

Geschäftsverzeichnisnr. 3851
Urteil Nr. 163/2006 vom 8. November 2006

URTEIL

In Sachen: Klage auf Nichtigkeitklärung der Artikel 81 bis 83 und 90 bis 98 des Dekrets der Französischen Gemeinschaft vom 27. Februar 2003 über den Rundfunk, erhoben von der Flämischen Regierung.

Der Schiedshof,

zusammengesetzt aus den Vorsitzenden A. Arts und M. Melchior, und den Richtern P. Martens, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Moerman und J. Spreutels, unter Assistenz des Kanzlers P.-Y. Dutilleux, unter dem Vorsitz des Vorsitzenden A. Arts,

verkündet nach Beratung folgendes Urteil:

*

* *

I. *Gegenstand der Klage und Verfahren*

Mit einer Klageschrift, die dem Hof mit am 16. Januar 2006 bei der Post aufgegebenem Einschreibebrief zugesandt wurde und am 17. Januar 2006 in der Kanzlei eingegangen ist, erhob die Flämische Regierung Klage auf Nichtigerklärung der Artikel 81 bis 83 und 90 bis 98 des Dekrets der Französischen Gemeinschaft vom 27. Februar 2003 über den Rundfunk (veröffentlicht im *Belgischen Staatsblatt* vom 17. April 2003, zweite Ausgabe).

Die Regierung der Französischen Gemeinschaft hat einen Schriftsatz eingereicht, die klagende Partei hat einen Erwidierungsschriftsatz eingereicht und die Regierung der Französischen Gemeinschaft hat auch einen Gegenerwidierungsschriftsatz eingereicht.

Auf der öffentlichen Sitzung vom 13. September 2006

- erschienen

. RA B. Martel *loco* RA P. Van Orshoven, in Brüssel zugelassen, für die klagende Partei,

. RÄin C. Doutrelepon und RA V. Chapoulaud, in Brüssel zugelassen, für die Regierung der Französischen Gemeinschaft,

- haben die referierenden Richter A. Alen und J. Spreutels Bericht erstattet,

- wurden die vorgenannten Rechtsanwälte angehört,

- wurde die Rechtssache zur Beratung gestellt.

Die Vorschriften des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Schiedshof, die sich auf das Verfahren und den Sprachgebrauch beziehen, wurden eingehalten.

II. *In rechtlicher Beziehung*

(...)

In Bezug auf die angefochtenen Bestimmungen

B.1. In Anwendung von Artikel 4 Absatz 1 Nr. 2 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Schiedshof beantragt die klagende Partei die Nichtigerklärung der Artikel 81 bis 83 und 90 bis 98 des Dekrets der Französischen Gemeinschaft vom 27. Februar 2003 über den Rundfunk.

Diese Bestimmungen lauten wie folgt:

« Art. 81. § 1. Die in Artikel 97 erwähnten Netzbetreiber gewährleisten auf ihren Netzwerken die Verteilung eines Grundangebots, das zumindest die in Artikel 82 erwähnten Dienste umfasst.

Das Grundangebot wird durch einen Verteiler von Diensten geliefert. Gibt es keinen Verteiler von Diensten, so sind die Netzbetreiber verpflichtet, die Tätigkeit als Verteiler auszuüben, indem sie das Grundangebot liefern.

§ 2. Jeder Verteiler darf nur den Abonnenten des Grundangebots zusätzliche Dienste anbieten.

Art. 82. § 1. Die Verteiler von Diensten im Sinne von Artikel 81 § 1 Absatz 2 müssen zu ihrem Sendezeitpunkt folgende Fernsehdienste vollständig vertreiben:

1. die Dienste der RTBF, die vorrangig für das Publikum der Französischen Gemeinschaft bestimmt sind;

2. die Dienste der örtlichen Fernsehsender in ihrem Sendegebiet;

3. die Dienste der von der Regierung bestimmten internationalen Herausgeber, an deren Kapital die RTBF beteiligt ist;

4. zwei Dienste des öffentlichen Rundfunkdienstes der Flämischen Gemeinschaft, sofern die von dieser Gemeinschaft zugelassenen Verteiler verpflichtet sind, zwei Fernsehdienste des öffentlichen Rundfunkdienstes der Französischen Gemeinschaft zu übertragen;

5. einer oder mehrere Dienste des öffentlichen Rundfunkdienstes der Deutschsprachigen Gemeinschaft, sofern die von dieser Gemeinschaft zugelassenen Verteiler verpflichtet sind, einen oder mehrere Fernsehdienste des öffentlichen Rundfunkdienstes der Französischen Gemeinschaft zu übertragen.

§ 2. Die Verteiler von Diensten im Sinne von Artikel 81 § 1 Absatz 2 müssen zu ihrem Sendezeitpunkt die vollständigen Fernsehdienste von Herausgebern senden, die aufgrund dieses Dekrets zugelassen sind und ein Recht auf Pflichtübertragung erhalten haben.

§ 3. Die Verteiler von Diensten im Sinne von Artikel 81 § 1 Absatz 2 müssen zu ihrem Sendezeitpunkt die von der Regierung bestimmten vollständigen Fernsehdienste aller Herausgeber von Diensten der Europäischen Union senden, die mit der Regierung eine Vereinbarung über die Förderung der Kulturproduktion in der Französischen Gemeinschaft und in der Europäischen Union geschlossen haben, in der insbesondere ein finanzieller Beitrag zu dieser Förderung vorgesehen ist.

§ 4. Die Verteiler von Diensten im Sinne von Artikel 81 § 1 Absatz 2 müssen zu ihrem Sendezeitpunkt folgende Hörfunkdienste vollständig verteilen:

1. die Dienste der RTBF, die in Frequenzmodulation ausgestrahlt werden;
2. zwei Dienste des öffentlichen Rundfunkdienstes der Flämischen Gemeinschaft, sofern die von dieser Gemeinschaft zugelassenen Verteiler verpflichtet sind, zwei Hörfunkdienste des öffentlichen Rundfunkdienstes der Französischen Gemeinschaft zu übertragen;
3. einen Dienst des öffentlichen Rundfunkdienstes der Deutschsprachigen Gemeinschaft, sofern die von dieser Gemeinschaft zugelassenen Verteiler verpflichtet sind, einen Hörfunkdienst des öffentlichen Rundfunkdienstes der Französischen Gemeinschaft zu übertragen.

Art. 83. § 1. Die Verteiler von Diensten im Sinne von Artikel 81 § 1 Absatz 2 können zu ihrem Sendezeitpunkt folgende Fernsehdienste vollständig verteilen:

1. die Dienste der örtlichen Fernsehsender außerhalb ihres Sendegebiets;
2. die Dienste der aufgrund dieses Dekrets zugelassenen Herausgeber, die kein Recht auf Pflichtverteilung erhalten haben;
3. die Dienste gleich welchen Herausgebers, der in einem Mitgliedstaat der Europäischen Union niedergelassen ist;
4. die Dienste gleich welchen Herausgebers, der außerhalb eines Mitgliedstaates der Europäischen Union niedergelassen ist, jedoch eine Funkfrequenz oder eine Satellitenkapazität benutzt, die durch einen Mitgliedstaat der Europäischen Union zugeteilt wurde, oder eine aufsteigende Verbindung zu einem Satelliten in einem Mitgliedstaat der Europäischen Union;
5. die Dienste gleich welchen Herausgebers, der einem Staat untersteht, der dem Übereinkommen des Europarates über das grenzüberschreitende Fernsehen beigetreten ist.

§ 2. Die Verteiler von Diensten im Sinne von Artikel 81 § 1 Absatz 2 dürfen zu ihrem Sendezeitpunkt die Fernsehdienste von anderen als in § 1 erwähnten Herausgebern vollständig vertreiben, die eine Vereinbarung mit der Regierung geschlossen haben und von dieser bestimmt wurden.

§ 3. Die Verteiler von Diensten im Sinne von Artikel 81 § 1 Absatz 2 dürfen zu ihrem Sendezeitpunkt die belgischen oder ausländischen Hörfunkdienste vollständig vertreiben, die von Herausgebern von Diensten herausgegeben werden, die durch den Staat, in dem sie niedergelassen sind, zugelassen sind.

§ 4. Die Verteiler von Diensten im Sinne von Artikel 81 § 1 Absatz 2 dürfen auf demselben Kanal die in diesem Artikel erwähnten Dienste nur dann vertreiben, wenn sie das vorherige Einverständnis der betreffenden Herausgeber von Diensten erhalten haben.

§ 5. Die Verteiler von Diensten im Sinne von Artikel 81 § 1 Absatz 2 dürfen auf zwei Kanälen durchgehend Musik, einen technischen Informationsdienst und einen elektronischen Programmführer senden ».

« Art. 90. § 1. Nach jeder Veröffentlichung der ‘ Empfehlung in Bezug auf relevante Produkt- und Dienstmärkte ’ durch die Europäische Kommission oder wenn die Umstände in der Französischen Gemeinschaft es rechtfertigen, legt das Genehmigungs- und Kontrollkollegium die relevanten geografischen Märkte sowie die relevanten Netzmärkte fest, nachdem die in Artikel 94 erwähnten Befragungen durchgeführt wurden.

Unter relevanten Märkten sind die Märkte zu verstehen, deren Merkmale die Auferlegung einer oder mehrerer Verpflichtungen unter den in Artikel 96 erwähnten Verpflichtungen rechtfertigen können.

§ 2. Wenn das Genehmigungs- und Kontrollkollegium beabsichtigt, relevante Märkte festzulegen, die sich von denjenigen unterscheiden, die in der ‘ Empfehlung in Bezug auf relevante Produkt- und Dienstmärkte ’ angeführt sind, wendet es außerdem das in Artikel 95 erwähnte Verfahren an.

Art. 91. § 1. Nach jeder Festlegung der relevanten Märkte von Netzen führt das Genehmigungs- und Kontrollkollegium eine Analyse dieser Märkte durch, um festzustellen, ob dort tatsächlich Wettbewerb herrscht.

§ 2. Wenn das Genehmigungs- und Kontrollkollegium zu der Schlussfolgerung gelangt, dass auf einem relevanten Markt tatsächlich Wettbewerb herrscht, schreibt es keine der in Artikel 96 erwähnten Verpflichtungen vor.

§ 3. Wenn das Genehmigungs- und Kontrollkollegium zu der Schlussfolgerung gelangt, dass auf einem relevanten Markt kein wirklicher Wettbewerb herrscht, bestimmt es den oder die Netzbetreiber mit beträchtlicher Marktmacht und schreibt diesem Betreiber bzw. diesen Betreibern die Verpflichtungen im Sinne von Artikel 96 vor, die es für angebracht hält. Ein Netzbetreiber wird als ein Betreiber mit beträchtlicher Marktmacht angesehen, wenn er alleine oder gemeinsam mit anderen eine Position einnimmt, die einer beherrschenden Position gleichkommt, das heißt, dass er imstande ist, sich in erheblichem Maße unabhängig von seinen Wettbewerbern, von seinen Kunden und schließlich von den Verbrauchern zu verhalten.

Für jeden relevanten Markt veröffentlicht das Genehmigungs- und Kontrollkollegium die Liste der Betreiber mit beträchtlicher Marktmacht und für jeden Netzbetreiber die Liste der ihm auferlegten Verpflichtungen.

§ 4. Die Artikel 94 und 95 finden Anwendung auf die Bestimmung der Netzbetreiber mit beträchtlicher Marktmacht.

Art. 92. Zur Anwendung der Artikel 90 und 91 berücksichtigt das Genehmigungs- und Kontrollkollegium soweit wie möglich die von der Europäischen Kommission herausgegebenen ‘ Leitlinien zur Marktanalyse und Ermittlung beträchtlicher Marktmacht ’.

Art. 93. Die in Artikel 96 angeführten Verpflichtungen werden den Netzbetreibern, die nicht als Betreiber mit beträchtlicher Marktmacht bezeichnet wurden, nicht auferlegt.

In Abweichung von Absatz 1:

1. kann das Genehmigungs- und Kontrollkollegium eine oder mehrere der in Artikel 96 angeführten Verpflichtungen Netzbetreibern auferlegen, die nicht als Betreiber mit beträchtlicher

Marktmacht bezeichnet wurden, wenn dies zur Einhaltung internationaler Verpflichtungen notwendig ist. Artikel 94 findet Anwendung auf jede Entscheidung, die aufgrund dieses Absatzes getroffen wird.

2. Das Genehmigungs- und Kontrollkollegium kann eine oder mehrere der in Artikel 96 vorgesehenen Verpflichtungen jedem Netzbetreiber auferlegen, der den Zugang zu Endbenutzern kontrolliert, insofern dies notwendig ist, um die End-zu-End-Verbindung zu gewährleisten.

Art. 94. § 1. In den im ersten Abschnitt dieses Kapitels vorgesehenen Fällen führt das Genehmigungs- und Kontrollkollegium eine vorherige öffentliche Befragung unter Beachtung der etwaigen Vertraulichkeit der ihm mitgeteilten Unternehmensinformationen durch.

Die Regierung legt die Modalitäten des öffentlichen Befragungsverfahrens fest.

§ 2. Außerdem notifiziert das Genehmigungs- und Kontrollkollegium der Europäischen Kommission und den nationalen Regulierungsbehörden der Mitgliedstaaten unverzüglich den Entscheidungsentwurf.

§ 3. Die in § 2 erwähnte Notifikation enthält den ausdrücklich begründeten Entscheidungsentwurf, unter Beachtung der Bestimmungen zur Gewährleistung der etwaigen Vertraulichkeit der Unternehmensinformationen, sowie die Frist zur Berücksichtigung der im nachstehenden Absatz erwähnten Anmerkungen.

§ 4. Das Genehmigungs- und Kontrollkollegium berücksichtigt die ihm durch die Europäische Kommission und die nationalen Regulierungsbehörden der Mitgliedstaaten vor Ablauf der für die öffentliche Befragung festgelegten Frist zugesandten Anmerkungen. Diese Frist darf jedoch nicht weniger als einen Monat ab der in Absatz 1 erwähnten Notifikation betragen.

§ 5. Mit Ausnahme des in Artikel 95 § 2 erwähnten Falls trifft das Genehmigungs- und Kontrollkollegium seine Entscheidung nach Abschluss der öffentlichen Befragung und teilt sie der Europäischen Kommission mit.

Art. 95. § 1. Auf Beschluss der Europäischen Kommission innerhalb der in Artikel 94 § 4 festgesetzten Frist verlängert das Genehmigungs- und Kontrollkollegium diese um zwei Monate, wenn sein Entscheidungsentwurf folgendes betrifft:

1. die Festlegung eines relevanten Marktes, der sich von denjenigen unterscheidet, die die Europäische Kommission in ihrer ‘Empfehlung in Bezug auf relevante Produkt- und Dienstmärkte’ aufgelistet hat;

2. oder die Bezeichnung eines Betreibers mit beträchtlicher Marktmacht.

§ 2. Das Genehmigungs- und Kontrollkollegium verzichtet auf die ins Auge gefasste Entscheidung, wenn die Europäische Kommission sich innerhalb der aufgrund von § 1 verlängerten Frist durch eine ausführlich und objektiv begründete Entscheidung dagegen ausspricht und präzise Änderungsvorschläge vorlegt.

Art. 96. Das Genehmigungs- und Kontrollkollegium kann jedem Netzbetreiber mit beträchtlicher Marktmacht eine Verpflichtung auferlegen, in gutem Glauben mit jedem

Vertreiber von Diensten, der aufgrund von Artikel 75 gemeldet wurde und den Zugang zu seinem Netz oder seinen Netzen beantragt, zu verhandeln.

Im Rahmen dieser Verhandlungen kann das Genehmigungs- und Kontrollkollegium den Netzbetreibern mit beträchtlicher Marktmacht Verpflichtungen auferlegen, die sie daran hindern, unvernünftige oder diskriminierende Bedingungen aufzuerlegen. Insbesondere kann jeder Netzbetreiber mit beträchtlicher Marktmacht durch das Genehmigungs- und Kontrollkollegium gezwungen werden, einem dritten Vertreiber von Diensten keine strengeren Bedingungen aufzuerlegen als diejenigen, die er sich selbst bei der Tätigkeit als Vertreiber von Diensten auferlegt.

Das Genehmigungs- und Kontrollkollegium kann jeden Netzbetreiber mit beträchtlicher Marktmacht zwingen, jede Zugangsverweigerung spätestens innerhalb von drei Monaten nach dem Datum des Antrags des Vertreibers von Diensten zu melden. Diese Verweigerung muss ausdrücklich begründet werden.

Das Genehmigungs- und Kontrollkollegium kann von jedem Netzbetreiber verlangen, dass ihm auf seinen Antrag hin ganz bestimmte Informationen erteilt werden oder dass sie veröffentlicht werden, wie Buchführungsinformationen, darunter Daten über Einnahmen, die von Dritten stammen, technische Daten, Netzmerkmale, Modalitäten und Bedingungen für die Lieferung und Benutzung sowie Preise.

Art. 97. § 1. Jede juristische Person, die die Tätigkeit als Betreiber eines Kabelnetzes ausüben möchte, muss innerhalb eines Monats ab dem Beginn ihrer Tätigkeit dies bei der Regierung und dem Genehmigungs- und Kontrollkollegium melden.

§ 2. Die Meldung enthält folgende Angaben:

1. die Angaben zur Identifizierung der juristischen Person sowie ihre Adresse;
2. die Beschreibung des Kabelnetzes bzw. der Kabelnetze;
3. das Datum des Beginns der Tätigkeit.

Jede Änderung dieser Angaben muss der Regierung und dem Genehmigungs- und Kontrollkollegium mitgeteilt werden.

§ 3. Die Regierung legt das Muster der Meldung fest.

Art. 98. § 1. Die Netzbetreiber sind berechtigt, auf ihre Kosten auf oder unter zum öffentlichen Eigentum gehörenden Plätzen, Straßen, Wegen, Wasserläufen und Kanälen sämtliche Arbeiten ausführen zu lassen, die mit dem Anlegen und dem Unterhalt von Kabeln und Ausrüstungen in Verbindung mit ihren Kabelnetzen zusammenhängen, vorausgesetzt, sie beachten die Gesetze und Erlasse über die Benutzung des öffentlichen Eigentums und dessen Zweckbestimmung.

Vor der Nutzung dieses Rechtes müssen die betreffenden Betreiber der Behörde, die für das öffentliche Eigentum zuständig ist, den Verlauf der Anordnung und die Einzelheiten der Leiteranlage zur Genehmigung unterbreiten.

Diese Behörde muss innerhalb von drei Monaten nach dem Versanddatum der Anordnung eine Entscheidung treffen und diese dem betreffenden Betreiber mitteilen. Nach Ablauf dieser Frist gilt das Stillschweigen der Behörde als Genehmigung.

Im Falle einer anhaltenden Anfechtung wird durch Regierungserlass über die Sache entschieden.

Die Behörden haben in jedem Fall in ihrem jeweiligen Bereich das Recht, später die Bestimmungen oder die Anordnung einer Anlage sowie die diesbezüglichen Vorrichtungen ändern zu lassen. Wenn Änderungen entweder aus Gründen der öffentlichen Sicherheit oder zur Wahrung einer Landschaft oder im Interesse des Wegenetzes, der Wasserläufe, der Kanäle oder eines öffentlichen Dienstes oder infolge einer durch die Anwohner vorgenommenen Änderung an den Zufahrten zu Eigentum am Rand des benutzten Wegenetzes auferlegt werden, kommt der Betreiber für die Kosten der Arbeiten auf; andernfalls kommt die Behörde, die die Änderungen vorschreibt, für die Kosten auf. Diese kann einen vorherigen Kostenanschlag verlangen und im Falle der Meinungsverschiedenheit selbst die Arbeiten ausführen lassen.

§ 2. Die Betreiber sind ebenfalls berechtigt, auf Dauer Träger und Verankerungen für Kabel sowie damit zusammenhängende Ausrüstungen ihrer Kabelnetze an Mauern und Fassaden entlang der öffentlichen Straßen anzubringen und ihre Kabel in offenem und unbebautem Gelände zu verlegen oder sie ohne Befestigung und Kontakt über Privateigentum zu führen.

Die Arbeiten dürfen erst nach einer ordnungsgemäßen Bekanntmachung beginnen, die schriftlich an die Eigentümer gemäß den Katasterangaben, an die Mieter und an die Bewohner zu richten ist. Die Ausführung dieser Arbeiten hat keinerlei Besitzentzug zur Folge.

Die Befestigung von Trägern und Verankerungen an Mauern oder Fassaden darf nicht dem Recht der Eigentümer, ihr Gut abzubrechen oder instand zu setzen, im Wege stehen.

Unterirdische Kabel und Träger in offenem und unbebautem Gelände müssen auf Antrag des Eigentümers entfernt werden, wenn dieser von seinem Bau- oder Einfriedungsrecht Gebrauch macht; die Kosten für das Entfernen übernimmt der Betreiber.

Der Eigentümer muss jedoch den Betreiber durch einen bei der Post aufgegebenen Einschreibebrief wenigstens drei Monate vor der Inangriffnahme der in den Absätzen 3 und 4 erwähnten Arbeiten informieren.

§ 3. Die Entschädigungen für Schäden infolge der Errichtung oder des Betriebs eines Kabelnetzes übernimmt vollständig der Betreiber, der für sämtliche Schadensfolgen gegenüber Dritten haftet.

§ 4. Der Netzbetreiber ist verpflichtet, jeglicher Aufforderung des Belgischen Instituts für Post- und Fernmeldewesen oder gleich welcher Dienststelle oder gleich welchen Unternehmens für die Verteilung von elektrischer Energie im Hinblick auf die sofortige Einstellung jeglicher Störung oder jeglichen schädlichen Einflusses auf die Arbeitsweise der Telefon-, Telegraf- oder Elektrizitätsverteilungsanlagen Folge zu leisten. Wird diese Aufforderung nicht befolgt, so werden durch die betroffenen Dienststellen oder Unternehmen die als notwendig erachteten Maßnahmen, einschließlich der Verlagerung der Kabel und der damit verbundenen Ausrüstungen, auf Kosten und Gefahr des Betreibers angeordnet ».

Zur Hauptsache

B.2. Nach Darlegung der klagenden Partei stünden die angefochtenen Bestimmungen im Widerspruch zu Artikel 127 § 1 Absatz 1 Nr. 1 der Verfassung, zu Artikel 4 Nr. 6 des Sondergesetzes vom 8. August 1980 zur Reform der Institutionen und zum Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, insofern sie einseitig die gemeinsame elektronische Übertragungsinfrastruktur für Rundfunk und Fernsehen sowie Telekommunikation regelten.

B.3.1. In seinem Urteil Nr. 132/2004 vom 14. Juli 2004 hat der Hof Folgendes erkannt:

« B.4.1. Die Konvergenz zwischen den Sektoren Rundfunk und Fernsehen einerseits und Telekommunikation andererseits führt zu einer Entspezialisierung der Infrastruktur und der Netze sowie zur Entstehung neuer Dienste, die nicht mehr den herkömmlichen Begriffen von Rundfunk und Telekommunikation entsprechen.

Diese Entwicklung ändert nichts daran, dass im System der Zuständigkeitsverteilung der Sachbereich Rundfunk und Fernsehen einerseits und die anderen Formen der Telekommunikation andererseits unterschiedlichen Gesetzgebern anvertraut wurden.

B.4.2. Aufgrund von Artikel 4 Nr. 6 des Sondergesetzes vom 8. August 1980 zur Reform der Institutionen sind die Gemeinschaften für Rundfunk und Fernsehen zuständig, während der föderale Gesetzgeber aufgrund seiner Restbefugnis für die anderen Formen der Telekommunikation zuständig ist.

In der Zuständigkeitsverteilung wurden Rundfunk und Fernsehen als ein kultureller Sachbereich bezeichnet und ist diese Bezeichnung als Ausgangspunkt einer jeden Auslegung anzunehmen. Die Zuständigkeit der Gemeinschaften ist nicht mit der Weise des Sendens oder Übertragens verbunden. Sie erlaubt es den Gemeinschaften, die technischen Aspekte der Übertragung zu regeln, die ein Akzessorium des Sachbereichs Rundfunk und Fernsehen sind. Das Regeln der anderen Aspekte der Infrastruktur, zu denen unter anderem die allgemeine Aufsicht über die Radiowellen gehört, ist Bestandteil der Zuständigkeit des föderalen Gesetzgebers.

Der föderale Gesetzgeber und die Gemeinschaften können jeweils in ihrem Bereich Einrichtungen und Unternehmen in den Sachbereichen, für die sie zuständig sind, gründen.

B.4.3. Die jüngsten technologischen Entwicklungen haben zur Folge, dass die Abgrenzung von Rundfunk und Fernsehen einerseits und Telekommunikation andererseits nicht mehr anhand von technischen Kriterien - wie die Basisinfrastruktur, die benutzten Netze oder die Endgeräte - möglich ist, sondern anhand inhaltlicher und funktionaler Kriterien.

B.4.4. Aus dem bloßen Umstand, dass der föderale Gesetzgeber bei der Beschreibung der Zuständigkeiten der Regulatoren der Telekommunikation auf die Begriffe ' Telekommunikation '

und 'Telekommunikationsnetz' in der Beschreibung im Gesetz vom 21. März 1991 verweist, kann nicht abgeleitet werden, dass er seine Zuständigkeit überschritten hätte.

B.5.1. Insofern die Zuständigkeiten des Regulators sich auf die elektronische Kommunikationsinfrastruktur beziehen, ist die Föderalbehörde nicht als einzige befugt, diesen Sachbereich zu regeln, da auch die Gemeinschaften aufgrund ihrer Zuständigkeit für Rundfunk und Fernsehen auf diesem Gebiet gesetzgeberisch auftreten können.

Aus der technologischen Konvergenz des Telekommunikationssektors und des audiovisuellen Sektors, insbesondere der gemeinsamen Benutzung gewisser Übertragungsinfrastrukturen, ergibt sich bei Aufrechterhaltung der bestehenden Zuständigkeitsverteilung die absolute Notwendigkeit, eine Zusammenarbeit zwischen der Föderalbehörde und den Gemeinschaften bei der Festlegung der Zuständigkeiten des Regulators vorzusehen.

B.5.2. Der Hof bemerkt im übrigen, dass die europäischen Richtlinien vom 7. März 2002 über die elektronischen Kommunikationsnetze und -dienste bestimmen, dass infolge der Konvergenz der Sektoren Telekommunikation, Medien und Informationstechnologie alle Übertragungsnetze und -dienste dem gleichen Regelungsrahmen unterliegen müssen. Falls in einem Mitgliedstaat unterschiedliche Regulierungsbehörden bestehen, schreiben die obenerwähnten Richtlinien den Mitgliedstaaten vor, in Angelegenheiten von gemeinsamem Interesse für eine Zusammenarbeit zu sorgen (Artikel 3 Absatz 4 der Rahmenrichtlinie).

B.6.1. Aufgrund von Artikel 92*bis* des Sondergesetzes vom 8. August 1980 zur Reform der Institutionen können der Staat, die Gemeinschaften und die Regionen Zusammenarbeitsabkommen schließen, die sich unter anderem auf die gemeinsame Schaffung und Verwaltung von gemeinsamen Dienststellen und Einrichtungen, auf die gemeinsame Ausübung von eigenen Zuständigkeiten oder auf die gemeinsame Entwicklung von Initiativen beziehen. Darüber hinaus verfügen sie über andere Instrumente zur Gestaltung ihrer Zusammenarbeit.

B.6.2. In der Regel beinhaltet das Ausbleiben einer Zusammenarbeit in einem Sachbereich, für den der Sondergesetzgeber keine Verpflichtung hierzu vorsieht, keinen Verstoß gegen die Zuständigkeitsregeln.

Im vorliegenden Fall sind die Zuständigkeiten des Föderalstaates und der Gemeinschaften auf dem Gebiet der elektronischen Kommunikationsinfrastruktur infolge der technologischen Entwicklung mittlerweile jedoch derart miteinander verflochten, dass sie nur noch in gemeinsamer Zusammenarbeit ausgeübt werden können. Daraus ergibt sich, dass der Gesetzgeber, indem er die Zuständigkeit des Regulators der Telekommunikation einseitig geregelt hat, gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, der einer jeden Ausübung von Zuständigkeiten eigen ist, verstoßen hat ».

B.3.2. In dem vorerwähnten Urteil hat der Hof Artikel 14 des Gesetzes vom 17. Januar 2003 « über die Rechtsstellung des Regulators des belgischen Post- und Telekommunikationsbereichs » für nichtig erklärt. Aufgrund analoger Erwägungen hat der Hof in seinem Urteil Nr. 128/2005 vom 13. Juli 2005 Artikel 18 des Dekrets der Flämischen

Gemeinschaft vom 7. Mai 2004 « zur Abänderung gewisser Bestimmungen der am 25. Januar 1995 koordinierten Dekrete über Rundfunk und Fernsehen sowie gewisser anderer Bestimmungen über Rundfunk und Fernsehen » für nichtig erklärt.

B.4. Aus den vorstehenden Erwägungen ergibt sich, dass die gemeinsamen elektronischen Übertragungsinfrastrukturen und -dienste für Rundfunk und Fernsehen sowie für Telekommunikation in Zusammenarbeit mit dem Föderalstaat und den Gemeinschaften geregelt werden müssen, um zu erreichen, dass diese Behörden ihre jeweiligen Normen aufeinander abstimmen, und um zu vermeiden, dass diese Infrastrukturen und Dienste widersprüchlichen Bestimmungen unterliegen.

B.5. Nach Darlegung der Regierung der Französischen Gemeinschaft regelten die angefochtenen Bestimmungen nicht die gemeinsamen Infrastrukturen für Rundfunk und Fernsehen sowie für Telekommunikation und habe der Dekretgeber nur die bestehenden Übertragungsweisen ins Auge gefasst, nämlich Rundfunk durch Koaxialkabel und Hertzsche Wellen. Die Sachbereiche, die nicht zum ausschließlichen Zuständigkeitsbereich der Französischen Gemeinschaft gehörten, würden hingegen in Abwartung eines Zusammenarbeitsabkommens zwischen den zuständigen Behörden nicht geregelt.

B.6.1. Die angefochtenen Bestimmungen enthalten Regeln für « Netzbetreiber » und « Vertreiber von Diensten ».

B.6.2. So müssen die Betreiber von Kabelnetzen auf ihren Verteilungsnetzen den Vertrieb eines Grundangebots von Diensten, das durch einen Vertreiber von Diensten geliefert wird, gewährleisten. Wenn es keinen Vertreiber von Diensten gibt, sind die Netzbetreiber verpflichtet, die Tätigkeit als Vertreiber auszuüben, indem sie das Grundangebot liefern (Artikel 81 § 1).

Die Vertreiber von Diensten müssen eine Anzahl von Fernseh- und Hörfunkdiensten vertreiben (Artikel 82) und können zusätzliche Dienste vertreiben (Artikel 83).

B.6.3. In den Artikeln 90 bis 96 sind die Verfahren zur Festlegung und Analyse der relevanten Märkte sowie zur Bestimmung der Netzbetreiber mit « beträchtlicher Marktmacht »

festgelegt und ist die Möglichkeit vorgesehen, den Letztgenannten zusätzliche Verpflichtungen aufzuerlegen.

Gemäß Artikel 97 muss jede juristische Person, die die Tätigkeit als Betreiber eines Kabelnetzes ausüben möchte, vorher bei der Regierung der Französischen Gemeinschaft und beim Genehmigungs- und Kontrollkollegium eine Erklärung abgeben.

Artikel 98 verleiht den Netzbetreibern das Recht, unter bestimmten Bedingungen im Bereich des öffentlichen Eigentums Arbeiten für das Anlegen und den Unterhalt von Kabeln und dazugehörigen Ausrüstungen ihrer Kabelnetze ausführen zu lassen.

B.7.1. In Artikel 1 Nr. 22 des Dekrets vom 27. Februar 2003 wird ein « Netzbetreiber » wie folgt definiert:

« jede juristische Person, die die technischen Vorgänge eines Rundfunknetzes ausführt, die zur Übertragung und Sendung von Rundfunkdiensten für die Öffentlichkeit notwendig sind ».

In Artikel 1 Nr. 35 desselben Dekrets wird ein Rundfunknetz wie folgt definiert:

« Übertragungssysteme und gegebenenfalls Schalt- oder Routingausrüstungen sowie die übrigen Mittel, die es ermöglichen, über Kabel, Hertzische Wellen, optische Mittel oder andere elektromagnetische Mittel Signale als Träger von Rundfunkdiensten zu übertragen ».

B.7.2. In Artikel 1 Nr. 12 desselben Dekrets wird ein « Vertreiber von Diensten » wie folgt definiert:

« jede juristische Person, die der Öffentlichkeit ein oder mehrere Rundfunkdienste in irgendeiner Weise bereitstellt, insbesondere durch terrestrische Hertzische Wellen, durch Satellit oder durch ein Kabelnetz. Das Dienstleistungsangebot kann Dienste umfassen, die von der Person selbst herausgegeben werden, sowie Dienste, die von Dritten herausgegeben werden, mit denen sie vertragliche Beziehungen aufbaut.

Als Vertreiber von Diensten wird ebenfalls jede juristische Person angesehen, die ein Angebot von Diensten erstellt, indem sie vertragliche Beziehungen zu anderen Vertreibern aufbaut ».

B.8. Aus den vorstehenden Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtenen Bestimmungen eine allgemeine Tragweite haben und auf die gemeinsamen elektronischen

Übertragungsinfrastrukturen und -dienste für Rundfunk und Fernsehen sowie für Telekommunikation anwendbar sind.

B.9.1. In Artikel 1 Nr. 36 des Dekrets vom 27. Februar 2003 vor seiner Abänderung durch Artikel 1 des Dekrets vom 22. Dezember 2005 « zur Abänderung des Dekrets vom 27. Februar 2003 über den Rundfunk » wird ein « Kabelnetz » wie folgt definiert:

« Rundfunknetz, das [...] verwendet wird zur Übertragung von Signalen als Träger von Rundfunkdiensten durch Koaxialkabel für die Öffentlichkeit ».

Im Gegensatz zu dem, was die Regierung der Französischen Gemeinschaft anführt, lässt diese Definition keine andere Schlussfolgerung als diejenige in B.8 zu; es ist nämlich nicht ausgeschlossen, dass diese Infrastruktur auch für Telekommunikation benutzt wird.

B.9.2. Außerdem stellt der Hof fest, dass Artikel 1 des vorerwähnten Dekrets vom 22. Dezember 2005 in Artikel 1 Nr. 36 des Dekrets vom 27. Februar 2003 den Wortteil « Koaxial- » gestrichen hat.

Diese Änderung wurde wie folgt gerechtfertigt:

« Die vorgeschlagene Änderung hebt die ausschließliche Bezugnahme auf Koaxialkabel auf, wenn auf die Kabelverteilung von Rundfunkdiensten verwiesen wird. Historisch wird diese Kabelart zwar mit der Kabelverteilung in Belgien in Verbindung gebracht, doch die jüngste Entwicklung der Technologien zur Übertragung von Rundfunkdiensten durch das Telefonnetz setzt die Anpassung der Definition des Kabelnetzes durch die Aufhebung jeglicher Bezugnahme auf Koaxialkabel voraus. [...] » (*Parl. Dok.*, Parlament der Französischen Gemeinschaft, 2005-2006, Nr. 178/1, S. 4).

B.10. Insofern die angefochtenen Bestimmungen eine allgemeine Tragweite haben und auf die gemeinsamen elektronischen Übertragungsinfrastrukturen und -dienste für Rundfunk und Fernsehen sowie für Telekommunikation anwendbar sind, hat der Dekretgeber, indem er einseitig diese Infrastrukturen und Dienste geregelt hat, gegen die Regeln der Zuständigkeitsverteilung verstoßen.

B.11. Der einzige Klagegrund ist daher begründet. Somit sind die angefochtenen Bestimmungen für nichtig zu erklären.

B.12. Um dem Dekretgeber die Möglichkeit zu bieten, eine neue Regelung anzunehmen, und zwar unter Einhaltung der in B.4 angeführten notwendigen Zusammenarbeit, sind in Anwendung von Artikel 8 Absatz 2 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Schiedshof die Folgen der für nichtig erklärten Bestimmungen bis zum Inkrafttreten einer in gegenseitigem Einvernehmen zustande gekommenen Regelung und spätestens bis zum 31. März 2007 aufrechtzuerhalten.

Aus diesen Gründen:

Der Hof

- erklärt die Artikel 81 bis 83 und 90 bis 98 des Dekrets der Französischen Gemeinschaft vom 27. Februar 2003 über den Rundfunk für nichtig;

- erhält die Folgen der für nichtig erklärten Bestimmungen bis zum Inkrafttreten einer in B.4 erwähnten, in gegenseitigem Einvernehmen zustande gekommenen Regelung und spätestens bis zum 31. März 2007 aufrecht.

Verkündet in niederländischer, französischer und deutscher Sprache, gemäß Artikel 65 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Schiedshof, in der öffentlichen Sitzung vom 8. November 2006.

Der Kanzler,

Der Vorsitzende,

P.-Y. Dutilleux

A. Arts