SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER

vom 31. Mai 2001 [1]

1. Die Kommission der Europäischen Gemeinschaften ersucht den Gerichtshof, festzustellen, dass die Hellenische Republik gegen ihre Verpflichtungen im Bereich der mobilen Kommunikation und Personal Communications verstoßen hat. Der Verstoß bestehe darin, dass sie keine neuen Genehmigungen gemäß der DCS-1800- und der DECT-Norm erteilt habe.

I — Rechtlicher Rahmen

2. Die Richtlinie 96/2/EG der Kommission vom 16. Januar 1996 [2] änderte die Richtlinie 90/388/EWG vom 28. Juni 1990 über den Wettbewerb auf dem Markt für Telekommunikationsdienste [3], soweit diese mobile Kommunikation und Personal Communications betraf.

3. In der achten Begründungserwägung der Richtlinie 96/2 heißt es: „Die Mitgliedstaaten sollten von der Erteilung von Lizenzen an einen bereits bestehenden Betreiber, z. B. an einen bereits auf ihrem Territorium tätigen GSM-Betreiber, absehen können, wenn nachgewiesen werden kann, dass dies effektiven Wettbewerb verhindern könnte, insbesondere durch die Ausdehnung einer marktbeherrschenden Stellung ...“ [4]

4. Artikel 2 Absatz 1 bestimmt: „Die Mitgliedstaaten dürfen sich nicht weigern, unbeschadet des Artikels 2 der Richtlinie 90/388/EWG und vorbehaltlich des unten stehenden Absatzes 4 [5] mindestens eine Genehmigung für den Betrieb von Mobilsystemen nach der DCS-1800-Norm spätestens nach Verabschiedung eines Beschlusses durch den Europäischen Ausschuss für Funkangelegenheiten über den Zugang zu DCS-1800-Frequenzen oder jedenfalls spätestens zum 1. Januar 1998 zu erteilen.“

1 — Originalsprache: Spanisch.

2 — ABl. L 20, S. 59.

3 — ABl. L 192, S. 10.

4 — Die Richtlinie 96/2 empfiehlt den Mitgliedstaaten, für die mobile Kommunikation und Personal Communications der Nutzung paneuropäischer Normen wie GSM, DCS 1800, DECT — Digitale europäische schnurlose Telekommunikationsdienste — und ERMES den Vorzug zu geben (siebente Begründungserwägung). Die Norm DCS 1800, die als in das GSM-System integriert anzusehen ist, umfasst Frequenzen im Wellenbereich zwischen 1700 und 1900 MHz (achte Begründungserwägung).

5 — Dieser lautet: „Die Mitgliedstaaten ergreifen, soweit erforderlich, Maßnahmen, um die Umsetzung dieses Artikels sicherzustellen, wobei sie der Notwendigkeit Rechnung tragen, den effektiven Wettbewerb zwischen Betreibern von Systemen, die auf den betreffenden Märkten miteinander im Wettbewerb stehen, zu gewährleisten.“

5. Artikel 2 Absatz 2 untersagt es den Mitgliedstaaten, ebenfalls vorbehaltlich des Absatzes 4, „die Erteilung von Genehmigungen für Anwendungen für den öffentlichen Zugang/Telepoint, einschließlich Genehmigungen für den Betrieb von Systemen nach der DECT-Norm vom Inkrafttreten dieser Richtlinie an[6]“ zu verweigern.

6. Durch die Richtlinie 96/2 wurden mehrere Bestimmungen in die ursprüngliche Fassung der Richtlinie 90/388 eingefügt, darunter Artikel 3a, dessen Absätze 2 und 3 lauten:

„Soweit Frequenzen verfügbar sind, müssen die Mitgliedstaaten Genehmigungen auf der Grundlage von offenen, nicht diskriminierenden und transparenten Verfahren erteilen.

Die Mitgliedstaaten dürfen die Zahl der zu erteilenden Genehmigungen für Mobilkommunikations- und Personal-Communications-Systeme nur aufgrund grundlegender Anforderungen und nur aus Gründen fehlender Verfügbarkeit von Frequenzen begrenzen, soweit dies nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gerechtfertigt ist.“

6 — Die Richtlinie trat nach Artikel 5 am 15. Februar 1996 in Kraft.

7. „Grundlegende Anforderungen“ sind nach dem 13. Gedankenstrich des Artikels 1 Absatz 1 der Richtlinie 90/388[7] „die im Allgemeinen Interesse liegenden Gründe nicht wirtschaftlicher Art, die einen Mitgliedstaat veranlassen können, den Zugang zum öffentlichen Telekommunikationsnetz oder zu den öffentlichen Telekommunikationsdiensten zu beschränken...“ Dazu gehört insbesondere „eine effiziente Nutzung des Frequenzspektrums und Verhinderung von Störungen zwischen funkgestützten Telekommunikationssystemen und anderen raumgestützten oder terrestrischen technischen Systemen“.

II — Sachverhalt

8. Gemäß dem Dekret Nr. 437/1995 des Präsidenten der Hellenischen Republik wurden der griechischen Fernmeldeorganisation OTE (Organismos Tilepikoinonion Ellados A.E.) zwei Genehmigungen erteilt: eine Genehmigung für die Erbringung mobiler Funkdienste gemäß der DCS-1800-Norm[8] und eine allgemeine Genehmigung für die Erbringung von Dienstleistungen des öffentlichen Zugangs/Telepoint nach den CT2- und DECT-Technologien[9]. Beide Genehmigungen wurden dieser Organisation direkt ohne vorherige Ankündigungen oder Mitteilungen erteilt, d. h., ohne dass andere Gesellschaften Gelegenheit erhalten hätten, sich darum zu

7 — In der Fassung des Artikels 1 der Richtlinie 96/2.

8 — Rechtssache C-396/99.

9 — Rechtssache C-397/99.

bewerben. Der OTE übertrug die erste der beiden Genehmigungen auf seine Tochtergesellschaft CosmOTE.

9. Am 29. Juli 1997 erhielt die Kommission Beschwerden betreffend die Bedingungen der Erteilung der beiden Genehmigungen. Sie übersandte diese am 5. September 1997 an die griechischen Behörden mit dem Ersuchen um Stellungnahme.

10. Die griechische Regierung antwortete mit Schreiben vom 28. November. Hinsichtlich der DCS-1800-Lizenz teilte sie mit, dass der griechischen Fernmeldeorganisation nur ein Drittel des Frequenzspektrums zugeteilt worden sei, so dass zweimal 50 MHz frei blieben, die von anderen Betreibern benutzt werden könnten. Sie fügte hinzu, vor einer Erteilung weiterer DCS-1800-Lizenzen müsse sie sich vergewissern, dass dies den freien Wettbewerb auf dem Markt für Mobiltelefonie nicht beeinträchtige. Hinsichtlich der DECT-Lizenzen führte sie aus, sie habe es nicht abgelehnt, dem Beschwerdeführer eine Genehmigung zu erteilen, und sei dabei, seinen Antrag zu prüfen.

11. Nachdem die Kommission diese Antworten der griechischen Regierung erhalten und geprüft hatte, übersandte sie dieser am 28. April 1998 ein Aufforderungsschreiben betreffend die DCS-1800-Lizenzen und am 12. Mai 1998 ein weiteres Aufforderungsschreiben bezüglich der DECT-Lizenzen.

12. Die griechische Regierung teilte der Kommission in ihrer Antwort vom 31. Juli 1998 auf die beiden Schreiben mit, die Umsetzung des Artikels 2 Absätze 1 und 2 der Richtlinie 96/2 in das griechische Recht sei durch das Präsidialdekret Nr. 124/1998 erfolgt, dessen Artikel 3 und 7 die Beschränkung der Erteilung von Genehmigungen für mobile Kommunikation und Personal Communications gestatteten, wenn diese Beschränkung mit der Frequenzknappheit zusammenhänge und dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit genüge, wobei die Notwendigkeit zu beachten sei, schädliche Interferenzen zu vermeiden, Investitionen zu fördern und den Wettbewerb zu schützen. Außerdem sei sie dabei, eine Verordnung über das Verfahren und die Voraussetzungen für die Erteilung von DCS-1800- und DECT-Lizenzen auszuarbeiten, die bald erlassen werde.

13. In zwei späteren Schreiben vom 29. September 1998 führte die griechische Regierung aus, dass sie nicht in der Lage sei, eine Ausschreibung für die Erteilung neuer DCS-1800- und DECT-Mobiltelefonielizenzen zu veröffentlichen, denn auch wenn Frequenzen verfügbar seien, könnten sie nicht zugeteilt werden, da es kein geeignetes System zur Kontrolle einer eventuellen rechtswidrigen Benutzung dieser Frequenzen gebe.

14. Die Kommission schrieb dies dem Umstand zu, dass die griechische Regierung zu lange mit der Schaffung eines Frequenzkontrollsystems gewartet habe. Sie übersandte ihr deshalb am 17. Dezember 1998 zwei mit Gründen versehene Stellungnahmen mit der Auffoderung, die Vertragsverletzung binnen zwei Monaten nach Zustellung abzustellen.

15. Die griechische Regierung beantwortete beide Stellungnahmen am 23. Februar 1999. Hinsichtlich der DCS-1800-Lizenzen teilte sie der Kommission mit, sie habe mit drei Mobiltelefoniebetreibern Verhandlungen über die Änderung, Erweiterung oder Harmonisierung ihrer Genehmigungen und über den Betrieb des für die Systeme GSM-900 und DCS 1800 verfügbaren Spektrums aufgenommen. Sie fügte hinzu, dass sie zugleich die erforderlichen Rechtsvorschriften ausarbeite, und wies erstmals darauf hin, dass die Durchführung der von den Gemeinschaftsorganen verlangten Politik die Verfügbarkeit eines qualitative Merkmale aufweisenden Spektrums voraussetze. Auch fördere sie die Schaffung eines Systems zur Verwaltung des Spektrums der Funkfrequenzen. Hinsichtlich der DECT-Lizenzen wiederholte sie ihr Vorbringen, mangels eines Kontrollsystems, das jedem Interessierten einen effizienten Betrieb des Systems ermögliche, sei das Spektrum nicht verfügbar.

16. Daraufhin hat die Kommission am 13. Oktober 1999 die beiden Klagen erhoben, die zu diesem Verfahren miteinander verbunden worden sind.

III — Verfahren vor dem Gerichtshof und Anträge der Parteien

17. Der Präsident des Gerichtshofes hat die beiden Rechtssachen mit Beschluss vom 1. Dezember 1999 aufgrund des zwischen ihnen bestehenden objektiven Zusammenhangs miteinander verbunden.

18. Die Kommission beantragt, festzustellen, dass die Hellenische Republik gegen ihre Verpflichtungen aus Artikel 2 Absatz 1 (Rechtssache C-396/99) und Absatz 2 (Rechtssache 397/99) der Richtlinie 96/2 in Verbindung mit Artikel 3a Absätze 2 und 3 der Richtlinie 90/388 verstoßen hat, und ihr die Kosten aufzuerlegen.

19. Die Hellenische Republik beantragt, die Klagen abzuweisen und die Kosten der Kommission aufzuerlegen.

20. Der Gerichtshof hat auf Bericht des Berichterstatters nach Anhörung des Generalanwalts mit ausdrücklicher Zustimmung der Parteien gemäß Artikel 44a der Verfahrensordnung beschlossen, auf eine mündliche Verhandlung zu verzichten.

21. Der Gerichtshof hat in der Generalversammlung vom 13. März 2001 be-

schlossen, den Erlass Nr. 78574 des griechischen Ministeriums für Verkehr und Kommunikation durch seine zuständigen Dienststellen ins Französische übersetzen zu lassen. Die Übersetzung wurde meinem Kabinett am 30. April 2001 übermittelt.

IV — Prüfung der Klagen

1. *Zweck der Richtlinie 96/2*

22. Die Richtlinie 96/2 bezweckt die Ausdehnung des Anwendungsbereichs der Richtlinie 90/338 auf die mobile Kommunikation und Personal Communications. Während die letztgenannte Richtlinie die Öffnung des Marktes für Telekommunikationsdienste für den Wettbewerb bezweckt, verfolgt die erstgenannte das gleiche Ziel in dem besonderen Bereich, den sie zum Gegenstand hat, und zwar durch die Änderung einiger Bestimmungen der Richtlinie 90/388 und die Einfügung neuer Bestimmungen in diese Richtlinie.

23. Ziel der Richtlinie 96/2 ist somit die Herstellung des freien Wettbewerbs auf dem Markt für mobile Kommunikation und Personal Communications. Dementsprechend untersagt Artikel 2 den Mitgliedstaaten für die Zeit vom 1. Januar 1998 an [10], Genehmigungen für den Betrieb von Mobilsystemen nach der DCS-1800-Norm zu verweigern (Absatz 1); dasselbe gilt vom 15. Februar 1996 an [11] für den Betrieb von Systemen nach der DECT-Norm (Absatz 2).

24. Nach den angegebenen Daten sollte der Markt für mobile Kommunikation und Personal Communications, für die die beiden genannten Systeme benutzt werden, offen sein, was folgende drei Konsequenzen mit sich bringt:

1. Außer aus Gründen der Frequenzknappheit können die Mitgliedstaaten die Anzahl der Genehmigungen nicht beschränken. Darüber hinaus muss die Beschränkung durch im allgemeinen Interesse liegende Gründe nicht wirtschaftlicher Art gerechtfertigt sein, wie z. B. die effiziente Nutzung des Frequenzspektrums und die Vermeidung schädlicher Interferenzen. Auf jeden Fall muss die Entscheidung, die Anzahl der Genehmigungen zu begrenzen, dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit genügen. [12]

2. Die erteilten Genehmigungen dürfen keinen ungerechtfertigten technischen

10 — Oder von dem Zeitpunkt an, zu dem der Europäische Ausschuss für Funkangelegenheiten einen Beschluss über den Zugang zu DCS-1800-Frequenzen erlassen würde.

11 — Datum des Inkrafttretens der Richtlinie.

12 — Siehe Artikel 3a Absatz 3 und Artikel 1 Absatz 1 dreizehnter Gedankenstrich der Richtlinie 90/388, beide eingefügt durch die Richtlinie 96/2.

oder anderen Beschränkungen unterliegen und keine ausschließlichen Rechte enthalten. [13]

3. Die Verfahren für die Erteilung der Genehmigungen müssen transparent und öffentlich sein, objektive Kriterien beachten und frei von diskriminierenden Wirkungen sein. [14]

2. *Die gerügten Vertragsverletzungen*

25. Diese letzte Konsequenz erlangt Bedeutung in den uns beschäftigenden Rechtssachen. Die Kommission macht in ihren Klageschriften geltend, das Präsidialdekret Nr. 124/1998 reiche zur ordnungsgemäßen Umsetzung der Richtlinie 96/2 nicht aus, da es die Voraussetzungen und das Verfahren für die Erteilung von Genehmigungen nicht regele. Die Wirtschaftsteilnehmer, die an einer Genehmigung für mobile Kommunikation oder Personal Communications interessiert seien, seien nicht in der Lage, ihre Bewerbung oder ihr Angebot einzureichen, da ihnen die Voraussetzungen für den Betrieb und die Auswahlkriterien unbekannt seien. Dadurch werde der freie Wettbewerb auf diesem Markt behindert.

26. Meines Erachtens hat die Kommission Recht. Der freie Wettbewerb auf dem Markt für mobile Kommunikation und Personal Communications macht es erforderlich, dass die Möglichkeit des Zugangs zu diesem Markt nicht beschränkt wird. Unterliegt dieser Zugang einer Genehmigung, so bedeutet dies, dass die Betroffenen darüber informiert sein müssen, welches Verfahren sie einzuhalten haben und nach welchen Kriterien die Genehmigungen erteilt werden, wobei auf jeden Fall die Bewerber gleich behandelt werden müssen und jeder Anschein einer Diskriminierung zu vermeiden ist. Es gibt keine größere Unkenntnis über den freien Zugang zu einem Markt als das Nichtvorhandensein eines Eingangstors und eines Fensters, durch das man beobachten kann, wie und wem die Genehmigungen erteilt werden.

27. Dies aber ist die Situation im vorliegenden Fall, in dem nach dem oben wiedergegebenen Sachverhalt [15] keine neuen Genehmigungen für mobile Kommunikation und Personal Communications, die die DCS-1800- und die DECT-Technologie benutzen, in öffentlichen und transparenten Verfahren angeboten worden sind. Dies war auch gar nicht möglich, da es im griechischen Recht keine Vorschrift gibt, die das Verfahren und die Kriterien für die Erteilung dieser Genehmigungen regelt.

28. Das Präsidialdekret Nr. 124/1998 sieht die Möglichkeit der Beschränkung der Genehmigungen für die Systeme Personal Communications und mobile Kom-

13 — Siehe die Artikel 3a Absatz 1 Ziffer iii und 3b (eingefügt durch die Richtlinie 96/2) sowie Artikel 2 Absatz 2 der Richtlinie 90/388. Nach dem ursprünglichen Wortlaut des Artikels 1 Absatz 2 war die Mobiltelefonie vom Anwendungsbereich der Richtlinie ausgeschlossen. Durch die Neufassung der Bestimmung durch die Richtlinie 96/2 wird der Anwendungsbereich der Richtlinie 90/388 auf dieses Kommunikationssystem erstreckt.

14 — Siehe Artikel 2 Absatz 2 sowie die Artikel 3a und 3b der Richtlinie 90/388 (die beiden letzteren eingefügt durch die Richtlinie 96/2).

15 — Siehe Nr. 23 dieser Schlussanträge.

munikation nur für den Fall vor, dass das Frequenzspektrum ausgeschöpft ist [16]; es verbietet die Einführung ungerechtfertigter technischer Beschränkungen, solange verfügbare Frequenzen vorhanden sind [17], und stellt allgemeine, beispielshalber angeführte Kriterien auf, bei deren Vorliegen Genehmigungen für das DCS-1800- und das DECT-System erteilt werden müssen [18]. Die dazu erforderlichen Regeln und Verfahren werden dagegen nicht festgelegt.

3. *Die von der griechischen Regierung angeführten Gründe*

29. Die griechische Regierung verlegt die Diskussion in Abweichung von ihrem Verteidigungsvorbringen im vorprozessualen Verfahren [19] auf ein Terrain, das offensichtlich für die Vertretung ihrer Interessen sicherer, für den Gerichtshof jedoch schwieriger ist, da es sich hier um schwer zu beurteilende Tatsachen handelt. Sie macht jetzt geltend, bei Erlass der Richtlinie 96/2 habe ein freier Wettbewerb auf dem innerstaatlichen Markt für mobile Kommunikation und Personal Communications bestanden [20] und diesem Umstand müsse bei der Anwendung der Richtlinien 90/388 und 96/2 Rechnung getragen werden. Außerdem seien die Klagen der Kommission durch das Inkrafttreten des Ministerialerlasses Nr. 78574 vom 24. November 1999 gegenstandslos geworden, der den durch das Dekret Nr. 124/1998 aufgestellten rechtlichen Rahmen vervollständige und das Verfahren und die Kriterien für die Erteilung der Genehmigungen regele.

A — Der Bereich der mobilen Kommunikation und der Personal Communications in Griechenland

30. Die Struktur des Marktes für mobile Kommunikation und Personal Communications in Griechenland zur Zeit des Inkrafttretens der Richtlinie 96/2 und zu den Zeitpunkten, von denen an die Mitgliedstaaten DSC-1800- und DECT-Lizenzen nicht mehr verweigern durften [21], ist für die Entscheidung des vorliegenden Rechtsstreits unerheblich, denn dieser hat die Feststellung zum Gegenstand, dass die Hellenische Republik keine neuen, den genannten Normen entsprechenden Genehmigungen erteilt hat.

31. Ich habe bereits darauf hingewiesen, dass die Richtlinie 96/2 bezweckt, den Markt für mobile Kommunikation und Personal Communications zu öffnen, dass sie es zur Erreichung dieses Zieles den Mitgliedstaaten untersagt, von bestimmten Zeitpunkten an Lizenzen für das DCS-1800- und das DECT-System zu verweigern, und dass für dieses Verbot das Vorliegen von Vorschriften für das Verfahren der Erteilung der Genehmigungen ist.

16 — Siehe Artikel 3 Absatz 1.

17 — Siehe Artikel 3 Absatz 2.

18 — Siehe Artikel 3 Absatz 2 a. E. und Artikel 7.

19 — Sie hat sich dort auf das Fehlen eines geeigneten Systems zur Kontrolle der Benutzung des vorhandenen Frequenzspektrums (sowohl für die DCS-1800- als auch die DECT-Technologie) zur Verhinderung einer eventuellen rechtswidrigen Benutzung diese Spektrums berufen. Diese Begründung, die sie nunmehr aufgegeben hat, lag außerhalb der rechtlichen Diskussion und braucht folglich vom Gerichtshof nicht geprüft zu werden. Deshalb werde ich dazu nicht Stellung nehmen.

20 — Und zwar sowohl für die DCS-1800- als auch für die DECT-Technologie.

21 — Siehe oben, Nr. 23.

Die Mitgliedstaaten können es nur dann ausnahmsweise unterlassen, die Verpflichtung zur Erteilung der beantragten Genehmigungen zu erfüllen, wenn keine verfügbaren Frequenzen vorhanden sind und im allgemeinen Interesse liegende Gründe vorliegen, wobei stets der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz zu beachten ist [22].

32. Die Richtlinie 96/2 bezweckt die Herstellung des freien Wettbewerbs im Bereich der mobilen Kommunikation und der Personal Communications sowie die Aufrechterhaltung der Situation dort, wo dieser bereits besteht. Folglich musste die Hellenische Republik auch dann, wenn für diese Kommunikationen in Griechenland ein offener Markt vorhanden war, ihre Verpflichtungen aus der Richtlinie 96/2 erfüllen. Denn ein vorhandener Wettbewerb auf dem Markt ist, wie die Kommission in ihrer Erwiderung ausführt, kein Grund, der die Beschränkung der Anzahl der Genehmigungen rechtfertigt. Andernfalls besteht die Gefahr, dass sich ein Wirtschaftsbereich, der nach allen vorliegenden Informationen das vom Gemeinschaftsgesetzgeber bezeichnete Ziel erreicht hat, im Laufe der Zeit mangels Eintritts neuer Wettbewerber in den Händen einiger weniger Wirtschaftsteilnehmer konzentriert, nämlich derer, die bei Inkrafttreten der Richtlinie 96/2 eine Genehmigung besaßen.

33. Zwar wird die Verpflichtung, neue Genehmigungen zu erteilen, hinfällig, wenn keine verfügbaren Frequenzen vorhanden sind; dies ist jedoch hier nicht der Fall. Die griechische Regierung räumt selbst ein, dass es für die beiden Systeme [23] ein verfügbares Spektrum gab, und hat darüber hinaus im allgemeinen Interesse liegende Gründe nicht wirtschaftlicher Art angeführt, die ihrer Meinung nach die Nichterfüllung der sich aus der Richtlinie 96/2 ergebenden Verpflichtungen rechtfertigten.

B — Der Ministerialerlass Nr. 78574

34. Zweitens macht die griechische Regierung gegen die Klagen geltend, der Anspruch der Kommission sei durch das Inkrafttreten des Ministerialerlasses Nr. 78574 vom 24. November 1999 gegenstandslos geworden, durch den die Verordnung über die Kriterien und das Verfahren für die Erteilung, Verlängerung, Änderung, Aussetzung und Rücknahme der Sonderlizenzen genehmigt worden sei.

35. Ich möchte vorausschicken, dass, selbst wenn man davon ausgeht, dass dieser Erlass den Anforderungen der Richtlinie 96/2 genügt, dies die gerügte Vertragsverletzung nicht beseitigt. Nach ständiger Rechtsprechung ist das Vorliegen einer Vertragsverletzung anhand der Situation zu beurteilen, in der sich der Mitgliedstaat bei Ablauf der Frist befand, die in der mit Gründen versehenen Stellungnahme gesetzt worden war. Spätere Veränderungen kann

22 — Siehe oben, Nr. 24 sowie Artikel 3a der Richtlinie 90/388.

23 — Vgl. die Schreiben der griechischen Regierung an die Kommission vom 29. September 1998.

der Gerichtshof daher nicht berücksichtigen [24]. Im vorliegenden Fall steht fest, dass der Ministerialerlass, der das Datum 24. November 1999 trägt, nach Ablauf der Zweimonatsfrist erlassen wurde, die in den mit Gründen versehenen Stellungnahmen gesetzt worden war [25].

36. Die Diskussion hätte hier enden können. Die Kommission selbst hat jedoch darüber hinaus die Verordnung inhaltlich geprüft und erklärt, dass die von ihr gerügte Vertragsverletzung durch deren Inkrafttreten nicht beseitigt worden sei. Ich bin derselben Ansicht.

37. Die Verpflichtungen, die die Richtlinie 96/2 den Mitgliedstaaten auferlegt und die Griechenland nach Auffassung der Kommission nicht erfüllt hat, sind sehr genau bezeichnet. Sie werden in Artikel 2 negativ ausgedrückt (die Mitgliedstaaten „dürfen sich nicht weigern", DCS-1800- und DECT-Lizenzen zu erteilen); in Wirklichkeit handelt es sich jedoch um positive Verpflichtungen: Die Mitgliedstaaten müssen bereit sein, DCS-1800- und DECT-Dienstleistungen auf Antrag zu genehmigen, sofern verfügbare Frequenzen vorhanden sind und keiner der Gründe vorliegt, die nach der Richtlinie 90/388 [26] eine Beschränkung der Anzahl der Genehmigungen rechtfertigen.

38. Die Mitgliedstaaten dürfen sich nicht darauf beschränken, die beantragten Genehmigungen „nicht [zu ver]weigern", sondern müssen vielmehr einen vollständigen rechtlichen Rahmen schaffen, der es ihnen ermöglicht, sie „auf der Grundlage von offenen, nicht diskriminierenden und transparenten Verfahren [zu] erteilen" [27]. Meines Erachtens enthält die in Rede stehende griechische Verordnung keine Gesamtregelung und bedarf, um vollständig wirksam und anwendbar zu ein, einer Ergänzung. Mit anderen Worten erfüllen die in der Hellenischen Republik geltenden Vorschriften nicht die den Mitgliedstaaten durch die Richtlinie 96/2 auferlegte Verpflichtung, von den angegebenen Zeitpunkten an die von den Wirtschaftsteilnehmern beantragten DCS-1800- und DECT-Lizenzen nicht mehr zu verweigern. Dies bedeutet zwingend, dass sie in der Lage sein müssen, diese zu erteilen.

39. Artikel 2 Absatz 1 der Verordnung bestimmt, dass die Anzahl der Genehmigungen in durch einschlägige Vorschriften bestimmten Fällen beschränkt werden kann. Diese Vorschrift wird sodann zu Beginn des Absatz 5 wiederholt, wo hinzugefügt wird, dass die Beschränkung nach vorheriger Stellungnahme des nationalen Ausschusses für Telekommunikation vom Minister für Transport und Kommunikation durch einen begründeten Erlass angeordnet werden muss, in dem zusätzlich das Ausschreibungsverfahren entsprechend

24 — Siehe u. a. Urteil vom 27. November 1990 in der Rechtssache C-200/88 (Kommission/Griechenland, Slg. 1990, I-4299), Randnr. 13, vom 25. November 1999 in der Rechtssache C-96/98 (Kommission/Frankreich, Slg. 1999, I-8531), Randnr. 19, und vom 15. März 2001 in der Rechtssache C-147/00 (Kommission/Frankreich, Slg. 2001, I-2387).

25 — Die griechische Regierung beantwortete die Stellungnahmen am 23. Februar 1999. Dies bedeutet, dass sie sie spätestens an diesem Tag erhalten hat und folglich die ihr von der Kommission eingeräumte Zweimonatsfrist am 24. Februar 1999 zu laufen begann. Es ist evident, dass diese Frist bei Erlass des Ministerialerlasses (24. November 1999) längst abgelaufen war (24. April 1999).

26 — Siehe Artikel 3a, der durch die Richtlinie 96/2 eingefügt wurde.

27 — Siehe Artikel 3a Absatz 2.

den in Absatz 5 selbst vorgesehenen Modalitäten und Kriterien geregelt werden muss. Die Erteilung der Genehmigung umfasst die Prüfung anhand der „in den geltenden Rechtsvorschriften festgelegten" Kriterien, die weitere Prüfung im Zusammenhang mit dem höchsten Preis gemäß einer Berechnung, die nach einem vom Minister in dem genannten Erlass festzulegenden mathematischen Modell erfolgt, sowie ein Zuschlagsverfahren [28].

40. Auf den ersten Blick enthält der Ministerialerlass Nr. 78574 eine vollständige Regelung; dies ist jedoch nicht der Fall. Zum Nachweis dafür genügt die Feststellung, dass seine Anwendung die Erteilung der DCS-1800- und der DECT-Lizenzen nicht ermöglicht, wie dies Artikel 2 der Richtlinie 96/2 verlangt. Hätte ein Wirtschaftsteilnehmer auf dem Markt für Mobilkommunikation und Personal Communications am Tag nach Inkrafttreten des Ministerialerlasses eine Genehmigung für den Betrieb einer Anlage nach diesen Normen beantragt, so hätte er eine negative Antwort erhalten, da trotz der Existenz von freien Frequenzbereichen in beiden Systemen keine Entscheidung über die Festlegung der Anzahl der verfügbaren Lizenzen, des Zuschlagsverfahrens und der Methoden der Prüfung der Gebote erlassen worden war.

41. Ich habe bereits ausgeführt, dass der freie Zugang zum Bereich Mobilkommunikation und Personal Communications verlangt, dass das einzuhaltende Verfahren und die Kriterien, nach denen der Zuschlag erteilt wird, den Bewerbern bekannt sein müssen. Der griechische Ministerialerlass, den ich geprüft habe, skizziert diese lediglich und muss ergänzt werden, um eine endgültige Gestalt zu erhalten, die es Interessenten ermöglicht, unter gleichen Bedingungen auf dem genannten Markt tätig zu werden [29].

42. Abschließend bin ich der Auffassung, dass die Hellenische Republik dadurch, dass sie nicht die Voraussetzungen und Verfahren für die Erteilung von Lizenzen gemäß der DCS-1800- und der DECT-Norm festgesetzt hat, gegen die Verpflichtungen verstoßen hat, die ihr Artikel 2 der Richtlinie 96/2 in Verbindung mit Artikel 3a der Richtlinie 90/388 im Bereich der Personal Communications und der mobilen Kommunikation auferlegt.

V — Kosten

43. Da die von der Kommission vorgebrachten Klagegründe durchgreifen, sind die Kosten gemäß Artikel 69 § 2 der Verfahrensordnung der beklagten Partei aufzuerlegen.

28 — Siehe Buchstabe D des Artikels 2 Absatz 5 des Ministerialerlasses.

29 — Die Kommission führt in ihrer Erwiderung aus, unter diesen Umständen sei es nicht erstaunlich, dass kein Antrag auf eine Benutzung der DCS-1800-Frequenzen gestellt worden sei und dass der einzige Antrag, der das DECT-System betroffen habe, einen sehr elementaren Inhalt gehabt habe.

VI — Ergebnis

44. Aufgrund dieser Erwägungen schlage ich dem Gerichtshof vor, den vorliegenden verbundenen Klagen stattzugeben und festzustellen, dass die Hellenische Republik dadurch gegen ihre Verpflichtungen aus Artikel 2 Absätze 1 und 2 der Richtlinie 96/2/EG der Kommission vom 16. Januar 1996 in Verbindung mit Artikel 3a Absätze 2 und 3 der Richtlinie 90/388/EWG der Kommission vom 28. Juni 1990 über den Wettbewerb auf dem Markt für Telekommunikationsdienste verstoßen hat, dass sie nicht innerhalb der vorgeschriebenen Fristen die Voraussetzungen und Verfahren für die Erteilung von Genehmigungen für mobile Kommunikation und Personal Communications gemäß den Normen DCS 1800 und DECT festgelegt hat, und ihr die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.