

Stellungnahme zum Entwurf einer Rechtsverordnung zu Mindestanforderungen im Rahmen der Versorgungspflicht

Berlin, 29.03.2022

Die Bundesnetzagentur hat am 23.03.2022 den Entwurf für eine Rechtsverordnung nach § 157 Abs. 3 u. Abs. 5 TKG veröffentlicht. Gegenstand sind die Mindestanforderungen bzgl. Down-, Upload und Latenz für das Recht auf Versorgung mit Telekommunikationsdiensten.

eco setzt sich für die wirtschaftliche und soziale Teilhabe durch die Versorgung mit Internet ein. Insbesondere auch vor dem Hintergrund, dass viele Mitgliedern Inhalteanbieter sind. Dies ist auch als Daseinsvorsorge zu begreifen, in einer zunehmend digitalisierten und vernetzten Welt. Eine zukunftsgerichtete Daseinsvorsorge ist nach Auffassung des eco zu erreichen, indem schnellstmöglich Infrastrukturen ausgebaut und Gigabitfähige Anschlüsse geschaffen werden. Dazu ist es erforderlich, dass das Recht auf Versorgung in Einklang mit dem eigenwirtschaftlichen und dem geförderten Ausbau zu bringen, damit der Gigabit-Ausbau nicht verzögert oder konterkariert wird. Insbesondere darf nicht künstlich eine Unterversorgung geschaffen werden, indem eine Anbindung über Satellit rechtlich nur im Ausnahmefall zulässig sein, obwohl das Funktionieren der Dienste, wie Videotelefonie, via Satelliteninternet gewährleistet ist. Das Telekommunikationsgesetz stellt auf das Funktionieren der Dienste ab.

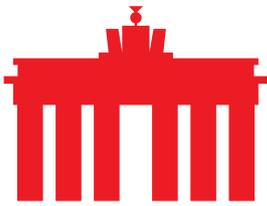
eco nimmt zu dem Entwurf gerne Stellung und möchte die nachfolgenden Anmerkungen zu dem Entwurf einbringen.

I. Frist

Die von der Bundesnetzagentur für die Verbändebeteiligung eingeräumte Frist ist zu kurz bemessen. Eine Einschätzung der Rechtsverordnung ist nur sehr eingeschränkt möglich. Eine Frist von viereinhalb Werktagen ist dafür nicht genügend. Eine Verbändebeteiligung mit derartig kurzer Frist steht nicht im Einklang mit § 47 Abs. 3 S. 1 i. V. m. § 62 Abs. 2 S. 1 GGO.

II. Jährliche Überprüfung

eco möchte im Hinblick auf § 1 Abs. 2 S. 2 RVO-E i. V. m. § 157 Abs. 1 S. 1 TKG ist darauf hinweisen, dass die jährlichen Überprüfungen überwiegend durch die Bundesnetzagentur durchzuführen sind. Die Behörde hat für den Bereich Versorgungspflicht, auch zu diesem konkreten Zweck eine sehr umfangreiche Personalaufstockung bekommen hat (u. a. Aufteilung in drei



Referate und höhere zweistellige Mitarbeiterzahl). Damit verbunden ist die berechnete Erwartung der betroffenen TK-Unternehmen, dass die diesbezügliche Berichtspflichten der Unternehmen auf das absolut notwendige begrenzt sind.

III. Latenz

Dringenden Änderungsbedarf sieht eco hinsichtlich des vorgeschlagenen Wertes (150ms) bzgl. der Latenzzeit (Verzögerung) für eine Kommunikationsstrecke (Router zu Satellit) in § 2 Nr. RVO-E. Ohne zureichenden, sachlichen Grund wurde dieser Wert so weit nach unten gesetzt, dass für die Feststellung des Versorgungsgrades Internet via Satellit nicht betrachtet wird. Dadurch steigt die Zahl der unterversorgten Haushalte um ein Vielfaches an, die einen Anspruch auf Versorgung mit Telekommunikationsdiensten geltend machen können. Darüber hinaus scheidet das Satelliteninternet durch diese niedrige Latenz in der Regel auch im konkreten Einzelfall für die Versorgung mit Internet aus. Auch hierfür besteht kein sachlich gerechtfertigter Grund. Auch die ITU geht davon aus, dass bei einem Telefonat mit einer Einstrecken-Latenz von bis zu 400ms (etwas weniger als halbe Sekunde) funktioniert und nur einige Nutzer mit der Gesprächsqualität unzufrieden sind. Mit dem von der BNetzA in der RVO festgelegten Wert von höchstens 400ms wird das gesetzliche Gebot von § 157 Absatz 3 S. 3 TKG deshalb sogar übererfüllt. Dieses gebietet, dass die dort genannten Dienste funktionieren müssen.

Von diesem gesetzlichen Gebot, dass auf das Funktionieren der Dienste abstellt und als wesentliches Kriterium für die Beurteilung ansieht, entfernt sich die Bundesnetzagentur sehr weit von der gesetzlichen Grundlage nach § 157 Abs. 3 S. 3 und S. 4 TKG. Die BNetzA sieht ein zusätzliches Erfordernis zur Funktionalität von Echtzeitanwendungen wie Videoanrufen vor. Diese müssen nach Auffassung der BNetzA in Standardqualität ohne nachteilige Auswirkungen auf Verständigungsfähigkeit durchgeführt werden können müssen, vgl. Begründung des RVO-Entwurfs, S. 12, 4. Absatz. „Ohne nachteilige Auswirkung“ ist jedoch ein Optimalfall, der weit über das Funktionieren hinausgeht. Im Hinblick auf die Download- und Uploadwerte ist der BNetzA dies auch bewusst, dass das Funktionieren das wesentliche Tatbestandsmerkmal ist und legt diese konsequent aus. Hinsichtlich des Downloadwerts von mindestens 10MBit/s führt die Bundesnetzagentur in der Begründung aus, dass bei einem Wert von unter 6MBit/s die angeordneten Dienste nicht mehr funktionieren. Hinsichtlich des Uploadwerts von mindestens 1,3MBit/s erläutert die Behörde in der Begründung, dass die Dienste ab 0,7MBit/s nicht mehr funktionieren. Eine solche Erwägung der Bundesnetzagentur zur Latenz, ab wann der Dienst nicht mehr möglich ist, fehlt. Dies ist ein Begründungsausfall und Hinblick auf Erwägungen zu



funktionieren von Diensten bei Down- und -Uploadwerten inkonsequent und systemwidrig.

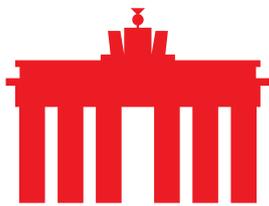
Dass die Latenz von höchstens 400ms (Eine-Richtung) ausreicht, ist auch der Bundesnetzagentur bekannt. Im Gutachten von WIK-Consult/Zafaco zu den Mindestanforderungen wird der Wert der ITU von 400ms auch zitiert¹. Die weiteren Ausführungen im Zafaco-Gutachten, warum ein 250ms Latenz gerade noch erträgliche Gespräche ermöglichen soll, sind nicht nachvollziehbar begründet. Denn das Zafaco-Gutachten referenziert dazu auf Kühling, der jedoch wiederum auf das ITU-Dokument mit dem Wert von 400ms verweist. Deswegen ist genauso wenig nachvollziehbar, warum die BNetzA den Wert von 150ms beibehält.

IV. § 4 Ausnahmeregelung

Die vorgesehene Ausnahmeregelung ist grundsätzlich sinnvoll. Es handelt sich aber eher um besondere Fallgestaltungen. Deshalb sollte auch die Formulierung angepasst werden und die Überschrift der Regelung nach § 4 zu in „Besondere Fälle“ (anstatt „Ausnahmeregelung“) geändert werden und folgerichtig auch das Wort „ausnahmsweise“ im ersten Halbsatz gestrichen werden. Diese Änderungen tragen dem Willen des Gesetzgebers hinsichtlich des gewollten Regel-Ausnahme-Verhältnisses Rechnung. Dieses ist in § 161 Abs. 3 S. 1 TKG geregelt. Danach kann die Bundesnetzagentur nur ausnahmsweise Anbieter zur leitungsgebundenen Erfüllung des Anspruchs auf Versorgung verpflichten. Die Regelung nach § 4 RVO-E in jetziger Fassung unterminiert jedoch dieses gesetzlich angeordnete Regel-Ausnahme-Verhältnis, wenn ob der Vorgaben zur Latenz Internet via Satellit, Mobil- und Richtfunk nur in Ausnahmefällen zulässig sein soll. So würde letztlich die leitungsgebundene Versorgung zur Regel. Dies entspricht nicht dem Willen des Gesetzgebers.

V. Technologieneutralität

Sowohl die deutlich zu niedrig angesetzte Latenz als auch die Ausnahmeregelung nach § 4 werfen die Frage auf, ob sie mit unionsrechtlichen Technologieneutralität vereinbar sind. Nach Art. 3 Abs. 4 lit. c) EECC sollen nationale Regulierungsbehörden und andere zuständige Behörden das Unionsrecht in technologieneutraler Weise anwenden, soweit dies mit der Erfüllung der Ziele des Absatzes 2 von Art. 3 EECC vereinbar ist. Das Recht auf Versorgung mit TK-Diensten (früher Universaldienst) wird vom EU-Recht vorgegeben, Art. 84ff EECC. In Erwägungsgrund (259 des EECC wird erläutert, dass „der Grundsatz, dass die Mitgliedstaaten das Unionsrecht in technologieneutraler Weise anwenden sollten — d. h. dass eine nationale Regulierungs- oder andere zuständige Behörde weder eine bestimmte Technologie vorschreiben noch deren Einsatz begünstigen sollte-, schließt

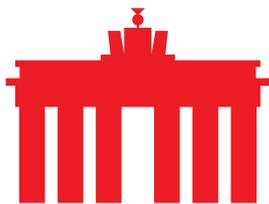


nicht aus, dass angemessene Schritte unternommen werden, um bestimmte spezifische Dienste in gerechtfertigten Fällen zur Verwirklichung der Zielsetzungen des Rechtsrahmens zu fördern. In besonders/ausnahmsweise gerechtfertigten Fällen können Technologien vorgeschrieben werden. Für den Ausschluss des Satelliteninternets zur Grundversorgung fehlt es an dieser Rechtfertigung. Wie bereits dargelegt, besteht auf Grund der Verfügbarkeit von Satelliteninternet ein hoher Versorgungsgrad in Deutschland. Via Satellit kann darüber hinaus der Universaldienst, wo nötig, erbracht werden, und zwar so, dass alle Dienste im Anhang V des EECC sowie die hierzulande zusätzlich vorgeschriebenen Dienste funktionierend erbracht werden können. Dies setzt voraus, dass Wert für die Latenz nicht ungerechtfertigt zu niedrig angesetzt wird und kein gesetzwidriges Regel-Ausnahme-Verhältnis von leitungsgebundener geschaffen wird. Anderenfalls verstößt die Rechtsverordnung gegen die unionsrechtliche Technologieneutralität.

V. Exkurs Erschwinglichkeit

Im Hinblick auf Internetzugangsdienste via Satellit stellt sich insbesondere die Frage nach der Erschwinglichkeit, wenn es um die Grundversorgung geht. Sowohl die Einmalinvestitionen als auch die monatlichen Kosten können für den Einzelnen deutlich höher sein können, bspw. 500 – 600 einmalig für Hardware und 110€ Monat. Andererseits ist auch zu sehen, dass eine leitungsgebundene Anbindung des einzelnen Haushalts um ein Vielfaches sein kann, als die mehrjährige Versorgung via Satellit, ein Kilometer konventionelle Erdverlegung liegt zwischen 50.000€ bis zu 250.000€ (im schwierigen Gelände).

Zur Erschwinglichkeit hat der Gesetzgeber mehrere grundsätzliche Entscheidungen getroffen. Nach § 158 Abs. 1 S. 2 TKG kann die BNetzA Grundsätze zur Ermittlung erschwinglicher Preise im Rahmen des RaVT veröffentlichen. Die Behörde überwacht die erschwingliche Preise nach § 158 Abs. 2 TKG. Soweit die erschwinglichen Preise zu hoch seien, um wirtschaftliche und soziale Teilhabe zu gewährleisten, soll das Sozialrecht den Betroffenen helfen. In der Gesetzesbegründung heißt es, sofern trotz erschwinglicher Preise eine weitere finanzielle Unterstützung für einkommensschwache Haushalte oder behinderte Endnutzer erforderlich ist, um eine ausreichende Versorgung mit Telekommunikationsdiensten zu gewährleisten, erfolgt dies über die entsprechenden Regelungen des Sozialrechts, vgl. BT-Drs. 19/26108, S. 352, Zu 157. Zu denken ist dabei beispielsweise an einen unabweisbaren Mehrbedarf im Sinne von § 21 Abs. 6 SGB II hinsichtlich der Anschlusskosten und insbesondere bzgl. der Differenzbeträge zwischen dem Regelbedarf und den tatsächlichen,



monatlichen Mehrkosten des erschwinglichen Preises. Nach der Gesetzesbegründung kommen als „Referenzpunkte zur Bestimmung erschwinglicher Preise kommen insbesondere die Durchschnittspreise – gegebenenfalls unter Berücksichtigung regionaler Besonderheiten – für die betreffenden Dienste, inklusive der Anschlusskosten, sowie eine Orientierung an der Zusammensetzung des Haushaltsnettoeinkommens in Betracht. Auf Basis der Marktbeobachtung nach Absatz 2 kann die Bundesnetzagentur weitere Referenzpunkte zur Ermittlung der Erschwinglichkeit heranziehen. Kann ein zur Erbringung des Dienstes verpflichtetes Unternehmen (Dienstverpflichteter) Verbrauchern die Dienste nicht kostendeckend zu einem erschwinglichen Preis anbieten, so hat er diese Kosten im Rahmen des Verfahrens zur Kostenerstattung nach § 161 anzugeben.“, vgl. BT-Drs. 19/26108, S. 353, Zu Absatz 1.

VI. Fazit

Sollte die Latenz für eine Strecke nicht deutlich angehoben werden, entsteht eine künstlich geschaffene Versorgungslücke. Darüber hinaus besteht in Versorgungsfällen via Satellit, die Möglichkeit, kurzfristig die Grundversorgung sicher zu stellen. Teilweise wird die Versorgung via Satellit sogar über die sachlich gerechtfertigten Anforderungen des Gesetzes übertreffen (bspw. die Downloadwerte). Soweit die Versorgungspflicht via Satellit erbracht wird, ergeben sich auch Möglichkeiten über das Sozialrecht, soweit die Erschwinglichkeit im Sinne des TKG, nicht ausreichend ist. Der Ausschluss des Satelliteninternets sowohl für die Frage, ob eine Versorgung besteht, als auch als Mittel der Grundversorgung, ist mit dem unionsrechtlichen Gebot der Technologieneutralität nicht zu vereinbaren.

Über eco: Mit über 1.100 Mitgliedsunternehmen ist eco der größte Verband der Internetwirtschaft in Europa. Seit 1995 gestaltet eco maßgeblich das Internet, fördert neue Technologien, formt Rahmenbedingungen und vertritt die Interessen seiner Mitglieder gegenüber der Politik und in internationalen Gremien. Leitthemen sind Zuverlässigkeit und Stärkung der digitalen Infrastruktur, IT-Sicherheit und Vertrauen sowie Ethik und Selbstregulierung. Deshalb setzt sich eco für ein freies, technikneutrales und leistungsstarkes Internet ein.

ⁱ WIK-Consult & Zafaco-Gutachten, Mindestanforderungen Internetzugangsdienst, S. 104 Abbildung 3-12,
https://www.bundesnetzagentur.de/SharedDocs/Downloads/DE/Sachgebiete/Telekommunikation/Unternehmen_Institutionen/Grundversorgung/Gutachten_WIK_zafaco_Mindestanforderungen.pdf?__blob=publicationFile&v=2