

Petition zum Kabinettsentwurf des Gesetzes über die elektromagnetische Verträglichkeit von Betriebsmitteln (EMVG)

Karl Fischer
Amateurfunkstelle DJ5IL
Friedenstr. 42
75173 Pforzheim

Das Bundeskabinett hat am 20. September 2006 den vom BMWi vorgelegten geänderten Entwurf zum EMVG verabschiedet. Durch den vorliegenden Kabinettsentwurf wird die EMV-Richtlinie 2004/108/EG in rechtswidriger Weise interpretiert und umgesetzt.

Nicht im Handel erhältliche Amateurfunkgeräte

Artikel 1 Abs. 2 Buchstabe c der EMV-Richtlinie 2004/108/EG legt fest:

"Diese Richtlinie gilt nicht für ... Funkgeräte, die von Funkamateuren im Sinne der im Rahmen der Konstitution und Konvention der ITU erlassenen Vollzugsordnung genutzt werden, es sei denn, diese Geräte sind im Handel erhältlich ..."

Im "Leitfaden zur Anwendung der Richtlinie 89/336/EWG des Rates vom 3. Mai 1989 ..." wird hierzu erklärt:

"5.5.1. Geräte, die vollständig von der Anwendung der EMV Richtlinie ausgeschlossen sind (Störaussendung und Störfestigkeit) ..."

5.5.5.1. Funkgeräte, die von Funkamateuren verwendet werden, es sei denn, diese Geräte sind im Handel erhältlich (Artikel 2 Abs. 3 der EMV-Richtlinie). Diese Ausnahme wurde aufgrund der besonderen Form der Aktivitäten von Funkamateuren aufgenommen, mit denen keinerlei kommerzielle Tätigkeiten verbunden sind."

Im Entwurf des Leitfadens zur neuen EMV-Richtlinie 2004/108/EG vom 3. August 2006 heißt es entsprechend:

"Radio equipment used by radio amateurs is excluded unless the equipment is available commercially (Article 1.2 (c) of the EMC Directive). This exclusion has been included because of the specific nature of the activities of radio amateurs. Radio amateurs are persons carrying out experimental activities within the field of radio communications, according to the definitions of the ITU (International Telecommunication Union) Radio Regulations."

Nicht im Handel erhältliche Amateurfunkgeräte waren und sind also vollständig von der Anwendung der EMV-Richtlinie ausgeschlossen, und zwar hinsichtlich Störaussendung und Störfestigkeit.

Gemäß § 2 des Entwurfs soll das EMVG *"mit Ausnahme des § 14 Abs. 6 bis 11 und der §§ 15 bis 17"* nicht gelten für nicht im Handel erhältliche Amateurfunkgeräte. Gemäß § 14 Abs. 6 Nr. 4 kann

jedoch die Bundesnetzagentur "zum Schutz vor Auswirkungen von Betriebsmitteln, die nicht den Vorschriften dieses Gesetzes ... genügen" besondere Maßnahmen für das Betreiben von Betriebsmitteln einschließlich Amateurfunkgeräte an einem bestimmten Ort anordnen.

Da die "Vorschriften dieses Gesetzes" aber die Umsetzung der EMV-Richtlinie darstellen, werden auch nicht im Handel erhältliche Amateurfunkgeräte der EMV-Richtlinie unterstellt. Damit setzt der Entwurf die EMV-Richtlinie nicht um und ist rechtswidrig.

Regelungen zur Störungsbearbeitung

In der Begründung zu § 14 Abs. 6 des Entwurfs heißt es:

"Die Vorschrift entspricht § 8 Abs. 6 EMVG (alt) und füllt den in Artikel 4 Nr. 2 der Richtlinie eröffneten Freiraum für nationalstaatliche Regelungen zur Störungsbearbeitung aus."

Dies ist unzutreffend. Grundsätzlich kann der durch eine umzusetzende Regelung eröffnete Freiraum nur dann ausgefüllt werden, wenn ihre exakte Formulierung übernommen wird. Das war bisher der Fall, denn durch § 8 Abs. 6 EMVG (alt) wurde die EMV-Richtlinie (alt) hinsichtlich Gewährung von Sondermaßnahmen exakt übernommen. Die entsprechende Regelung ist in der neuen EMV-Richtlinie faktisch unverändert geblieben:

Alte EMV-Richtlinie 89/336/EWG Art. 6:

"(1) Ungeachtet der Vorschriften dieser Richtlinie können die einzelnen Mitgliedstaaten folgende Sondermaßnahmen anwenden:

a) Maßnahmen zur Inbetriebnahme und zur Verwendung eines Gerätes, die an einem speziellen Ort getroffen werden, um ein bestehendes oder voraussehbares Problem im Zusammenhang mit der elektromagnetischen Verträglichkeit zu überwinden;

b) Maßnahmen, die aus Sicherheitsgründen ergriffen werden, um öffentliche Telekommunikationsnetze oder Sende- und Empfangsanlagen zu schützen, wenn diese zu Sicherheitszwecken in klar umrissenen Spektrumsituationen genutzt werden."

Neue EMV-Richtlinie 2004/108/EG Art. 4:

"(2) Ungeachtet der Vorschriften dieser Richtlinie können die Mitgliedstaaten folgende Sondermaßnahmen für die Inbetriebnahme oder Verwendung von Betriebsmitteln treffen:

a) Maßnahmen, um ein bestehendes oder vorhersehbares Problem im Zusammenhang mit der elektromagnetischen Verträglichkeit an einem bestimmten Ort zu lösen;

b) Maßnahmen, die aus Sicherheitsgründen ergriffen werden, um öffentliche Telekommunikationsnetze oder Sende- und Empfangsanlagen zu schützen, wenn diese zu Sicherheitszwecken in klar umrissenen Spektrumsituationen genutzt werden."

Ohne Notwendigkeit und plausible Begründung wurde diese Formulierung nicht in den Entwurf übernommen. Jede mögliche Änderung der Formulierung kann aber zwangsläufig nur eine mehr oder weniger große Teilmenge und damit eine Einschränkung des Freiraums darstellen. So sind laut § 14 Abs. 6 besondere Maßnahmen zum Schutz Sicherheitszwecken dienender Sende- und Empfangsanlagen und öffentlicher Telekommunikationsnetze nur an einem bestimmten Ort möglich und Maßnahmen zum Schutz vor Auswirkungen von Betriebsmitteln an einem speziellen Ort nur möglich, wenn diese nicht den Vorschriften der Richtlinie genügen. Diese Einschränkungen werden aber von der umzusetzenden EMV-Richtlinie in keinster Weise gefordert und damit werden im Vergleich zum EMVG (alt) die gerechtfertigten Schutzniveaus, auch für Sicherheitsfunkdienste,

gesenkt sowie der Schutz der Funkdienstnetze einschließlich Rundfunkempfang und Amateurfunkdienst vor elektromagnetischen Störungen nicht mehr gewährleistet. Es werden damit ausdrückliche Aufgaben der EMV-Richtlinie durch den Entwurf nicht umgesetzt, denn die Erwägungsgründe 2 und 3 lauten:

"(2) Die Mitgliedstaaten haben zu gewährleisten, dass Funkdienstnetze, einschließlich Rundfunkempfang und Amateurfunkdienst, die gemäß der Vollzugsordnung für den Funkdienst der Internationalen Fernmeldeunion (ITU) tätig werden, Stromversorgungs- und Telekommunikationsnetze sowie an diese Netze angeschlossene Geräte gegen elektromagnetische Störungen geschützt werden."

"(3) Die einzelstaatlichen Rechtsvorschriften zum Schutz gegen elektromagnetische Störungen sollten harmonisiert werden, um den freien Verkehr von elektrischen und elektronischen Geräten zu ermöglichen, ohne dass deshalb gerechtfertigte Schutzniveaus in den Mitgliedstaaten gesenkt werden müssen."

Erwägungsgründe einer Richtlinie sind zwar nicht unmittelbar in nationale Regelungen umzusetzen, da sie nicht zum verfügbaren Teil gehören. Dennoch sind sie faktisch durch den verfügbaren Teil umzusetzen, da sie echte Begründungen und damit Aufgaben der Richtlinie darstellen müssen. Der "Gemeinsame Leitfadens des Europäischen Parlaments, des Rates und der Kommission" erläutert:

"Zweck der Erwägungsgründe ist es, die wichtigsten Bestimmungen des verfügbaren Teils in knapper Form zu begründen ... Verordnungen, Richtlinien und Entscheidungen müssen mit Gründen versehen werden. Sie sollen alle interessierten Personen erkennen lassen, in welcher Weise der Verfasser des Rechtsakts die Zuständigkeit für den betreffenden Rechtsakt ausgeübt hat, sowie den Parteien die Wahrnehmung ihrer Rechte und dem Gerichtshof die Ausübung seiner Rechtskontrolle ermöglichen ... Die Erwägungsgründe müssen in möglichst knapper Form die Gründe für die wesentlichen Vorschriften des verfügbaren Teils des Rechtsakts angeben. Daraus folgt: Die Erwägungsgründe müssen eine echte Begründung darstellen."

Um ihre im Rahmen der ITU-Mitgliedschaft eingegangenen Verpflichtungen zu erfüllen, muß die Bundesrepublik Deutschland laut S15.12 § 8 der unmittelbar anwendbaren Vollzugsordnung für den Funkdienst (VO Funk) *"alle nur möglichen Maßnahmen treffen, die erforderlich sind, damit der Betrieb elektrischer Geräte und Anlagen jeder Art ... keine schädlichen Störungen bei einem Funkdienst verursacht, der in Übereinstimmung mit dieser Vollzugsordnung wahrgenommen wird"*. Um aber alle nur möglichen Maßnahmen treffen zu können, muß auch tatsächlich der durch die EMV-Richtlinie eröffnete Freiraum für nationalstaatliche Regelungen zur Störungsbearbeitung vollständig ausgefüllt werden !

Außerdem hat die Übereinstimmung eines Betriebsmittels mit den einschlägigen harmonisierten Normen nach § 5 des Entwurfs lediglich Vermutungswirkung für die Erfüllung der grundlegenden Anforderungen nach § 4. Das Heranziehen dieser Normen bei der Bearbeitung von elektromagnetischen Unverträglichkeiten wie in § 14 Abs. 6 vorgesehen ist deshalb unzulässig und auch nicht von der EMV-Richtlinie vorgesehen. Schließlich haben nach § 19 Abs. 1 des Entwurfs Senderbetreiber *"zur Abgeltung der Kosten für die Sicherstellung der elektromagnetischen Verträglichkeit und insbesondere eines störungsfreien Funkempfangs zur Aufgabenerledigung nach § 14 Abs. 6 Satz 2 ... einen Jahresbeitrag zu entrichten"*, der Entwurf gewährleistet aber einen "störungsfreien Funkempfang" keineswegs und daher würde von der Bundesnetzagentur die dem Jahresbeitrag entsprechende Gegenleistung nicht erbracht (vergl. BVerwG, Urteil vom 22.11.2000 - 6 C 8. 99).

Der Entwurf füllt den eröffneten Freiraum für nationalstaatliche Regelungen zur Störungsbearbeitung nicht mehr aus, wie das bisher der Fall war. Er senkt effektiv die Schutzniveaus, auch für Sicherheitsfunkdienste, und gewährleistet nicht den Schutz aller Funkdienste, zu dem die Bundesrepublik Deutschland als Mitglied der ITU verpflichtet ist. Damit ist der Entwurf rechtswidrig und die Begründung unzutreffend.

Elektromagnetische Störung

Artikel 2 Abs. 1 Buchstabe e der EMV-Richtlinie 2004/108/EG legt fest:

"Im Sinne dieser Richtlinie bezeichnet der Ausdruck ... "elektromagnetische Störung" jede elektromagnetische Erscheinung, die die Funktion eines Betriebsmittels beeinträchtigen könnte. Eine elektromagnetische Störung kann ein elektromagnetisches Rauschen, ein unerwünschtes Signal oder eine Veränderung des Ausbreitungsmediums selbst sein."

Der "Leitfaden zur Anwendung der Richtlinie 89/336/EWG des Rates vom 3. Mai 1989 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die elektromagnetische Verträglichkeit" liefert hierzu folgende wichtige Klarstellung:

"Die in der Richtlinie betrachteten elektromagnetischen Signale beinhalten nicht die Signale, die beim Betreiben eines Gerätes erwünscht und erforderlich sind. Das Gerät muß diese erzeugen dürfen, ansonsten kann es nicht arbeiten. Beispielsweise werden die innerhalb der erforderlichen Bandbreite und der zulässigen Strahlungsleistung liegenden elektromagnetischen Aussendungen von Sendefunkgeräten vom Anwendungsbereich der Richtlinie nicht erfaßt. Elektromagnetische Aussendungen von Sendefunkgeräten außerhalb der erforderlichen Bandbreite (z. B. Nebenaussendungen) werden hingegen von der Richtlinie erfaßt und unterliegen ihr daher, da es sich um "unerwünschte Signale" handelt ..."

"Die Richtlinie gilt nicht für den Nutzfrequenzbereich, wie dies in Kapitel 4 dieses Leitfadens bereits erwähnt wurde. Dieser Bereich liegt außerhalb des Anwendungsbereichs der Richtlinie. Frequenzen außerhalb der erforderlichen Bandbreite, die als Nebenaussendungen bezeichnet werden, unterliegen natürlich der Richtlinie ..."

Der Leitfaden ist zwar nicht verbindlich im Sinne von Rechtsvorschriften der Kommission, die in allen Mitgliedstaaten ohne Umsetzung unmittelbar anwendbar sind. Er ist aber sehr wohl verbindlich für die Auslegung und Umsetzung der Richtlinie durch die Mitgliedstaaten in nationales Recht. In den einleitenden Hinweisen des Leitfadens heißt es:

"1. Dieser Leitfaden ist als Handbuch für all diejenigen gedacht, die direkt oder indirekt von der Richtlinie über die elektromagnetische Verträglichkeit (EMV-Richtlinie) betroffen sind. Er sollte als Hilfe für die Auslegung der Richtlinie gelesen und benutzt werden; er ersetzt sie nicht; er erläutert und klärt lediglich einige der wichtigsten Aspekte bei der Anwendung dieser Richtlinie. Er soll darüber hinaus den freien Warenverkehr auf dem Binnenmarkt der EU dadurch sicherstellen, daß diese Erläuterungen und Klarstellungen, zu denen Einvernehmen zwischen Sachverständigen der Regierungen der Mitgliedstaaten und anderen Betroffenen besteht, allgemein befolgt werden. Die Existenz dieser harmonisierten Auslegungen dürfte die Zahl der Schutzklauselanwendungen minimieren, zumindest die Zahl derjenigen, die sich aus unterschiedlichen Auslegungen ergeben."

2. Dieser Leitfaden ist von den zuständigen Dienststellen der Generaldirektion III - Industrie - der Kommission erstellt worden in Zusammenarbeit mit der Sachverständigengruppe der Regierungen der Mitgliedstaaten, Vertretern der europäischen Industrie, der europäischen Normungsorganisationen und Stellen, die in Konformitätsbewertungsverfahren als Drittbeteiligte mit technischen Aufgaben betraut sind."

Erwünschte elektromagnetische Aussendungen von Sendefunkgeräten werden also vom Anwendungsbereich der EMV-Richtlinie ausdrücklich nicht erfaßt. Ein Sendefunkgerät muß diese erzeugen dürfen, ansonsten kann es nicht arbeiten, und daher gilt die Richtlinie generell nicht für dessen Nutzfrequenzbereich. Über diese Tatsache herrscht ausdrückliches Einvernehmen zwischen den Regierungen der Mitgliedstaaten und diese Klarstellung ist bei der Auslegung der EMV-Richtlinie zu befolgen.

Diese Feststellung ist so fundamental und logisch, daß ihr selbstverständlich auch im Entwurf des Leitfadens zur neuen Richtlinie 2004/108/EG vom 3. August 2006 nicht widersprochen wird, welcher den alten Leitfaden nicht ausdrücklich ersetzt. Die Schutzziele der neuen Richtlinie gleichen der alten Richtlinie praktisch unverändert und so ist auch die Definition der "elektromagnetischen Störung" in beiden Richtlinien faktisch identisch. Daher werden auch die Begriffsbestimmungen nicht mehr erläutert, sondern die Erläuterungen vor allem im Hinblick auf das geänderte Konformitätsbewertungsverfahren ergänzt. Im Entwurf des neuen Leitfadens heißt es hierzu:

"The Directive 2004/108/EC (hereafter called the EMC Directive or EMCD) repeals the previous EMC Directive 89/336/EEC and has maintained the same general objective, e.g. to guarantee the free movement of apparatus and to create an acceptable electromagnetic environment in the EEA territory. The protection requirements are not changed in practice and apply for apparatus and for fixed installations."

Der Entwurf des EMVG hält sich nicht an die EMV-Richtlinie, denn in § 3 heißt es:

"Im Sinne dieses Gesetzes ... ist elektromagnetische Störung jede elektromagnetische Erscheinung, die die Funktion eines Betriebsmittels beeinträchtigen könnte;"

und in der Begründung zu § 3 Nr. 5:

"Die Vorschrift setzt Artikel 2 Abs. 1 Buchstabe e Satz 1 der Richtlinie um. Eine elektromagnetische Störung im Sinne des Gesetzes kann auch ein elektromagnetisches Rauschen, eine unerwünschte Signal oder eine gewollte Funkaussendung sein, die den Betrieb eines gesetzeskonformen Betriebsmittels beeinträchtigt. Da die Richtlinie mit dem Begriff der elektromagnetischen Störung jede elektromagnetische Erscheinung erfasst, die die Funktion eines Betriebsmittels beeinträchtigen kann, können auch gewollte Aussendungen eine elektromagnetische Störung darstellen."

Der Entwurf interpretiert die EMV-Richtlinie in unzulässiger Weise, denn eine gewollte Funkaussendung kann eben keine elektromagnetische Störung sein, da die Richtlinie diese Aussendungen vom Anwendungsbereich ausdrücklich und generell ausschließt. Die Klarstellung dieser Tatsache im Leitfaden zur Anwendung der EMV-Richtlinie erfolgte auch im Einvernehmen mit der Bundesregierung, deshalb widerspricht sie sich mit diesem Entwurf selbst. Sie nimmt damit den Senderbetreibern jegliche Rechtssicherheit für den ordnungsgemäßen Betrieb ihrer Sendefunkgeräte, verpflichtet sie aber gleichzeitig mit § 19 Abs. 1 zur Entrichtung eines Jahresbeitrags "zur Abgeltung der Kosten für die Sicherstellung der elektromagnetischen Verträglichkeit ...", ohne jedoch die entsprechende Gegenleistung zu erbringen (vergl. BVerwG, Urteil vom 22.11.2000 - 6 C 8. 99). Damit ist der Entwurf rechtswidrig und die Begründung unzutreffend

Notwendige Änderungen

Um den in Artikel 4 Nr. 2 der EMV-Richtlinie eröffneten Freiraum für nationalstaatliche Regelungen zur Störungsbearbeitung tatsächlich auszufüllen, ist die weitestgehend unveränderte Übernahme des Wortlauts erforderlich, so wie das auch bisher in § 8 Abs. 6 EMVG (alt) der Fall war. Außerdem sind die geltenden technischen Normen bei der Bearbeitung einer elektromagnetischen Unverträglichkeit nicht heranzuziehen. § 14 Abs. 6 ist daher wie folgt zu ändern:

"(6) Die Bundesnetzagentur ist befugt, die notwendigen Maßnahmen zur Klärung von elektromagnetischen Unverträglichkeiten zu ergreifen. Sie kann

1. um ein bestehendes oder vorhersehbares Problem im Zusammenhang mit der elektromagnetischen Verträglichkeit an einem bestimmten Ort zu lösen, oder

2. um öffentliche Telekommunikationsnetze oder Sende- und Empfangsanlagen zu schützen, wenn diese zu Sicherheitszwecken in klar umrissenen Spektrumssituationen genutzt werden,

besondere Maßnahmen für das Betreiben von Betriebsmitteln anordnen oder alle erforderlichen Maßnahmen treffen, um das Betreiben von Betriebsmitteln zu verhindern. Sie kann ihre Maßnahmen an den Betreiber oder an den Eigentümer eines Betriebsmittels oder an beide richten. Liegen bei elektromagnetischen Unverträglichkeiten die Eingriffsvoraussetzungen nach Satz 2 nicht vor, unterbreitet die Bundesnetzagentur den Beteiligten Abhilfevorschläge. Bei der Bearbeitung von elektromagnetischen Unverträglichkeiten arbeitet die Bundesnetzagentur mit den Beteiligten zusammen und legt die allgemein anerkannten Regeln der Technik zu Grunde."

Die Schutzziele nach § 14 Abs. 6 Nr. 1 bis 4 des Entwurfs an einem bestimmten Ort werden damit vollständig durch Nr. 1 abgedeckt, zusätzlich aber auch bei vorhersehbaren Problemen. Zusätzlich werden durch Nr. 2 öffentliche Telekommunikationsnetze in klar umrissenen Spektrumssituationen ohne Festlegung auf einen bestimmten Ort geschützt. Gleichzeitig ermöglicht diese Regelung auch Maßnahmen, wenn bei einer elektromagnetischen Unverträglichkeit nicht im Handel erhältliche Amateurfunkgeräte beteiligt sind, ohne sie jedoch den Vorschriften der Richtlinie zu unterstellen. Dies gilt entsprechend auch für die anderen von der EMV-Richtlinie ausgeschlossenen Betriebsmittel. Die beschriebene Rechtswidrigkeit des Entwurfs im Bezug auf diese Betriebsmittel wird damit beseitigt.

In § 3 Nr. 5 ist die Definition der elektromagnetischen Störung klarstellend zur Unterscheidung von erwünschten und unerwünschten Signalen im Sinne der EMV-Richtlinie wie folgt zu ändern:

"Im Sinne dieses Gesetzes ... ist elektromagnetische Störung mit Ausnahme erwünschter elektromagnetischer Aussendungen jede elektromagnetische Erscheinung, die die Funktion eines Betriebsmittels beeinträchtigen könnte. Eine elektromagnetische Störung kann ein elektromagnetisches Rauschen, ein unerwünschtes Signal oder eine Veränderung des Ausbreitungsmediums selbst sein."

Die Begründung zu § 3 Nr. 5 ist wie folgt zu ändern:

"Die Vorschrift setzt Artikel 2 Abs. 1 Buchstabe e der Richtlinie um. Erwünschte elektromagnetische Aussendungen stellen keine Störung im Sinne der Richtlinie dar, denn ein Betriebsmittel muß diese erzeugen dürfen, ansonsten kann es nicht arbeiten. So werden elektromagnetische Aussendungen von Sendefunkgeräten innerhalb der erforderlichen Bandbreite vom Anwendungsbereich des Gesetzes nicht erfaßt. Elektromagnetische Aussendungen von Sendefunkgeräten außerhalb der erforderlichen Bandbreite (z. B. Nebenaussendungen) werden hingegen vom Gesetz erfaßt, da es sich um "unerwünschte Signale" handelt".

Pforzheim, 9. Oktober 2006

Karl Fischer
Amateurfunkstelle DJ5IL
Friedenstr. 42
75173 Pforzheim
Email: DJ5IL@aol.com
Tel./Fax: 07231-22102/27099