



Verbändestellungnahme zu Teil 9: „Recht auf Versorgung mit Telekommunikationsdiensten“

Vorbemerkung

Der Diskussionsentwurf zum Telekommunikationsmodernisierungsgesetz regelt im 9. Teil des TKG die Versorgungspflichten und verfolgt somit einen ganzheitlichen Ansatz zur Umsetzung der Universaldienstvorschriften des EU-Kodex sowie des im Koalitionsvertrag vereinbarten rechtlichen Anspruchs auf schnelles Internet bis zum Jahr 2025. Die unterzeichnenden Verbände und ihre Mitgliedsunternehmen sind sich – gerade in der heutigen Zeit – bewusst, dass die Gesellschaft und der Wirtschaftsstandort Deutschland auf hochleistungsfähige und stabile TK-Netze angewiesen sind. Ziel des neuen Rechtsrahmens muss es daher sein, den sukzessiven Aufbau einer gigabitfähigen, konvergenten Infrastruktur im Wettbewerb voranzutreiben und durch einen verlässlichen, investitionsfreundlichen Rechtsrahmen sowie durch eine unbürokratische Regulierungs- und Verwaltungspraxis zu unterstützen. Die neu geregelten Versorgungspflichten dürfen vor diesem Hintergrund nicht den privatwirtschaftlichen Ausbau bremsen. Unkoordinierte Eingriffe im Zusammenhang mit einzelnen konkreten Versorgungsfällen gefährden den dynamischen Breitbandausbau insgesamt. Unverhältnismäßige Belastungen, die Bindung knapper Ausbaressourcen sowie Rechtsunsicherheiten müssen vermieden werden.

Vor diesem Hintergrund ist es zu begrüßen, dass die Versorgungspflichten einen Internetzugangsdienst beschreiben, der für eine angemessene soziale und wirtschaftliche Teilhabe erforderlich ist, und veraltete, nicht mehr benötigte Dienste aus dem Universaldienstkatalog gestrichen wurden. Die im Gesetzentwurf enthaltenen Regelungen gewährleisten, dass alle Endkunden einen breitbandigen Zugang zum Internet erhalten, der den heutigen und zukünftigen Bedürfnissen gerecht wird. Zudem gilt, dass zukünftig grundsätzlich alle Marktteilnehmer die Versorgungspflichten erbringen und zu einer ausreichenden Versorgung beitragen müssen.

I. Recht auf Versorgung mit Telekommunikationsdiensten (§ 153)

Zunächst ist zu begrüßen, dass das Universaldienstregime an die stark veränderten Marktverhältnisse angepasst wurde. Damit die Versorgung aller Endnutzer auch in der Praxis ohne übermäßige Belastung der Verwaltung und Unternehmen gelingen kann, sind jedoch Änderungen erforderlich. Unbedingt erforderlich ist es, auch über die Gesetzesbegründung hinaus klarzustellen, dass der Anspruch der Endnutzer auf Versorgung prioritär durch Nutzung bestehender Infrastrukturen erfüllt werden sollte. In einem ersten Schritt muss also geprüft werden, ob über vorhandene leitungsgebundene Netze, Mobilfunk- oder Satelliten-Infrastrukturen bzw. einen Infrastrukturmix Endnutzer angemessen versorgt werden können. In einem weiteren Schritt muss versucht werden, eine Erschließung mit Hilfe des Instruments der Breitbandförderung zu erreichen. Erst wenn ein Förderverfahren gescheitert ist, da weder ein Markterkundungsverfahren noch eine daraufhin erfolgte Ausschreibung im Einzelfall zum Erfolg und damit zu einem Ausbau geführt haben, sollte die BNetzA Maßnahmen nach den §§ 153 ff. ergreifen können (Versorgungsverpflichtung als „Ultima Ratio“).

Der eigenwirtschaftliche Ausbau muss auch in Zukunft absoluten Vorrang genießen. Sollte das Gesetz an dieser Stelle Rechtsunsicherheiten erzeugen, drohen im Ergebnis Verzögerungen beim privat finanzierten Gigabit-Ausbau. Bei diesem werden Ausbaucuster priorisiert und die vorhandenen Tiefbaukapazitäten entsprechend mittelfristig eingeplant. Ad-hoc-Ansprüche einzelner Endnutzer auf einen neuen Anschluss hingegen führten zu einer ungewollten Kleinteilung und zwingen immer wieder zu einer Änderung der Ausbaupriorisierung. Diese Zerstückelung der Ausbaupriorisierung und fremdbestimmte Umpriorisierung würde den gewünschten flächendeckenden Gigabit-Ausbau unmöglich machen.

Vor diesem Hintergrund sollten Ansprüche der Endnutzer auf Versorgung zunächst durch vorhandene Festnetze oder drahtlose Infrastrukturen befriedigt werden.

II. Verfügbarkeit der Telekommunikationsdienste (§ 154)

Die unterzeichnenden Verbände begrüßen, dass in § 154 Abs. 2 TK-MoG-E der Umfang der verfügbaren Telekommunikationsdienste an die Marktentwicklungen angepasst werden soll, und auf den Anschluss und Zugang zu einem Internetzugangsdienst, der für eine angemessene soziale und wirtschaftliche Teilhabe erforderlich ist, begrenzt wird. Die alten und nicht mehr zeitgemäßen Pflichtdienste (z. B. gedruckte Teilnehmerverzeichnisse, Verfügbarkeit von Telefonzellen) werden entweder vom Markt erbracht oder haben ihre Bedeutung verloren.

Darüber hinaus ist es richtig, dass die BNetzA festlegen sollte, welche Anforderungen an einen Internetzugangsdienst nach Absatz 2 zu stellen sind. Nur so kann eine an die dynamischen Marktgegebenheiten angepasste Festlegung erfolgen, welche die Auswirkungen auf den privatwirtschaftlichen Breitbandausbau minimiert und Anreize für diesen erhält. Zu diesem Zweck sollte der Definitionsspielraum der BNetzA anhand der Vorgaben des Kodex gesetzlich klar und verlässlich vorstrukturiert werden. Der vorliegende TK-MoG-E weicht allerdings an verschiedenen Stellen von diesen Vorgaben ab, sodass Anpassungen erforderlich sind. Zudem trifft der TK-MoG-E in der Begründung ohne Anknüpfungspunkt im Normtext bereits die Wertung, dass Teleheimarbeit national als erforderlich angesehen wird. Hiermit greift die Gesetzesbegründung einer anhand von Tatsachen zu erfolgenden Bewertung durch die BNetzA vor und erweitert faktisch den Katalog der Mindestdienste des Anhangs V des EU-Kodex, was der Kommission vorbehalten ist (EWG 215 des EU-Kodex). Daher sollte der Punkt in der Gesetzesbegründung gestrichen werden.

Maßgeblich für die Bestimmung der Qualität des Internetanschlusses nach § 154 Absatz 2 ist gemäß der EU-Vorgaben allein die Ermöglichung der wirtschaftlichen und sozialen Teilhabe und darüber hinaus die Unterstützung der im Anhang V des EU-Kodex genannten Dienste. Für die im Anhang V des EU-Kodex genannten Dienste liegen die Bandbreitenbedarfe, deutlich unterhalb der in der Begründung des TK-MoG-E genannten 10 MBit/s. Daher erscheint hier eine pauschale Vorfestlegung durch den Gesetzgeber nicht geeignet. Der Bandbreitenbedarf sollte nachgelagert durch die Bundesnetzagentur festgelegt werden.

Nachgelagert, und gerade nicht zwingend, berücksichtigen sollen Mitgliedstaaten zudem auch die von der Mehrheit der Verbraucher genutzte Mindestbandbreite. Hierbei ist jedoch keine der vertraglich vereinbarten Bandbreiten gemäß der TSM-VO (minimale, normalerweise zur Verfügung stehende oder maximale Geschwindigkeit) maßgeblich. Vielmehr stellt der EU-Kodex auf die tatsächlich „genutzte Mindestbandbreite“ (im Englischen: „minimum bandwidth enjoyed by the majority of consumers“) ab, die ausweislich EWG 215 EU-Kodex nicht anhand der (Vertrags-)Daten zu bestimmen ist. Stattdessen ist in einem gestuften Verfahren zunächst festzustellen, welche im Anhang V EU-Kodex verzeichneten Mindestdienste tatsächlich von einer Mehrheit der Endnutzer in Anspruch genommen werden. Diese können in einem weiteren Schritt um diejenigen Dienste ergänzt werden, welche sich darüber hinaus als teilhaberelevant belegen lassen. Für diesen Katalog an notwendigen Diensten ist schließlich festzustellen, welche Mindestbandbreite nötig ist, um den bandbreitenintensivsten dieser Dienste zu nutzen.

Änderungsvorschlag: § 154

Verfügbarkeit der Telekommunikationsdienste

- (3) Die Bundesnetzagentur stellt fest, welche Anforderungen ein Internetzugangsdienst sowie ein Sprachkommunikationsdienst nach Absatz 2 erfüllen muss. **Die Feststellung erfolgt in Anbetracht der ~~Bei der Feststellung der Anforderungen an den Internetzugangsdienst berücksichtigt die Bundesnetzagentur insbesondere die~~ von mindestens 80 Prozent der Verbraucher im Bundesgebiet genutzten Mindestbandbreite sowie ~~weitere nationale angesichts der nationalen~~ Gegebenheiten mit dem Ziel, die soziale und wirtschaftliche Teilhabe in der Gesellschaft zu ermöglichen. Hierbei berücksichtigt sie insbesondere, wie die Auswirkungen der festgelegten Qualität auf Anreize zum privatwirtschaftlichen Breitbandausbau und Breitbandfördermaßnahmen. Der Internetzugangsdienst muss jedoch stets mindestens die in Anhang V der Richtlinie (EU) 2018/1972 in der jeweils gültigen Fassung aufgeführten Telekommunikationsdienste ermöglichen.**

...

Die Begründung zu § 154 wird wie folgt geändert

Zu § 154 (Verfügbarkeit der Telekommunikationsdienste)

Zu Absatz 3

[...]

Der in der Richtlinie (EU) 2018/1972 gewählte Terminus der „genutzten Mindestbandbreite“ stellt klar, dass nicht die (vermarkteten) Maximalbandbreiten („bis zu“-Bandbreiten), die von der Mehrheit der Verbraucher gebucht werden, die Qualität des Internetzugangsdienstes bestimmen. **Anknüpfungspunkt Entscheidend** ist vielmehr die mehrheitlich genutzte Mindestbandbreite, zu der jedoch repräsentative Daten fehlen. **Daher sollte die Bundesnetzagentur Daten zu den tatsächlich genutzten Diensten der Mehrheit der Verbraucher erheben. Auf Grundlage dieser Daten sollte bei der Festlegung der Bandbreite des Universaldienstes sichergestellt werden, dass die im Anhang V der Richtlinie (EU) 2018/1972 genannten Dienste genutzt werden können. Für darüber hinaus gehende Dienste gilt, dass die Nutzbarkeit dieser Dienste grundsätzlich und die überwiegende Zeit des Tages möglich sein sollte; dies gilt jedoch nicht für besonders bandbreitenintensive Dienste. Anknüpfungspunkt für die Ermittlung**

~~der „genutzten Mindestbandbreite“ könnte jedoch die von den Telekommunikationsanbietern für jedes Internetzugangprodukt im Festnetz festzulegende minimale Bandbreite sein (vgl. Artikel 4 Absatz 1 lit. d) der TSM-Verordnung (Verordnung (EU) 2015/2120)).~~

Unterste Grenze für die Anforderungen an einen Internetzugangsdienst nach Absatz 2 ist stets Anhang V der Richtlinie (EU) 2018/1972 in seiner aktuellen Fassung. Die dort genannten Dienste müssen vom Internetzugangsdienst mindestens unterstützt werden. Die darin gelisteten, „grundlegenden Mindestdienste“ (siehe Erwägungsgrund 215 der RL (EU) 2018/1972) sind neben E-Mail, Anrufen und Videoanrufen in Standardqualität auch die Nutzung von sozialen Medien, Sofortnachrichtenübermittlung und weiteren Onlinewerkzeugen für das Suchen und Finden von Informationen, für die Aus- und Weiterbildung und für die Arbeitssuche, die Möglichkeiten Online-Bestellungen, Arbeitssuche, berufliche Vernetzung, Online Banking und elektronische Behördendienste vorzunehmen. Die EU-Kommission ist in der Verantwortung, die Entwicklung der Internetnutzung zu beobachten und dementsprechend die Liste der grundlegenden Online-Dienste für die soziale und wirtschaftliche Teilhabe an der Gesellschaft zu aktualisieren (Erwägungsgrund 215 der RL (EU) 2018/1972). ~~In ihrer im Jahr 2016 veröffentlichten Studie geht die EU-Kommission davon aus, dass im Jahr 2020 ein Internetzugangsdienst mit mindestens 9,6 Megabit pro Sekunde verfügbar sein muss, damit die grundlegenden Online-Dienste im aktuellen Anhang V tatsächlich unterstützt werden (siehe: „Review of the scope of Universal Service“, SMART 2014/0011, S. 9, 11). Demnach ist die Bandbreite im Downloadbereich mit mindestens 10 Megabit pro Sekunde festzulegen.~~

Der Mit dem hier verankerten schnellen Internetzugangsdienst bewegt sich innerhalb der Grenzen des angemessenen Breitbandinternetzugangsdienstes, wie ihn die Richtlinie (EU) 2018/1972 fordert. Der Bundesnetzagentur steht es daher frei, weitere die Qualitätsanforderungen an diesen Internetzugangsdienst zu stellen definieren, sofern dies zur wirtschaftlichen und sozialen Teilhabe für die Endnutzer erforderlich ist. ~~Für eine wirtschaftliche Teilhabe an der Informationsgesellschaft müssen die an den Internetzugangsdienst gestellten Anforderungen insbesondere Teleheimarbeit ermöglichen. Demzufolge könnten beispielsweise neben einer Mindestdownload- auch eine Uploadrate oder ein Mindestdatenvolumen festzulegen sein.~~ Allerdings ist nicht jede wirtschaftliche Teilhabe über einen erschwinglichen Internetzugangsdienst zu gewährleisten. Vielmehr ist, in den Grenzen des angemessenen Breitbandinternetzugangsdienstes, wie ihn die Richtlinie (EU) 2018/1972 fordert, ~~auch im Bereich der Teleheimarbeit~~ ausschließlich eine Mindestversorgung vorzusehen. Darüber hinaus hat die Bundesnetzagentur auch weitere nationale Gegebenheiten und Besonderheiten bei der Bestimmung des schnellen Internetzugangsdienstes zu berücksichtigen. Dazu zählen insbesondere die Auswirkungen der festgelegten Qualität auf den privatwirtschaftlichen und den geförderten Ausbau. Das

Recht auf Versorgung mit Telekommunikationsdiensten darf weder ein Hemmnis für den privatwirtschaftlichen Breitbandausbau sein, noch darf es dazu führen, dass Kommunen die Mindestversorgung als Alternative für die Teilnahme an Förderprogrammen ansehen.

III. Erschwinglichkeit der Telekommunikationsdienste (§ 155)

Die Universaldienstverpflichtungen des EU-Kodex dienen der Sicherstellung der wirtschaftlichen und sozialen Teilhabe. Aus diesem Grund differenziert der EU-Kodex hinsichtlich der Verfügbarkeit und der Erschwinglichkeit. Während die Verfügbarkeit der Universaldienste allen Endnutzern zu Gute kommt und die wirtschaftliche Teilhabe sicherstellt, sollte die Erschwinglichkeit der Universaldienste nur Verbrauchern zu Gute kommen, da hierdurch die soziale Teilhabe sichergestellt wird. Eine Ausdehnung des Erschwinglichkeitskriteriums auch auf Kleinstunternehmen sowie kleine Unternehmen und Organisationen ohne Gewinnerzielungsabsicht, wie im Entwurf vorgesehen, ist vor diesem Hintergrund nicht erforderlich. Zudem wird hierdurch die TK-Branche unnötig zugunsten anderer Wirtschaftszweige belastet. Daher sollte die Ausweitung gestrichen werden.

Es ist zu begrüßen, dass als Referenzpunkte zur Bestimmung der Erschwinglichkeit des Preises insbesondere die Durchschnittspreise inklusive Anschlusskosten sowie das Haushaltsnettoeinkommen in Betracht gezogen werden und für sozialschwache Verbraucher die Regelungen des Sozialrechts greifen sollen. Allerdings ist es wichtig, festzuhalten, dass die Durchschnittspreise lediglich als Referenzpunkt dienen können und auch Endkundenpreise als erschwinglich gelten, die sich auf das 2,5-fache des Durchschnittspreises belaufen¹. Sollten Kleinstunternehmen sowie kleine Unternehmen und Organisationen ohne Gewinnerzielungsabsicht nicht, wie oben gefordert, aus § 155 Abs. 1 TK-MoG-E herausgenommen werden, so müsste jedenfalls bei der Bewertung der Erschwinglichkeit zwischen Verbrauchern und Unternehmen unterschieden werden. Unternehmenstarife sind aufgrund der Nutzungsintensität aber auch wegen Haftungsfragen anders strukturiert und deutlich teurer als Verbraucherprodukte. Eine einheitliche Bewertung der Erschwinglichkeit verbietet sich daher.

¹ Siehe hierzu Kühling et. al., Rechtliche Herausforderungen bei der Schaffung von Anreizen für einen flächendeckenden Ausbau von Glasfaserinfrastrukturen, 25.07.2019, Seite 32

Änderungsvorschlag: § 155

Erschwinglichkeit der Telekommunikationsdienste

- (1) Telekommunikationsdienste nach § 153 Absatz 2, einschließlich des hierfür notwendigen Anschlusses an ein öffentliches Telekommunikationsnetz an einem festen Standort, müssen Verbrauchern ~~und Kleinunternehmen sowie kleinen Unternehmen und Organisationen ohne Gewinnerzielungsabsicht~~ zu einem erschwinglichen Preis angeboten werden. Die Bundesnetzagentur veröffentlicht Grundsätze über die Ermittlung erschwinglicher Preise für Telekommunikationsdienste nach § 153 Absatz 2, einschließlich des hierfür notwendigen Anschlusses an ein öffentliches Telekommunikationsnetz an einem festen Standort, innerhalb von sechs Monaten nach Inkrafttreten dieser Regelung.

...

Beitrag von Unternehmen zur Versorgung mit Telekommunikationsdiensten (§ 156)

In Anbetracht der aktuellen Marktverhältnisse ist es richtig, dass grundsätzlich alle Anbieter, die für die Erbringung der Telekommunikationsdienste nach § 154 Absatz 2 in Frage kommen, zur Erbringung dieser Dienste beitragen müssen.

Änderungsvorschlag zur Gesetzesbegründung: § 156

(Beitrag von Unternehmen zur Versorgung mit Telekommunikationsdiensten)

§ 156 bestimmt den Kreis der Unternehmen, die grundsätzlich dazu verpflichtet werden können, zur Versorgung mit Telekommunikationsdiensten nach § ~~153~~ 154 Absatz 2, einschließlich des zugrundeliegenden Anschlusses, beizutragen. Betroffen sind damit Unternehmen, die Anschlüsse an ein öffentliches Telekommunikationsnetz an einem festen Standort oder Sprachkommunikationsdienste oder einen schnellen Internetzugangsdienst anbieten. ~~Ein-Der~~ Beitrag erfolgt kann durch die Bereitstellung eines entsprechenden Dienstes und/oder durch die Abgabe im Rahmen des Umlageverfahrens nach § 160. Die Verpflichtung zur Erbringung der Telekommunikationsdienste nach § 153 Absatz 2 konkretisiert sich jedoch erst durch eine Entscheidung der Bundesnetzagentur nach Maßgabe der Bestimmungen dieses Abschnitts. ~~Ebenso konkretisiert sich die hier begründete abstrakte Finanzierungspflicht erst durch die Regelungen in § 160.~~

~~Nach Artikel 90 Absatz 1 Buchstabe b) Richtlinie (EU) 2018/1972 sind die „Nettokosten der Universaldienstverpflichtungen unter den Anbietern von elektronischen Kommunikationsnetzen und -diensten“ aufzuteilen, sofern die als unzumutbar bewerteten Nettokosten für die Erbringung der Versorgung mit Telekommunikationsdiensten nicht mit öffentlichen Mitteln ausgeglichen werden. Der Richtliniengeber spricht sich insgesamt für eine „den einzel-nen Vorschriften entsprechende Anwendung“ aus, die eine Anpassung an die spezifischen Rechte und Verpflichtungen ermöglicht (siehe Erwägungsgrund 15 der RL (EU) 2018/1972). Der Kreis der abgabepflichtigen Unternehmen wird somit im Sinne des Erwägungsgrundes 243 auf eine bestimmte Anbietergruppe beschränkt. Konkret erfolgt die Beschränkung auf diejenigen Unternehmen, die zugleich auch zur Versorgung mit Telekommunikationsdiensten, einschließlich der Bereitstellung des zugrunde liegenden Anschlusses, verpflichtet werden können. Demzufolge unterliegen Anbieter interpersoneller, nummernunabhängiger Kommunikationsdienste sowie Anbieter von Übertragungsdiensten für M2M und Rundfunk nicht der Abgabeverpflichtung, da sie weder über eigene Netzinfrastruktur verfügen noch Internetzugangsdienste oder nummernabhängige Sprachkommunikation anbieten und somit nicht zur Erbringung der Versorgung verpflichtet werden können. Der Bezug auf die sachlichen Märkte der Telekommunikationsdienste nach § 153 Absatz 2 stellt sicher, dass den im europäischen Recht verankerten Grundsätzen der Transparenz, der geringstmöglichen Marktverfälschung, der Nichtdiskriminierung sowie der Verhältnismäßigkeit bei der Ausgestaltung des Aufteilungs- bzw. Umlageverfahrens entsprechen wird.~~

IV. Feststellung der Unterversorgung (§ 157)

Die Einleitung eines Verpflichtungsverfahrens durch die BNetzA ist nur dann sinnvoll, wenn auch für die Zukunft zu besorgen ist, dass eine Versorgung nicht gewährleistet ist. Wenn also absehbar (binnen der nächsten drei Jahre) ein privatwirtschaftlicher oder geförderter Ausbau erfolgen soll, ist die Einleitung eines Verpflichtungsverfahrens nicht sachgerecht. Die BNetzA hat in jedem Fall eigenwirtschaftliche und geförderte Ausbauvorhaben zu berücksichtigen und sieht von einer Feststellung ab, wenn eine ausreichende und angemessene Versorgung in absehbarer Zeit sichergestellt wird.

Änderungsvorschlag: § 157

Feststellung der Unterversorgung

- (1) *Stellt die Bundesnetzagentur im Rahmen ihrer Überwachung gemäß § 154 Absatz 1 und § 155 Absatz 2 fest, dass in einem bestimmten Gebiet einer der nachfolgenden Umstände vorliegt, so veröffentlicht sie diese Feststellung:*
- 1. eine Versorgung mit Telekommunikationsdiensten nach § 153 Absatz 2 wird weder aktuell noch in absehbarer Zeit angemessen, ausreichend oder nach § 155 Absatz 1 zu einem erschwinglichen Endnutzerpreis, erbracht;*
 - 2. es ist zu besorgen, dass eine Versorgung mit Telekommunikationsdiensten nach § 153 Absatz 2 zukünftig nicht mehr gewährleistet sein wird.*

In beiden Fällen ist vorrangig zu prüfen, ob eine Versorgung durch den Markt oder durch andere mögliche Instrumente, insbesondere durch die Durchführung eines Förderverfahrens erreicht werden kann.

- (2) *Stellt die Bundesnetzagentur darüber hinaus in dem von der Feststellung umfassten Gebiet einen tatsächlichen Bedarf fest, kündigt sie an, nach den Vorschriften des § 154 Absatz 2 vorzugehen, es sei denn ein Unternehmen reicht innerhalb von einem Monat nach Bekanntgabe der Veröffentlichung schriftlich gegenüber der Bundesnetzagentur ein Angebot ein, in dem es zusagt, sich zur Versorgung mit Diensten nach § 150 Absatz 2 und § 151 Absatz 1 ohne Ausgleich nach § 155 zu verpflichten.*

Änderungsvorschläge zur Gesetzesbegründung:

... Basis des Verpflichtungsmechanismus ist die Überwachung der Verfügbarkeit von erschwinglichen Telekommunikationsdiensten und -anschlüssen nach § 153 Absatz 2 durch die Bundesnetzagentur gemäß § 154 Absatz 1 und § 155 Absatz 2. Sobald die Bundesnetzagentur Kenntnis davon erhält, dass an einem bestimmten Ort oder in einer Region in der Bundesrepublik die entsprechenden Telekommunikationsdienste weder aktuell noch in absehbarer Zeit ausreichend und in angemessener Qualität zu einem erschwinglichen Preis verfügbar sind, veröffentlicht sie die Feststellung der Unterversorgung. Nummer 2 erweitert die Verpflichtung zur Feststellung für solche Gebiete oder Anschlüsse, die zwar aktuell versorgt werden, bei denen jedoch zu besorgen ist, dass zukünftig die Verfügbarkeit des Mindestangebots gemäß § 153 Absatz 2 wegfällt.

Daraufhin hat sie ein oder mehrere Unternehmen zur Versorgung mit Telekommunikationsdiensten nach § 153 Absatz 2 für dieses Gebiet zu verpflichten, sofern ein Angebot zur Abgabe einer Verpflichtungszusage nicht rechtzeitig eingereicht wird.

Die Einleitung eines Verpflichtungsverfahrens nach § 158 Absatz 2 unterbleibt, sofern ein Unternehmen innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe der Ankündigung schriftlich gegenüber der Bundesnetzagentur zusagt, sich zur Versorgung mit Diensten nach § 154 Absatz 2 und § 155 Absatz 1 zu verpflichten. § 159 gilt entsprechend, wenn das nach Satz 1 eingereichte Angebot nach § 158 Abs. 1 für verbindlich erklärt wurde und das Unternehmen einen Ausgleich beantragt.

...

V. Verpflichtungen zur Versorgung mit Telekommunikationsdiensten (§ 158)

Im Rahmen der Verpflichtung von Unternehmen durch die BNetzA gemäß § 158 Abs. 2 TK-MoG-E ist darauf zu achten, dass die Anbieter, die im ländlichen Bereich ausbauen, nicht häufiger belastend verpflichtet werden. Dies könnte den unerwünschten Effekt haben, dass Anbieter, die nur in Ballungsgebieten ausbauen, bevorteilt werden.

Darüber hinaus ist in § 158 Abs. 2 Satz 1 TK-MoG-E klarzustellen, dass eine Verpflichtung zur Versorgung im Sinne der §§ 153 ff. als Ultima Ratio anzusehen ist und daher gegenüber jedweder möglichen Ausbauförderung zurücktritt. Nur wenn die Durchführung eines Förderverfahrens nachweislich ergeben hat, dass für die betroffenen Gebiete kein geförderter Ausbau erfolgen wird, kann eine Versorgungsverpflichtung in Betracht kommen.

Eine Verpflichtung zur leitungsgebundenen Versorgung (Absatz 3) widerspricht dem Grundsatz der Technologieneutralität und geht über den unionsrechtlich festgelegten Pflichtdienstumfang hinaus, weshalb diese aus staatlichen Mitteln zu finanzieren wäre. Eine derartige Anordnung im Einzelfall dient gerade nicht der Versorgung mit Telekommunikationsdiensten, die für eine angemessene soziale und wirtschaftliche Teilhabe erforderlich sind, sondern der Versorgung mit TK-Diensten von deutlich höherer Qualität. Die Endkunden-Entgelte für die Erschließung, die im Zusammenhang mit dem Ausbau von Netzen mit sehr hoher Kapazität anfallen können, sind gerade nicht an die Erschwinglichkeitsgrenze des Universaldienstes gebunden. Daher passt eine derartige Regelung systematisch nicht in Teil 9 zu den Versorgungspflichten.

Vielmehr sollte eine Lösung für diesen Regelungsgegenstand im Rahmen des 8. Teils „Wege-rechte und Mitnutzung“, ggf. flankiert von Fördermaßnahmen, angestrebt werden. Mit der Rege-lung des Absatzes 3 soll sichergestellt werden, dass insb. Neubaugebiete zukunftssicher mit TK-Diensten versorgt werden. Dies kann bereits über die Anwendung der §§ 122, 142, 143 TK-MoG-E erreicht werden.

Änderungsvorschlag: § 158

Verpflichtungen zur Versorgung mit Telekommunikationsdiensten

...

(2) *Hat die Bundesnetzagentur*

- 1. das Vorliegen einer Unterversorgung und eines tatsächlichen Bedarfs gemäß § 157 fest-gestellt, und*
- 2. keine geeignete Verpflichtungszusage nach Absatz 1 für bindend erklärt,*

und hat die vorherige Einleitung eines Förderverfahrens ergeben, dass eine Förderung für den Ausbau der Versorgung mit Telekommunikationsdiensten nicht möglich ist.

verpflichtet die Bundesnetzagentur nach Anhörung der in Betracht kommenden Unternehmen ei-nes oder mehrere dieser Unternehmen, Telekommunikationsdienste nach § 153 Absatz 2 und § 155 Absatz 1, einschließlich des hierfür notwendigen Anschlusses an ein öffentliches Telekom-munikationsnetz, innerhalb einer bestimmten Frist zu erbringen. Im Rahmen der Anhörung kann die Bundesnetzagentur die Unternehmen dazu verpflichten, ihr Informationen, die für die Ent-scheidung nach Satz 1 erforderlich sind, vorzulegen und glaubhaft zu machen. Für eine Verpflich-tung nach Satz 1 kommen insbesondere solche Unternehmen in Betracht, die ~~bereits geeignete Telekommunikationsnetze in der Nähe der betreffenden Anschlüsse betreiben~~ und die Ver-sorgung mit Telekommunikationsdiensten nach § 153 Absatz 2 auf kosteneffiziente Weise erbrin-gen können. Die Bundesnetzagentur kann die Erbringung der Versorgung mit Telekommunikati-onsdiensten nach § 153 Absatz 2 für mehrere Gebiete anordnen. Das Verfahren zur Verpflichtung des geeigneten Unternehmens muss effizient, objektiv, transparent und nichtdiskriminierend sein, wobei kein Unternehmen von vornherein ausgeschlossen werden sollte.

~~(3) Die Bundesnetzagentur kann ausnahmsweise ein oder mehrere in Betracht kommende Unternehmen dazu verpflichten, Endnutzer leitungsgebunden unter Mitnutzung bereits vorhandener Telekommunikationslinien anzuschließen und mit Diensten nach § 150~~

~~**Absatz 2 zu versorgen, wenn dies zumutbar ist. Die Feststellung einer Unterversorgung nach § 157 Absatz 1 bleibt unberührt. Zumutbar ist der leitungsgebundene Anschluss in der Regel dann, wenn geeignete Leerrohrinfrastruktur am zu versorgenden Grundstück anliegt. Das Verfahren zur Verpflichtung eines oder mehrerer Unternehmen zum leitungsgebundenen Anschluss entspricht dem Verfahren des Absatzes 2. Die Bundesnetzagentur veröffentlicht ihre Entscheidung einschließlich deren Gründe.**~~

VI. **Ausgleich für die Versorgung mit Telekommunikationsdiensten (§ 159)**

Der TK-MoG-E sieht einen Ausgleichmechanismus nur für den Fall vor, dass ein Unternehmen zur Versorgung verpflichtet wird. Aus Sicht der unterzeichnenden Verbände ist dies nicht sachgerecht. Gerade um den Anreiz dafür zu setzen, dass sich Unternehmen freiwillig zur Erbringung des Universaldienstes bereit erklären, ist hier eine Gleichbehandlung vorzusehen. Dabei sollte es allerdings dem Unternehmen, das sich freiwillig verpflichtet, überlassen bleiben, einen Ausgleich zu beantragen und den damit verbundenen Aufwand bzgl. Kostennachweisen etc. auf sich zu nehmen.

VII. **Umlageverfahren (§ 160)**

Der EU-Kodex sieht für die Finanzierung der Nettokosten des Universaldienstes vor, dass diese entweder durch Steuermittel erfolgt oder auf alle Arten von Anbietern elektronischer Netze und Anbieter elektronischer Kommunikationsdienste im Sinne von Art. 90 Abs. 1 lit. b) EU-Kodex aufzuteilen ist und hierbei Marktverfälschungen zu vermeiden sind.

Zudem ergibt sich bereits aus Art. 92 EECC, dass eine Verpflichtung, über den Katalog des Anhangs V zum EECC hinausgehende Dienste zu erbringen, nicht über eine Umlage, sondern zwingend durch öffentliche Mittel zu finanzieren wäre. Darüber hinaus ergibt sich aus mehreren der Bunderegierung vorliegenden Rechtsgutachten, dass jedenfalls einem umlagefinanzierten Universaldienst verfassungsrechtliche Grenzen gesetzt sind und diese Form der Finanzierung nicht über das durch den Universaldienst abzudeckende Mindestversorgungsniveau hinaus reichen kann.²

² Siehe hierzu Kühling et. al., Rechtliche Herausforderungen bei der Schaffung von Anreizen für einen flächendeckenden Ausbau von Glasfaserinfrastrukturen, 25.07.2019, Seite 53

Andreas Neumann: Optionen für die Ausgestaltung eines Rechtsanspruchs auf schnelles Internet aus telekommunikationsrechtlicher Sicht, 01.02.2019, S.13

Der vorliegende Entwurf zieht indes nur die nach § 156 verpflichteten Unternehmen zur Finanzierung heran. Somit werden nur TK-Netzbetreiber und Anbieter von Sprachkommunikationsdiensten in das Umlageverfahren einbezogen, während Anbieter nummernunabhängiger Kommunikationsdienste nicht erfasst werden. Sollte eine Finanzierung durch die Branche in Betracht gezogen werden, sind nach den Vorgaben des EU-Kodex aber auch letztere Unternehmen zu beteiligen. Für die Aufteilung im Falle eines Umlageverfahrens macht der EU-Kodex zwar keine Vorgabe, anhand welcher Gewichtung diese vorzunehmen ist. Allerdings ist die im TK-MoG-E vorgesehene Aufteilung anhand des Umsatzes auf dem Endkundenmarkt ungeeignet, da die Anbieter unterschiedliche Geschäftsmodelle etabliert haben, bei denen der Umsatz auf Endkundenmärkten teilweise irrelevant ist.

Änderungsvorschlag: § 156

Umlageverfahren

- a. *Gewährt die Bundesnetzagentur einen Ausgleich nach § 159 für die Erbringung eines Dienstes gemäß § 153 Absatz 2 und § 155 Absatz 1, ~~trägt jedes Unternehmen, das nach § 156 verpflichtet ist, tragen Anbieter von elektronischen Telekommunikationsnetzen und -diensten~~, zu diesem Ausgleich durch eine Abgabe bei. Die Bundesnetzagentur legt eine geeignete Bemessungsgrundlage, die zu einer angemessenen Beteiligung aller Unternehmen führt, die gemäß Satz 1 zur Finanzierung beitragen müssen, fest. Die Festlegung einer geeigneten Bemessungsgrundlage erfolgt im Benehmen mit dem Beirat der Bundesnetzagentur unter Einbeziehung und Beteiligung der betroffenen Unternehmen und deren Verbände. Der Bei der Bestimmung des Anteils an der Abgabe bemisst sich grundsätzlich nach dem Verhältnis des Jahresinlandsumsatzes des jeweiligen Unternehmens zu der Summe des Jahresinlandsumsatzes aller auf dem sachlich relevanten Markt Verpflichteten und hat eine ist die eigene Erbringung von Diensten nach § 158 Absatz 1 hinreichend zu berücksichtigen. Der Anteil wird für jedes Unternehmen gesondert berechnet und darf nicht gebündelt werden. Kann von einem abgabepflichtigen Unternehmen die auf ihn entfallende Abgabe nicht erlangt werden, so ist der Ausfall von den übrigen Verpflichteten nach dem Verhältnis ihrer Anteile zueinander zu leisten.*
- b. ...

VIII. **Leistungseinstellungen und Sicherheitsleistungen**

Der Diskussionsentwurf enthält weder Regelungen zur Leistungseinstellung, die bisher in § 85 des geltenden TKG enthalten sind, noch zu Sicherheitsleistungen, die heute in § 86 TKG geregelt sind. Eine Streichung kann nicht befürwortet werden, da sie unter anderem der Sicherheit des Netzbetriebes dienen bzw. ein notwendiges Korrektiv zum Kontrahierungszwang darstellen. Vor diesem Hintergrund sollten unbedingt Regelungen in das TK-MoG-E aufgenommen werden, die den heutigen Normen §§ 85f. TKG entsprechen

Berlin, 20.11.2020

*ANGA Der Breitbandverband e. V., Reinhardtstraße 14, 10117 Berlin
Tel.: 030 / 2404 7739-0, Fax: 030 / 2404 7739-9, E-Mail: info@anga.de*

*Bitkom Bundesverband Informationswirtschaft, Telekommunikation und neue Medien e. V.,
Albrechtstraße 10, 10117 Berlin
Tel.: 030 / 27576-0, Fax: 030 / 27576-400, E-Mail: bitkom@bitkom.org*

*BREKO Bundesverband Breitbandkommunikation e. V., Invalidenstraße 91, 10115 Berlin
Tel.: 030 / 58580-415, Fax: 030 / 58580-412, E-Mail: breko@brekoverband.de*

*BUGLAS Bundesverband Glasfaseranschluss e. V., Eduard-Pflüger-Straße 58, 53113 Bonn
Tel.: 0228 / 909045-0, Fax: 0228 / 909045-88, E-Mail: info@buglas.de*

*eco Verband der Internetwirtschaft e. V., Französische Straße 48, 10117 Berlin
Tel.: 030 / 2021567-0, Fax: 030 / 2021567-11, E-Mail: berlin@eco.de*

*VATM Verband der Anbieter von Telekommunikations- und Mehrwertdiensten e. V.,
Alexanderstraße 3, 10178 Berlin
Tel.: 030 / 505615-38, Fax: 030 / 505615-39, E-Mail: vatm@vatm.de*

*VKU Verband kommunaler Unternehmen e.V., Invalidenstraße 91, 10115 Berlin
Tel.: 030 / 58580-0, Fax: 030 / 58580-100, E-Mail: info@vku.de*