



Verfassungsrechtliche Anforderungen an den Rechtsschutz gegen Entscheidungen der Regulierungsbehörde

Prof. Dr. Charlotte Kreuter-Kirchhof
Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf
Düsseldorfer Institut für Energierecht

29.1.2021

Vertragsverletzungsverfahren

„Normgeleitete“ Regulierung

- Der Generalanwalt fordert „die **völlige Unabhängigkeit gegenüber** den Wirtschaftsteilnehmern und öffentlichen Einrichtungen, unabhängig davon, ob es sich um Verwaltungsorgane oder politische Stellen und, im letztgenannten Fall, um die **Inhaber** der exekutiven oder **der legislativen Befugnisse** handelt“.
- „Die Verwirklichung dieser Ziele erfordert die **größtmögliche Gewährleistung der Unabhängigkeit** der NRB in einem weiten Sinn.“

(Schlussanträge v. 14.1.2021, C-271/18, Ziff. 112)

Maßstab des Verfassungsrechts

1. Demokratische Legitimation hoheitlicher Entscheidungen

Unabhängigkeit eines Hoheitsorgans vom Parlament?

2. Reichweite des Gesetzesvorbehalts

Wesentliche Entscheidungen hat der Gesetzgeber zu treffen

3. Rechtsschutzgarantie des Art. 19 Abs. 4 GG

Eingeschränkte richterliche Kontrollrechte

Demokratische Legitimation hoheitlicher Entscheidungen

- Alle Hoheitsgewalt muss demokratisch legitimiert sein.
- Parlamentsfreie Räume der Exekutive sind nur in eng begrenzten Ausnahmefällen des GG zulässig.
- Würde das deutsche Gesetz durch ein europäisches Gesetz ersetzt, ginge es nicht um Unabhängigkeit, sondern um eine Kompetenzverschiebung.

Unabhängigkeit der Regulierungsbehörde



Reichweite des Gesetzesvorbehalt

- Vorrang des Gesetzes
- Vorbehalt des Gesetzes

Schlussanträge des Generalanwalts v. 14.1.2021

- Die „funktionelle **Unabhängigkeit** (ist) **gegenüber** allen politischen Stellen, also nicht nur der Regierung, sondern auch **dem Parlament** zu gewährleisten“. Diese Gewährleistung muss „**vollständig** und (darf) nicht auf bestimmte, durch Form oder Inhalt bestimmte Handlungen beschränkt“ werden.
- Nur so könne gewährleistet werden, dass „die getroffenen Entscheidungen **wirklich unparteiisch und nicht diskriminierend**“ sind.

(Schlussanträge v. 14.1.2021, C-271/18, Ziff. 105 und 112)

Reichweite des Gesetzesvorbehalts

- Eingriff in Art. 12 Abs. 1 GG und Art. 14 GG
- Nach der Wesentlichkeitstheorie des Bundesverfassungsgerichts hat der Gesetzgeber in grundlegenden normativen Bereichen, insbesondere bei der Ausübung von Grundrechten alle wesentlichen Entscheidungen selbst zu treffen.
- Erlässt die Bundesregierung eine Rechtsverordnung, wird sie nicht als Weisungsgeber, sondern als materieller Gesetzgeber tätig.

Bindung der Verwaltung an das Gesetz

- Die Unabhängigkeit der Verwaltung meint eine Unabhängigkeit von unzulässigen Einflüssen, nicht eine Unabhängigkeit von Gesetz und Recht.
- Das Ziel der Nichtdiskriminierung kann nur das Recht gewährleisten.
- Die Verwaltung gewinnt Unabhängigkeit dadurch, dass sie allein an Recht und Gesetz gebunden ist.
- Die Bindung an das Gesetz ist Teil der – dem EU-Recht und dem Grundgesetz gemeinsamen – Rechtsstaatlichkeit, verhindert staatliche Willkür, sichert so die Herrschaft des Rechts und die demokratische Legitimation administrativer Entscheidungen.

Rechtsschutzgarantie des Art. 19 Abs. 4 GG

- Der Gesetzgeber eröffnet der Regulierungsbehörde ein Regulierungsermessen.
- Ein wirksamer Rechtsschutz darf nicht durch zu weitgreifende Beurteilungsräume ausgehebelt werden.
- Der Bürger hat Anspruch auf eine tatsächlich wirksame gerichtliche Kontrolle, steht nicht der „Selbstherrlichkeit“ der vollziehenden Gewalt gegenüber (BVerfGE 10, 264 (267); 35, 263 (274); 51, 268 (284)).

Umfang der Rechtsschutzgarantie

- Im Grundsatz hat das Gericht den angegriffenen Rechtsakt vollständig in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht nachzuprüfen.
- Diese gerichtliche Kontrolle ist streng gesetzesakzessorisch.
- Die Dichte gerichtlicher Kontrolle ist abhängig von den Maßstäben des Gesetzes für das Handeln der Verwaltung.
- Der Gesetzgeber darf die Rechtsschutzgarantie nicht „durch zu zahlreiche oder weitgreifende Beurteilungsspielräume für ganze Sachbereiche oder gar Rechtsgebiete“ aushebeln. Es bedarf eines „hinreichend gewichtigen, am Grundsatz eines wirksamen Rechtsschutzes ausgerichteten Sachgrundes“. (BVerfGE 129, 1 (23)).

Kernelemente eines freiheitlichen Rechtsstaats

- Diese Verfassungsprinzipien, der Gesetzesvorrang, der Vorbehalt des Gesetzes und die Garantie eines wirksamen Rechtsschutzes, zählen zu den Kernelementen eines freiheitlichen Rechtsstaates. Dieser findet seine Grundlage im nationalen Verfassungsrecht sowie im Unionsrecht.
- Diese Grundsätze der Rechtsstaatlichkeit auch für das Unionsrecht zu verdeutlichen, sollte Inhalt der Entscheidung des EuGH sein.