



Bundesverband Glasfaseranschluss e.V.

**Stellungnahme des
Bundesverband Glasfaseranschluss e. V.
(BUGLAS)
zum**

**Konsultationsentwurf
der Bundesnetzagentur vom 13.05.2009:**

„Eckpunkte über die regulatorischen Rahmenbedingungen für die Weiterentwicklung moderner Telekommunikationsnetze und die Schaffung einer leistungsfähigen Breitbandinfrastruktur“

Grundsätzliches

BUGLAS begrüßt das konzeptionelle Vorgehen der Bundesnetzagentur, Eckpunkte für die regulatorischen Rahmenbedingungen zu entwickeln und mit den Marktpartnern abzustimmen, mit denen die weitere Entwicklung moderner Telekommunikationsnetze und die Schaffung einer leistungsfähigen Breitbandinfrastruktur vorangetrieben werden soll. Die Eckpunkte enthalten aus Sicht von BUGLAS überwiegend unterstützungswürdige Vorschläge, sie kommen keinesfalls zu früh und sollten jedenfalls konsequent und zügig umgesetzt werden.



Bundesverband Glasfaseranschluss e.V.

Leider wird von den vorliegenden Eckpunkten die Frage und Lösungsansätze ausgeklammert, wie letztlich der Verbraucher einen Zugangsanspruch auf breitbandigen Glasfaseranschluss durchsetzen kann. FTTB/H-Angebote etwa durch BUGLAS-Mitgliedsunternehmen auf der einen Seite und Nachfrage von Verbrauchern nach entsprechenden Leistungen auf der anderen Seite führen dann nicht zu einem Glasfaserzugang, wenn Vermieter einen Zugang nicht gestatten. Ob der Glasfaseranschluss eines investitionswilligen Anbieters letztlich auch beim Verbraucher ankommt, hängt leider häufig von der Interessenlage des Hausbesitzers ab. Dagegen besteht etwa in Frankreich ein Anspruch des Verbrauchers auf den Zugang zu Glasfasernetzen mit entsprechend positiven Effekten für eine schnelle Marktdurchdringung. Auch wenn die vorliegenden Eckpunkte diese Frage ausklammern und sich vorwiegend um die Gestaltung der Rahmenbedingungen zwischen den investierenden Unternehmen widmen, so sollte die Diskussion um die Verbraucherrechte aus unserer Sicht nicht zu kurz kommen. Letztlich dienen ALLE Investitionen und Aufwendungen dazu, dem Verbraucher die Möglichkeiten der neuen Technologien zu verschaffen.

Die vorliegenden Eckpunkte sind aus Sicht von BUGLAS nicht sämtlich widerspruchsfrei. Trotz sehr weit gehender Übereinstimmung mit den Vorschlägen adressieren wir nachfolgend einige Anmerkungen zur Korrektur dieser Vorschläge sowie zu deren konsequenter Umsetzung.

Stellungnahme zu den jeweiligen Eckpunkten:

Eckpunkt 1. Die Bundesnetzagentur begrüßt Projekte wie sie aktuell z. B. von regionalen Unternehmen oder öffentlichen Trägern durchgeführt und geplant werden, die die Errichtung hochleistungsfähiger Telekommunikations-Infrastruktur umfassen und Dritten den Zugang zu diesem Netz diskriminierungsfrei, transparent und offen zur Verfügung stellen (Open Access). Die Bundesnetzagentur kann in diesem Fall von einer Regulierung absehen (Seite 17).

Wir stimmen diesem Eckpunkt unter Maßgabe der nachfolgenden Anmerkung zu.



Bundesverband Glasfaseranschluss e.V.

Das „Absehen von Regulierung“ ergibt sich nach unserer Bewertung in diesen Fällen aber bereits durch die fehlende Regelungskompetenz der Bundesnetzagentur. Die Errichtung von Infrastrukturen in einzelnen Regionen etwa durch Kommunen, Stadtwerke und kommunale Versorger könnte nur dann der sektorspezifischen Regulierung gem. „Markt Nr. 4 der Märkteempfehlung 2007/879/EG“ unterfallen, wenn die Bundesnetzagentur in diesem Markt regionale Zugangsmärkte abgrenzen sollte. Auch für die sachliche Marktabgrenzung wäre fraglich, ob alle Infrastrukturmaßnahmen - insbesondere solche, die von vertikal nicht-integrierten Unternehmen durchgeführt werden - bereits dem regulierten Markt für das Angebot von „Teilnehmeranschlussleitungen“ zugerechnet werden könnten (siehe bezüglich der Auslegung der „Teilnehmeranschlussleitung“ den aktuellen Fragenkatalog der Bundesnetzagentur „Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung“ in Vorbereitung einer neuen Marktabgrenzung und Marktanalyse). Gerade die „Next Generation Networks“ ermöglichen neue Wertschöpfungsmodelle („Schichtenmodell“), die ggf. mit den bisherigen Marktabgrenzungen nicht in Übereinstimmung gebracht werden können.

Open-Access-Netze lassen sich auch von vertikal integrierten Unternehmen konzipieren und betreiben (siehe S. 20 des Eckpunktepapiers). In diesem Fall gewährt das vertikal integrierte Unternehmen ohne regulatorische Verpflichtungen infrastrukturellen Zugang in diskriminierungsfreier, transparenter und offener Art und Weise. Grundsätzlich sollten auch diese Open-Access-Modelle der Situation gleichbehandelt werden, bei der ein nicht vertikal integriertes Unternehmen den Zugang gewährt.

Ein grundsätzliches Manko der aktuellen Open-Access-Diskussion aber auch der Diskussion über regulierten Vorleistungszugang ist die Begrenzung auf Festnetzinfrastrukturen. Zwar enthält die EU-Märkteempfehlung trotz grundsätzlicher Verpflichtung zur Technologieneutralität keine den Märkten 4 und 5 vergleichbaren Vorleistungsmarkt für Mobilnetzinfrastrukturen. Jedoch bleibt grundsätzlich fraglich, warum die Diskussion für Open-Access nicht Mobilnetzinfrastrukturen einbezieht. Zur Klarstellung: hierbei geht es nicht um ein bloßes Infrastruktur-Sharing zwischen Mobilfunknetzbetreibern untereinander mit Mitnutzung von Standorten u.a. (siehe S. 15 des Eckpunktepapiers), sondern um den diskriminierungsfreien, offenen und transparenten Zugang zur Mobilfunknetzinfrastruktur einschließlich der Funkschnittstelle entsprechend der Festnetz-Teilnehmeranschlussleitung sowie des Bitstrom-Zugangs für Dritte.



Festnetz-Mobilfunk-Integrationsmodelle, wie diese derzeit exklusiv nur von den wenigen Mobilfunkakteuren in Deutschland vermarktet werden können, würden zur Sicherung und zur Intensivierung des Wettbewerbs von weiteren Akteuren eingesetzt werden können (nach Auffassung des Eckpunktepapiers S. 6 steht die Intensivierung des Wettbewerbs in direkter Korrelation mit der Breitbandpenetrationsrate). Die Verschließung von Mobilfunknetz Zugängen im Rahmen eines Open Access bzw. des Verzichtes auf einen regulierten Zugang verhindert zu Lasten eines breiteren Wettbewerbs einen hybriden Breitbandwettbewerb mit einer Kombination aus funk- und festnetzgestützter Technologie. Das Unternehmen Vodafone macht dies in der Endkundenwerbung derzeit mit den „Surf-Sofort-Paketen“ vor: das „sofortige deutschlandweite mobile Surfen“ mit „DSL-Speed“ wird nach Verfügbarkeit und späterer Bereitstellung durch Festnetzinfrastrukturen ergänzt. Dadurch lassen sich z.B. Breitband-Migrationsmodelle zwischen Mobilfunknetz- und Festnetzangebote auflegen, die Dritten verschlossen bleiben. Die von der Bundesnetzagentur geplante Zuweisung der „Digitalen Dividende“ und damit einer weiteren erheblichen Verbesserung der Frequenzausstattung an Mobilfunknetzbetreiber lässt sich aus unserer Sicht nur mit einer Open Access-Verpflichtung materiell rechtfertigen. Ohnehin suggeriert die Mobilfunk-Eigenwerbung betreffend eines bereits heute bestehenden sofortigen deutschlandweiten mobilen „DSL-„Anschlusses keinen Bedarf für Frequenzen aus der „Digitalen Dividende“. Sollten diese Frequenzen dennoch an die Mobilfunknetzbetreiber zugewiesen werden, dürfen die regulatorischen Rahmenbedingungen den Zugang zu diesen Breitbandinfrastrukturen nicht ausklammern. Im Falle eines nicht freiwillig gewährten Open Access-Zugangs müssten entsprechende regulatorische Auflagen die Zugangsmöglichkeiten sichern. Die Breitbandstrategie der Bundesregierung setzt auf einen Technologiemix und den Wettbewerb zur Sicherstellung der Ziele. Beide Anforderungen setzen auf offene Zugänge stehen im Gegensatz zu proprietären Modellen. Daher kann und darf sich eine wachstums- und innovationsorientierte Regulierung nicht nur Gedanken um offene Zugänge in Festnetzinfrastrukturen machen. Die Einbeziehung funkgestützter Technologien in technologieutraler Weise in ein Gesamtkonzept wird vom Eckpunktepapier noch nicht geleistet.



Bundesverband Glasfaseranschluss e.V.

Eckpunkt 2. Nachfragegerechte Zugangsprodukte können von der Deutschen Telekom freiwillig angeboten werden. Wenn diese freiwilligen Angebote diskriminierungsfrei gestaltet sind und die Entgelte der Leistungen angemessen sind, ist eine solche Lösung regulatorischen Eingriffen vorzuziehen (Seite 22).

Wir stimmen diesem Eckpunkt unter Maßgabe der nachfolgenden Anmerkung zu.

Die Bundesnetzagentur bleibt gefordert, die Auswirkungen freiwilliger Angebote auf andere regulierte Zugangsprodukte sowie insgesamt für die Sicherung eines Wettbewerbs nach dem Zielekanon der Regulierungsziele intensivst zu beobachten und ggf. Fehlentwicklungen unverzüglich zu verhindern. Beispielsweise können freiwillige Zugangsprodukte mit überwiegendem Wiederverkaufscharakter (Resale bzw. resale-ähnliche Produkte) schädliche und irreversible Folgen für Infrastrukturwettbewerb zur Folge haben. Daher müssen sich die freiwillig gewährten Zugangsprodukte hinsichtlich der Konditionengestaltung so angeboten werden, dass die Erfüllung der Regulierungsziele möglich bleibt. Diese Zugangsprodukte sollten daher jedenfalls einem „Regulierungstest“ zur Prüfung der Vereinbarkeit mit Wettbewerbsentwicklungen unterzogen werden. Die im Eckpunkt zitierte „Angemessenheit“ der Entgelte ist nach unserer Sicht eine von weiteren Prüfaufgaben im Rahmen des „Regulierungstests“.

Eckpunkt 3. Die Bundesnetzagentur unterstützt ein geeignetes und wettbewerbskonformes Infrastruktur-Sharing. Eine nicht-diskriminierende Implementierung von Kooperationsmodellen der Wettbewerber untereinander oder mit der Deutschen Telekom (einschließlich sachgerechter Kostenteilungsprinzipien) wird von der Bundesnetzagentur im Grundsatz begrüßt, insbesondere dann, wenn sie zu Open-Access-Netzen (siehe Eckpunkt 1) führen (Seite 13).

Wir stimmen diesem Eckpunkt unter Maßgabe der nachfolgenden Anmerkung zu.

Kooperationsmodelle bei der Erstellung von Infrastruktur zwischen allen Marktakteuren einschließlich der Deutschen Telekom AG sollten grundsätzlich zulässig sein, um



Bundesverband Glasfaseranschluss e.V.

so einen beschleunigten Netzausbau bewirken zu können. Hierbei ist zu berücksichtigen, dass es verschiedene Systemvarianten zur Erstellung von Breitbandnetzen gibt. Die Open-Access-Anforderung muss sich auf alle Netztechniken gleichermaßen beziehen. Dabei sind die Mobilfunknetze (GPRS, HSDPA, LTE), wie auch die unterschiedlichen FTTB/FTTH-Varianten wie G-PON oder P2P sowie CATV-Netze gleich zu behandeln.

Eher problematisch ist aus unserer Sicht allerdings die geplante Verfahrensweise der Bundesnetzagentur und des Bundeskartellamts, die „grundlegenden regulatorischen und wettbewerbsrechtlichen Fragestellungen“ (erst) im Rahmen einer Prüfung eines konkreten Vorhabens mit Betroffenen zu klären und sodann für weitere Kooperationen zu verallgemeinern (S. 14 des Eckpunktepapiers).

Die grundlegenden Fragestellungen sind aus unserer Sicht im wörtlichen Sinne des Begriffes grundlegend und vorrangig und nicht lediglich im Rahmen eines Einzelfalles zu regeln, dessen Verallgemeinerungsfähigkeit immer in Kritik stehen würde. Für ein Zuwarten auf eine oder mehrere angemeldete Kooperationen und deren Behandlung als „test cases“ besteht nicht nur kein Anlass, sondern auch die Gefahr eines größeren Zeitverlusts und damit einhergehend einer längeren Phase der Rechtsunsicherheit. Wir verweisen hier auf die Praxis der Bundesnetzagentur etwa im Rahmen des Mobilfunk-Infrastruktur-Sharing durch ein „Thesenpapier“ grundlegende Regelungen vorab den Marktakteuren zu kommunizieren. Gleiches sollte für die regulatorischen und wettbewerbsrechtlichen Fragestellungen von Kooperationsmodellen für den Breitbandausbau vorgenommen werden. Damit wird es möglich, Kooperationsmodelle zu planen und zu umstrukturieren, die nicht später erst im Rahmen eines Prüfungsverfahrens gegebenenfalls wieder revidiert werden müssten.

Eckpunkt 4. Die Bundesnetzagentur wird bei der Festlegung der Dauer von Regulierungsperioden zukünftig möglichst lange Zeiträume bestimmen, sofern dies im Einzelfall zu einer erhöhten Planungssicherheit beitragen kann und rechtlich zulässig ist (Seite 30).

Wir stimmen diesem Eckpunkt unter Maßgabe der nachfolgenden Anmerkung zu.



Wesentlich in der Aussage dieses Eckpunkts ist der Beitrag zu einer erhöhten Planungssicherheit während der Dauer einer Regulierungsperiode. Wenn beispielsweise durch erforderliche Widerrufs- und/oder Anpassungsvorbehalte oder durch Wiederaufnahmen von Regulierungsverfahren, zudem mit rückwirkenden Korrekturen von Regulierungsverfügungen (wie dies derzeit von der Bundesnetzagentur vorgenommen wird) Veränderungen vor Ablauf der Regulierungsperiode vorzunehmen sind, besteht aufgrund einer längeren Befristungsregelung lediglich eine „Schein-Planungssicherheit“. Wir teilen insoweit auch die Zweifel der Bundesnetzagentur, dass eine Verlängerung von Regulierungsperioden nicht automatisch zu größerer Planungssicherheit führen werde.

Als Kompromiss zwischen der heutigen Situation einerseits und Forderungen nach sehr langen Regulierungsperioden von 5 Jahren andererseits könnte der Ansatz der neuen RahmenRL gesehen werden, die im Regelfall eine Regulierungsperiode von drei Jahren vorsieht (Art. 16 Abs. 6 RahmenRL). In Umsetzung dieser geänderten europarechtlichen Vorgabe werden entsprechende Änderungen des Telekommunikationsgesetzes vorzunehmen sein, damit längere Regulierungsperioden in rechtlich zulässiger Weise verfügt werden können.

Eckpunkt 5. Die Bundesnetzagentur prüft, inwieweit durch Vorabfeststellungen oder Verwaltungsvorschriften zu Teilfragen der Marktregulierung vor beabsichtigten Investitionen zu mehr Planungs- und Rechtssicherheit beigetragen werden könnte. Dabei wird insbesondere zu berücksichtigen sein, inwieweit dies mit den nationalen und europarechtlichen Verfahrensvorschriften (Beschlusskammerverfahren, Art.-7-RRL-Verfahren) vereinbar ist (Seite 29).

Wir stimmen diesem Eckpunkt unter Maßgabe der nachfolgenden Anmerkung zu.

Eckpunkte, Verwaltungsvorschriften und Verwaltungsgrundsätze (siehe die Veröffentlichungspflicht nach § 122 Abs. 3 TKG) können nützliche Instrumente für die Planbarkeit der Regulierungspolitik sein. Wir verweisen hierzu auch auf den Punkt der Vo-



Bundesverband Glasfaseranschluss e.V.

rabfeststellungen der BNetzA und des BKartA bezüglich Unternehmenskooperationen unter Eckpunkt 3.

Auch der Vorhabenplan der Bundesnetzagentur ist ein grundsätzliches geeignetes Mittel, wobei aus unserer Sicht dem gesetzlich geforderten Review zwischen Plan- und Zielerreichung (§ 122 Abs. 2 S. 2 TKG) in der Praxis ein erheblich größeres Gewicht beigemessen werden sollte.

Dagegen sind feststellende Verwaltungsakte nicht stets geeignet, ein Mehr an Planungs- und Rechtssicherheit herzustellen, wie das Beispiel aus der Vergangenheit hinsichtlich der Feststellung einer Entgeltgenehmigungsverpflichtung für sog. „TDN-Verträge“ zeigt (BK2b 01/010 vom 15.10.2001). Im erstinstanzlichen gerichtlichen Verfahren wurde zunächst festgestellt, dass die Ausführungen des Bescheids aufgrund ihrer Allgemeinheit gerade nicht geeignet seien, Rechtssicherheit herbeizuführen (VG Köln 1 K 8241/01, Urteil vom 28.11.2002). Im zweitinstanzlichen gerichtlichen Verfahren wurde demgegenüber die Feststellungswirkung bejaht, aber der Bescheid aus anderen Gründen aufgehoben (OVG Münster 13 A 85/03, Urteil vom 18.05.2005). Das auch vom Oberverwaltungsgericht zitierte „Interesse aller Beteiligten des Telekommunikationssektors an rechtzeitiger Klärung strittiger Rechtsfragen“ und dem Nutzen einer feststellenden Regelung für die „im Wettbewerb erforderliche Rechtsklarheit und Kalkulationssicherheit“ wurde in diesem Beispielsfall durch ein 4-jähriges Verfahren (Verwaltungs- und gerichtliches Verfahren zusammengerechnet) konterkariert!

Eckpunkt 6. Eine angemessene Zugangsregulierung kann im Hinblick auf die weitere Förderung flächendeckender Breitbandversorgung unterstützend wirken. Sie ermöglicht der Deutschen Telekom und alternativen Breitbandanbietern gleichermaßen, den Ausbau von Breitbandnetzen in der Fläche voranzutreiben (Seite 18).

Wir stimmen diesem Eckpunkt unter Maßgabe der nachfolgenden Anmerkung zu.



Bundesverband Glasfaseranschluss e.V.

Angemessene Zugangsregulierung kann ein Schlüssel sein, um die hinter einer bisher verschlossenen Türe liegenden Marktpotenziale zu eröffnen. Die Betonung liegt hierbei auf der Angemessenheit einer Regulierungsmaßnahme, d.h. deren Problemadäquanz. Die geltende EU-Zugangsrichtlinie fordert in Art. 8 Abs. 4, dass eine Zugangsregulierung der Art des aufgetretenen Problems entsprechen und im Hinblick auf die Regulierungsziele angemessen und gerechtfertigt sein muss. Eine angemessene Zugangsregulierung ist daher eine konkret problembezogene, jedoch nicht schematisch verfügte Regulierungsmaßnahme. Es sollte daher im Eckpunkt klargestellt werden, dass mit dem Adverb „gleichermaßen“ keine unterschiedslose, schematische Zugangsregulierung in Betracht gezogen wird.

Völlig zu Recht führt das Eckpunktepapier aus, dass ohne ausreichende marktliche Perspektiven auch eine Zugangsregulierung keine Märkte schaffen kann.

Es bestehen allerdings erhebliche Defizite in der Effektivierung einer angemessenen Zugangsregulierung. Das vom Eckpunktepapier genannte Beispiel der Entscheidung über den Zugang zu Schaltverteilern (S. 18) ist auch ein Beispiel dafür, dass das nach TKG zweigestufte Verfahren in Zugangsanordnung und Entgeltregulierung an dessen gesamten Verfahrensende erst ein Zugangsanspruch besteht, nicht zu einer schnellen Nutzbarkeit einer Zugangsmöglichkeit führt. Zudem wirkt die Entscheidung lediglich bipolar im Verhältnis des jeweiligen Zugangspetenten zur Deutschen Telekom AG. Sollte die DTAG nicht freiwillige Angebote weiteren Petenten anbieten (was beim Zugang zum Schaltverteiler der Fall ist), müssen diese ebenfalls erneut ein Anordnungsverfahren durchlaufen mit entsprechendem zeitlichem Verzug. Hinzu kommen entsprechende BNetzA-Verwaltungsgebühren für das Verfahren vor der BNetzA, die aufgrund des geänderten § 142 TKG nunmehr auf die Verfahrensbeteiligten hinzukommen. Hier fehlen aus unserer Sicht gesetzliche Instrumente zur „Allgemeinverbindlicherklärung“ einer getroffenen Zugangsentscheidung sowie auch die grundsätzliche Möglichkeit einer Verbandsklage für Interessen einer Mehrzahl von Zugangspetenten. De lege ferenda sollten aus unserer Sicht entsprechende Möglichkeiten geschaffen werden.



Bundesverband Glasfaseranschluss e.V.

Eckpunkt 7. Die Bundesnetzagentur unterstützt den weiteren Ausbau von NGA-Netzen mit geeigneten Zugangsprodukten auf der Vorleistungsebene. Zur Stimulierung des erstmaligen Ausbaus geht es daher um die Unterstützung möglichst nachhaltiger und wirtschaftlich tragfähiger Geschäftsmodelle (Seite 20).

Wir stimmen diesem Eckpunkt unter Maßgabe der nachfolgenden Anmerkung zu.

Die BUGLAS-Mitgliedsunternehmen werden Zugangsnachfragern Angebote zu nicht-diskriminierenden, transparenten und offenen Bedingungen einräumen. Mit diesem Begriffsverständnis des „Open Access“ konzipieren die BUGLAS-Mitgliedsunternehmen - wie im Eckpunktepapier zutreffend beschrieben wurde - ihre Netze als Open-Access-Netze.

Nicht zutreffend sind aus unserer Sicht allerdings die Erwägungsgründe des Eckpunktepapiers, dass lediglich im Bereich der Festnetzinfrastruktur geeignete Zugangsprodukte auf der Vorleistungsebene bereitgestellt werden sollten. Der NGA-Ausbau im Sinne hochbitratiger, paketvermittelter Anschlusstechniken findet ebenfalls in den Mobilfunknetzen statt, die im Hinblick auf die seit Jahren praktizierte paketvermittelte Datenübertragung (GPRS, HSDPA) nicht hinter Festnetzinfrastrukturen zurückliegt. Die Mobilfunknetze der „vierten Generation“ (LTE, NGMN – Next Generation Mobile Networks) erfüllen alle Definitionen der „Breitbandigkeit“ mit einer Downloadrate von 100 Mbit/s und Uplinkrate von 50 Mbit/s (Quelle: www.ngmn.org; bei geringerer Mobilität noch höhere Datenraten möglich). Die hohen Bandbreiten führen dazu, dass künftig erheblich mehr Dienste netzkonvergent werden als dies heute der Fall ist. So werden z.B. TV-Angebote nicht mehr auf dedizierten Infrastrukturen realisiert, sondern über verschiedene Netzwerktechnologien einschließlich Mobilfunk übertragen. Auch zur Weiterentwicklung der Konvergenz wäre es schädlich, einzelnen Technologien im nicht mehr erforderlichen Umfang „Sonderrollen“ zuzuweisen und die Breitbandstrategie damit in Einzelstrategien aufzuspalten. Aus unserer Sicht wird mit diesem Vorgehen das vorhandene Potenzial nicht erschlossen.



Bundesverband Glasfaseranschluss e.V.

Eckpunkt 8. Im Zusammenhang mit dem Ausbau von Glasfaser ist auch der Aspekt des HVt-Abbaus zu berücksichtigen. Ob Anbieter entweder mit eigenen FTTX-Netzen näher zum Kunden gehen oder ihre Angebote ganz oder teilweise durch Bitstromzugang realisieren, hängt auch von der Gestaltung der entsprechenden Vorleistungsprodukte ab. Diese müssen so beschaffen sein, dass das durch den TAL-Zugang erreichte Wettbewerbsniveau nicht in Frage gestellt wird (Seite 23).

Wir stimmen diesem Eckpunkt unter Maßgabe der nachfolgenden Anmerkung zu.

Die Verwirklichung der Aussage, dass das durch den TAL-Zugang erreichte Wettbewerbsniveau nicht in Frage gestellt werden dürfe, bedarf sofortiger Regulierungsmaßnahmen der Bundesnetzagentur. Neben der Sicherstellung der Transparenz über die Netzausbauplanungen der Deutschen Telekom AG ist es eine zentrale Aufgabe, den Migrationsprozess mit Rahmenbedingungen zu gestalten und sich hierbei nicht auf die Gestaltung durch die Deutsche Telekom als marktbeherrschender Anbieter von Teilnehmeranschlüssen zu verlassen. Wir sehen hierbei die Anforderung, dass nur eine frühzeitig mit dem Anfang der NGA-Netzmigration geregelte wirtschaftliche Kompensation für den HVt-Abbau den Zweck erreichen kann, Infrastrukturwettbewerb unter den neuen Rahmenbedingungen zu erhalten. Ohne frühzeitige planbare Kompensationen werden zwangsläufig disruptive Effekte für den bisher erreichten Stand des Wettbewerbs eintreten und der Stand der Verwirklichung der Regulierungsziele des TKG zur Sicherstellung chancengleichen Wettbewerbs und Förderung nachhaltiger wettbewerbsorientierter Märkte sowie zur Wahrung von Verbraucherinteressen auf sehr kritischen Stand zurückgeworfen werden.

BUGLAS-Mitgliedsunternehmen haben bereits in 2008 im Rahmen der Verfahren um den „Migrationskostennachteilsausgleich“ eindringlich deutlich gemacht, dass der großflächige Abbau von HVt die bisherigen TAL-Zugangsnachfrager bereits heute die Entscheidung abverlangt, die Infrastrukturleiter „nach oben“ oder „nach unten“ zu gehen und diese Entscheidung auch umgehend operativ umzusetzen ist, falls Infrastrukturwettbewerb künftig möglich sein soll. Wie das Eckpunktepapier zutreffend beschreibt, wird der Weg nach oben eher beschwerlicher sein als in einem am HVt endenden Kupferanschlussnetz. Die BUGLAS-Mitgliedsunternehmen haben sich für diesen Weg nach oben entschieden, der aufgrund der erforderlichen Vorlaufzeiten aller-



Bundesverband Glasfaseranschluss e.V.

dings zum sofortigen Handeln zwingt. Die Betroffenheit durch den bevorstehenden HVt-Abbau ist damit gegenwärtig, anders als die Bundesnetzagentur in den Beschlüssen zum Migrationskosten-Nachteilsausgleich vom 28.11.2008 angenommen hatte.

Insbesondere in Bezug auf das Verhältnis zwischen Infrastruktur- und Dienstewettbewerb unter dem Aspekt des HVt-Abbaus bleibt das Eckpunktepapier sehr indifferent. Nur Dienstewettbewerb etwa unter Nutzung eines Bitstromzugangs verfügt über genügend Zeit eines Abwartens zum HVt-Abbau. Infrastrukturwettbewerb besitzt diese Zeit nicht. Daher ist es unzutreffend, sowohl einer Balance zwischen Infrastruktur- und Dienstewettbewerb das Wort zu reden und andererseits Anreize für effiziente Infrastrukturinvestitionen setzen zu wollen. Hierin spiegelt sich ein Zielkonflikt, der nicht durch eine Neutralität der Positionen gelöst werden kann. Wenn Infrastrukturinvestitionen und ein Wettbewerb der Infrastrukturen gewünscht wird, müssen dafür klare Zeichen gesetzt werden. Die Balance im Modell einer „Gleichgewichtigkeit“ zwischen Infrastruktur- und Dienstewettbewerb wird nicht gelingen, sondern zu Gunsten des Dienstewettbewerbs ausgehen. Anreize für effiziente Infrastrukturinvestitionen brauchen mehr als die balancierende, sondern eine eindeutig Position beziehende Regulierungspolitik.

Eckpunkt 9. Bei der Abwägungsentscheidung zwischen Ex-ante- und Ex-post-Entgeltregulierung berücksichtigt die Bundesnetzagentur neben der Sicherstellung eines nachhaltigen und chancengleichen Wettbewerbs insbesondere das Ziel der Förderung effizienter Investitionen sowie der Unterstützung von Innovationen. Dabei wird sie nicht zuletzt mit Blick auf neu entstehende Infrastrukturen dem Erfordernis eines hohen Maßes an Preissetzungsflexibilität Rechnung tragen (Seite 24).

Wir stimmen diesem Eckpunkt unter Maßgabe der nachfolgenden Anmerkung zu.

In Satz 2 dieses Eckpunkts müsste die Formulierung „nicht zuletzt“ gestrichen werden. Das Erfordernis eines „hohen Maßes an Preissetzungsflexibilität“ beschränkt sich auf neu entstehende Infrastrukturen. Für bestehende Infrastrukturen darf diese Forderung nicht gelten; hier ist der bestehende Umfang an Preissetzungsflexibilität ausreichend.



Grundsätzlich schaffen in zeitlicher Hinsicht getroffene „ex-ante“ Entgeltrahmenbedingungen durch die Bundesnetzagentur ein investitionsfreundlicheres Klima als „ex-post“ vorgenommene Korrekturen am Ende längerer Unsicherheiten und ggf. Auseinandersetzungen zwischen Marktbeteiligten. Die gedankliche Verbindung einer „ex-post“ angeordneten Entgeltmaßnahmen mit einem anderen, d.h. „milderen“ Entgeltregulierungsmaßstab muss an dieser Stelle aufgelöst werden. Die „ex-ante“ gesetzten Entgeltrahmenbedingungen können gleichwohl mit dem Entgeltregulierungsmaßstab getroffen werden, der üblicherweise für „ex-post“-Regulierung zur Anwendung kommt. Wir empfehlen, in den Eckpunkten entsprechende Klarstellungen vorzunehmen, ob mit den Begriffen jeweils der Handlungszeitpunkt oder der Entgeltregulierungsmaßstab gemeint ist.

Eckpunkt 10. Effiziente Infrastrukturinvestitionen und Innovationen können durch neue Tarifstrukturen gefördert werden. Dies ist grundsätzlich mit dem Konzept der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung (KeL) auf Basis der langfristigen Zusatzkosten vereinbar (Seite 16).

Wir stimmen diesem Eckpunkt unter Maßgabe der nachfolgenden Anmerkung zu.

Widersprüchlich in Bezug auf die Überlegungen betreffend langer Regulierungsperioden sind die Erwägungen zu diesem Eckpunkt, Vorleistungspreise häufiger an die aktuellen Marktgegebenheiten anzupassen. Gerade hierdurch ist unangemessene Planungsunsicherheit zu erwarten. Von den diskutierten Vorschlägen im Hinblick auf neue Tarifstrukturen erscheint uns die Festlegung laufzeitabhängiger Entgelte die vorzugswürdige Variante. Durch diese Tarifstrukturen können Stabilität und Langfristigkeit der Geschäftsplanungen zwischen den Partnern am besten gestützt werden.

Eckpunkt 11. Die Bundesnetzagentur wird kurzfristig überprüfen, ob und in welchem Umfang eine Anpassung ihrer bisherigen Methode im Hinblick auf eine risikoadäquate Eigenkapitalverzinsung beim Breitbandausbau erfor-



Bundesverband Glasfaseranschluss e.V.

derlich ist. Dazu wird sie baldmöglichst ein Gutachten vergeben (Seite 26).

Wir stimmen diesem Eckpunkt unter Maßgabe der nachfolgenden Anmerkung zu.

Die – durch Gutachten unterstützte – Überprüfung der bisherigen Methoden einer risikoadäquaten Eigenkapitalverzinsung zielt auf die Anwendung des Kriterienkatalogs des § 31 Abs. 4 TKG und damit der KeL-Regulierung im Rahmen von Entgeltgenehmigungsanträgen der DTAG. Diese Überprüfung könnte folglich zu höheren Vorleistungskonditionen führen, die Nachfrager für den Bezug regulierter Leistungen (TAL?, Bistream-Access?, Zusammenschaltung?) bei der Deutschen Telekom AG zu bezahlen hätten. Hier bestehen Gefahren für negative wettbewerbliche Effekte, insbesondere dann, wenn Wettbewerbsunternehmen für den eigenen Breitbandausbau keine risikoadäquate Eigenkapitalverzinsung am Markt durchsetzen können, aber unverändert auf den Bezug von Vorleistungen der DTAG angewiesen sind. Daher darf die Überprüfung nicht nur die Frage der Höhe eines „Risikozuschlags“ (für welche Leistung?) in den Blick nehmen, sondern muss zwingend um eine Folgen-Risiken-Abschätzung erweitert werden. Die Bundesnetzagentur sollte hierbei ebenfalls überprüfen, ob entsprechende Veränderungen wettbewerbsneutral für den Breitbandausbau von Wettbewerbsunternehmen eingeführt werden können bzw. welcher „Risikozuschlag“ diesen Unternehmen zugestanden wird (vgl. hierzu auch den nachfolgenden Eckpunkt 12).

Eckpunkt 12. Die Bundesnetzagentur wird prüfen, ob für die Terminierung in FTTB-Netzen unter Kostengesichtspunkten höhere Entgelte gerechtfertigt sind. Soweit dies zu bejahen wäre, könnte dies die Anreize für solche Investitionen erhöhen (Seite 27).

Wir stimmen diesem Eckpunkt zu.

Die Kosten der Terminierung von Sprachverkehr in FttB-Netze unterscheiden sich von denen für PSTN-Netze in vielerlei Hinsicht. Neben kostensenkenden Effekten im Bereich von Betriebskosten bestehen in FttB-Netzen kostenerhöhend wirkende Faktoren, die insbesondere darin bestehen, dass breitbandige Infrastrukturen über die bisherigen



Bundesverband Glasfaseranschluss e.V.

Konzentrationspunkte hinaus bis zu dem Gebäuden der Endkunden ausgerollt werden müssen. Es wäre aus unserer Sicht nicht sachgerecht, undifferenziert eine Symmetrie von Terminierungsentgelten vorzuschreiben, während sich die Grundlagen der Leistungserbringung fundamental ändern. Die in Folge des Technologiewechsels eingetretenen Kostenstrukturänderungen sind folglich entsprechend in den Entgelten zu berücksichtigen.

Diese Überlegungen für eine angemessene Berücksichtigung bei der Entgeltfestlegung unterscheiden sich grundsätzlich nicht von denjenigen, im Falle einer Entgeltregulierung von Zugangsleistungen die spezifischen Risiken des Breitbandausbaus durch eine angemessene Eigenkapitalverzinsung Rechnung zu tragen (siehe Eckpunkt 11).

Eckpunkt 13. Der weitere Ausbau innovativer, hochleistungsfähiger Breitbandnetze hat erste Priorität. Ob eine regionalisierte Regulierung unter diesem Aspekt vorteilhaft oder nachteilig ist, wird im Rahmen der jeweiligen Marktanalyse sorgfältig erwogen und entschieden werden (Seite 28).

Wir stimmen diesem Eckpunkt mit Satz 1 zu. Wir stimmen diesem Eckpunkt mit Satz 2 unter Maßgabe der nachfolgenden Anmerkung nicht zu.

Die Erwägungen zu diesem Eckpunkt beschreiben zu Recht die möglichen zusätzlichen Konsistenzprobleme im Falle einer regional differenzierten Regulierung. Die Abwesenheit sektorspezifischer Regulierung auf einzelnen regional abgegrenzten Märkten (insbesondere in Ballungsgebieten) als „regulatorische Förderung“ zu verstehen, können wir nach dem Stand der Entwicklung nicht nachvollziehen.

Vielmehr bedarf es einer aktiven Rolle auch der Regulierung, den Pfad der Migration zu neuen Breitbandnetzen mitzugestalten. Eine Regulierungs-„Kleinstaaterei“ kann dieser Rolle nur abträglich sein. Die Ressourcen aller Beteiligten sind nach unserer Auffassung bei der Gestaltung dieser Zukunftsaufgabe zu allozieren und jedenfalls nicht unter heutigem Zeitpunkt bei den nebensächlichen Fragen räumlicher Marktabgrenzungen.



Bundesverband Glasfaseranschluss e.V.

Wir stimmen dem Eckpunkt nicht zu, im Rahmen einer jeweiligen Marktanalyse die Frage einer regionalisierten Regulierung zu entscheiden. Diese Problematik ist grundsätzlicher Art und muss übergreifend betrachtet werden. Die Bundesnetzagentur hat dies durch eine Anhörung im August 2008 „Regional differenzierte Regulierung“ (Mitteilung Nr. 446/2008, ABl BNetzA Nr. 16/2008) selbst zum Ausdruck gebracht, aber die Schlussfolgerungen aus dieser Anhörung bisher nicht bekannt gegeben.

Eine Regionalisierung der Regulierung wäre nach derzeitigem Erkenntnis- und Marktentwicklungsstand ein „Experiment ohne Not“. Alle Marktbeteiligten und die Bundesnetzagentur wären aus unserer Sicht besser beraten, die Effekte der (wenigen) Beispiele einer regionalisierten Regulierung in anderen europäischen Ländern zu beobachten und Schlussfolgerungen daraus in einer späteren Zeit ziehen.

Eckpunkt 14. Transparenz ist ein wesentlicher Baustein für einen erfolgreichen Ausbau der Breitbandnetze. Sie muss zuerst von den Unternehmen selbst hergestellt werden. Die Bundesnetzagentur beabsichtigt ein hochrangig besetztes NGA-Forum zu gründen, mit dem der Dialog zwischen Regulierer, Netzbetreibern, Herstellern, Ländern und Kommunen gefördert wird. Die Bundesnetzagentur arbeitet darüber hinaus mit Hochdruck an dem in der Breitbandstrategie der Bundesregierung angekündigten Infrastrukturatlas. Die Bundesnetzagentur fordert die Unternehmen auf, sich an diesen Vorhaben aktiv zu beteiligen (Seite 32).

Wir stimmen diesem Eckpunkt mit Ausnahme des Satzes 2 unter Maßgabe der nachfolgenden Anmerkung zu.

Der Bundesnetzagentur ist bekannt, dass gerade bei diesem wesentlichen Baustein für einen erfolgreichen Ausbau der Breitbandnetze sich die Deutsche Telekom der Transparenz verweigert. Der Hinweis, die Transparenz müsse zuerst von den Unternehmen selbst hergestellt werden, gibt mit Ausnahme der DTAG allen anderen Anbietern „Steine statt Brot“. Über die im Verfahren Migrationskostennachteilsausgleich vorgelegten wenigen Informationen zu HVt-Abbau-Standorten sind bisher Transparenzanforderungen durch die DTAG nicht erfüllt worden. Zudem klagt die DTAG (bisher er-



Bundesverband Glasfaseranschluss e.V.

folgreich) gegen die Verpflichtung aus der geltenden TAL-Regulierungsverfügung BK4a-07-002/R vom 27.06.2007, Nachfragern im Rahmen der Zugangsverpflichtung offen zu legen, zu welchem Zeitpunkt sie den Kabelverzweiger zur Aufnahme von eigenen DSLAM ausbauen wird. Von der noch nicht verkündeten Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts wird es abhängen, ob der Informationsanspruch auf dieser rechtlichen Grundlage zu gewähren ist.

Es ist nicht zu erwarten, dass sich die DTAG von dem vorliegenden Eckpunkt dazu inspirieren lassen wird, ihre Informationspolitik zu verändern. Daher fordern die BUGLAS-Mitgliedsunternehmen entsprechend ihren Einlassungen im Rahmen der Festlegung der TAL-Regulierungsverfügung die Auferlegung einer umfassenden Transparenzverpflichtung gemäß § 20 TKG. Die Bundesnetzagentur lehnte bisher die Auferlegung einer Transparenzverpflichtung mit dem Hinweis auf die Verpflichtung zum Standardangebot ab. In der Begründung zur TAL-Regulierungsverfügung von 2007 ging sie noch davon aus, dass die Anordnung einer Transparenzverpflichtung über den zukünftigen Aufbau des Netzes der DTAG und den geplanten ersatzlosen Raubbau von Hauptverteiler ebenfalls nicht erforderlich sei. Zwischenzeitlich dürften genügend Erkenntnisse dafür vorliegen, dass die Anordnung einer umfassenden Transparenzverpflichtung erforderlich ist. Die Zurückhaltung der Bundesnetzagentur gefährdet aus unserer Sicht den „wesentlichen Baustein für einen erfolgreichen Ausbau der Breitbandnetze“.

Auch die Empfehlung der EU-Kommission „regulated access to Next Generation Access Networks (NGA)“ formuliert in ihrem Draft 12 June 2009 for 2nd public consultation die Anforderung an den SMP-Betreiber zur Herstellung der erforderlichen Transparenz, die bei Verweigerung ggf. durch die nationale Regulierungsbehörde durchgesetzt werden muss. Die Sicherstellung erforderlicher Transparenz betrifft insbesondere den Migrationspfad für Wettbewerbsunternehmen, die von einem Abbau bisheriger Kollokationsstandorte des SMP-Betreibers betroffen sind. Hierbei darf sich die nationale Regulierungsbehörde nicht auf eine Rolle als Beobachter zurückziehen:

„NRAs should use their powers under Article 5 of Directive 2002/21/EC to obtain information from the SMP operator concerning any network modification plans that are likely to affect the competitive conditions in a given market. Where the SMP operator envisages to replace



Bundesverband Glasfaseranschluss e.V.

part of its existing copper access network with fibre and plans to de-commission currently used points of inter-connection, NRAs should under Article 9(1) of Directive 2002/19/EC ensure that undertakings enjoying access to the SMP operator's network receive all necessary information in timely fashion to adjust their own networks and network extension plans accordingly. NRAs should define the format and level of detail of such information, and ensure that strict confidentiality of the information disclosed is respected.

siehe Rn. 45.

Die Herstellung zwingend erforderlicher Transparenz zwischen Netzbetreibern bzw. innerhalb eines „NGA-Forums“ betreffend Netzausbau / Netzbau ist von der Initiative eines Infrastrukturatlases zu differenzieren, der eine Vielzahl von Einrichtungen unterschiedlicher Infrastruktureigentümer erfassen soll. Betreffend Durchführbarkeit und Komplexität dieses Vorhabens hat BUGLAS mit Schreiben vom 28.05.2009 der BNetzA Bedenken betreffend rechtlicher Zulässigkeit sowie Sicherheitsfragen dargestellt. Hierauf verweisen wir.

Eckpunkt 15. Um der Bedeutung des Breitbandausbaus gerecht zu werden, regt die Bundesnetzagentur an, bei der Deutschen Telekom einen Konzernbeauftragten für alle Fragen rund um den Breitbandausbau zu benennen, der direkt an den Konzernvorstand berichtet und insbesondere als Ansprechpartner für Kommunen und Wettbewerber zu Fragen des Breitbandausbaus dienen könnte. (Seite 33).

Wir stimmen diesem Eckpunkt unter Maßgabe der nachfolgenden Anmerkung zu.

Die Problematik in Kontakten mit der Deutschen Telekom besteht aus unserer Sicht nicht darin, dass Ansprechpartner fehlen würden. Die Installation eines weiteren Konzernbeauftragten macht daher nur Sinn, wenn daraus ein Beitrag zu mehr Transparenz und Verbindlichkeit der Aussagen der DTAG erwächst.