlicher Regulierung.¹⁰

Diese Arbeit nimmt sich aber nicht die Verschiebungen im Verhältnis des Staates zur Gesellschaft, die sich aus der Privatisierung in der Telekommunikation ergeben, zum Gegenstand. Sie richtet ihren Blick vielmehr in den eigenen Bereich der staatlichen Verwaltung hinein. Das TKG legt seinen Vollzug im Einklang mit Art. 87f Abs. 2 S. 2 GG in die Hände der bundeseigenen Verwaltung. In § 66 Abs. 1 TKG heißt es dazu:

„Zur Wahrnehmung der sich aus diesem Gesetz und anderen Gesetzen ergebenden Aufgaben wird die Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post als Bundesoberbehörde im Geschäftsbereich des Bundeswirtschaftsministers mit Sitz in Bonn errichtet.“

Dabei kann die Zwecksetzung des TKG illustrieren, welche Bedeutung der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post zukommt:¹¹ Ihre Tätigkeit soll den Wettbewerb im Telekommunikationsmarkt fördern, flächendeckend angemessene und ausreichende Dienstleistungen gewährleisten und eine Frequenzordnung festlegen. Wettbewerbsförderung als Auftrag zur Marktöff-

⁶ § 80 TKG weist Rechtsstreitigkeiten der Verwaltungsgerichtsbarkeit zu und entscheidet damit gegen den Vorschlag des Bundesrates, BT-Drs. 13/4438, S. 5 Ziff. 2, die Kartellgerichtsbarkeit für zuständig zu erklären.

⁷ Vgl. *Friedrich Schoch, Hans-Heinrich Trute*, Öffentlich-rechtliche Rahmenbedingungen einer Informationsordnung, VVDStRL 57 (1998), S. 158 u. S. 216. Einleitend zur „Informationsgesellschaft“ *Hans-Jörg Bullinger*, in: Jung/Warnecke (Hrsg.), S. 6-3 ff.

⁸ *Lerke Osterloh, Hartmut*, Privatisierung von Verwaltungsaufgaben, VVDStRL 54 (1995), S. 204 u. S. 234.

⁹ Vgl. *Martin Eifert*, Telekommunikationsleistungen im Gewährleistungsstaat, Baden-Baden 1998. Für die vorzeitige Überlassung des Manuskripts und die bereitwillige Unterstützung an dieser Stelle herzlichen Dank. Vgl. auch *Kay Windthorst*, Der Universaldienst im Bereich der Telekommunikation, Berlin 1997.

¹⁰ Vgl. *Matthias Schmidt-Preuß, Udo di Fabio*, Verwaltung und Verwaltungsrecht zwischen gesellschaftlicher Selbstregulierung und staatlicher Steuerung, VVDStRL 56 (1996), S. 160 u. S. 235; *Hermes*, S. 139 ff.

¹¹ Vgl. § 1 TKG. Den Gesetzeszweck unterscheidet *Ehlers*, Wirtschaftsaufsicht, S. 9, begrifflich von den Verwaltungszielen (dazu § 2 Abs. 2 TKG), ohne ihm aber seine leitende Funktion für die Verwaltung abzusprechen.

nung, Gewährleistung als Haftung für eine Grundversorgung und Frequenzordnung als Verteilung benötigter Ressourcen umreißen die zentralen Verwaltungsagenden, mit denen die Regulierungsbehörde betraut ist.¹²

In den organisatorischen Schnittpunkt dieser Aufgaben hat der Gesetzgeber bewußt die Regulierungsbehörde nach §§ 66 ff TKG gestellt.¹³ Er entschied sich nach reiflicher Überlegung dagegen, die Regulierung einer obersten Bundesbehörde anzuvertrauen.¹⁴ Das frühere Bundespostministerium löste sich zum 1.1.1998 auf; seine Bediensteten wurden, soweit sie sich nicht anders orientiert hatten, auf die zum gleichen Datum errichtete Behörde übergeleitet.¹⁵ Die Regulierungsbehörde steht damit in der Tradition postministerieller Organisationen. Zugleich stellt sie ein novum in der Verwaltungsorganisation der Bundesrepublik dar. Denn der Gesetzgeber hat die Regulierungsbehörde zwar in den sog. Beschlußkammern den Beschlußabteilungen des Bundeskartellamtes nachgebildet, ist dem GWB aber nicht durchgängig aufs Wort gefolgt. So wird der Präsident der Regulierungsbehörde von einem dem Kartellrecht fremden Beirat aus Bundesrat und Bundestag vorgeschlagen und von der gesamten Bundesregierung ernannt. Eine besondere Präsidentenkammer befindet über Fragen der Universaldienstleistungsgewähr und der Frequenzzuteilung. In der Organisation der Regulierungsbehörde hat das Gesetz also nicht eine vorhandene kartell- oder fachbehördliche Lösung kopiert, sondern ein sektorspezifisches Verwaltungsorganisationsrecht geschaffen.

Neues Recht gibt häufig Anlaß, alte Probleme neu zu überdenken. So scheint sich an der Regulierungsbehörde der Streit um die Unabhängigkeit des Bundeskartellamtes unter veränderten Vorzeichen fortzusetzen. Wenngleich dessen faktische Weisungsfreiheit unbestritten ist, gilt das Kartellamt einer überwie-

¹² Einen Überblick über die Tätigkeiten im Ersten Halbjahr bietet <http://www.regtp.de/Aktuelles/pm1507.htm>, Stand 25.7.1998. Zwischenzeitlich ist unter dieser Adresse auch der Jahresbericht der Reg TP 1998 abzurufen. Vgl. auch *Torsten Gerpott*, Reregulierung der Telekommunikation in Deutschland, K&R 1999, 49; *Wilhelm Eschweiler*, Regulierung der Telekommunikation und erste Entscheidungspraxis der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post, K&R 1998, 530 (553).

¹³ Wörtlich heißt es im Regierungsentwurf zum Begleitgesetz, BT-Drs. 13/8016: „Politischer Konsens, der Industrie, Gewerkschaften und Verbände einschließt, besteht darüber, daß die Umsetzung der mit dem TKG und auch mit dem PostG-E verfolgten Zielsetzung der Schaffung von Wettbewerb in bisher von Monopolen geprägten Märkten sowie der Infrastruktursicherung eine besondere Anstrengung auf organisatorischer und personeller Ebene für die Bildung einer effizienten Regulierungsbehörde erfordert.“ Vgl. auch *Windthorst*, Universaldienst, S. 439 f.

¹⁴ Unten S. 200.

¹⁵ Vgl. Bekanntmachung des Organisationserlasses des Bundeskanzlers v. 17.12.1997, BGBl. I 1998, S. 68, § 1 ff des Personalrechtlichen Begleitgesetzes zum Telekommunikationsgesetz (PersBG), verkündet als Art. 1 BegleitG (oben Fn. 5). Ausführlich unten S. 91.