

Berlin, 31.10.2024

## **Verbände deposition zur Veränderung der bestehenden Minderungsregelungen und zu dem Messverfahren**

### **Warum sind wir gegen eine Verschärfung des Minderungsrechts bei Streitfällen um die Internetgeschwindigkeit (§ 57 TKG neu)?**

Der Kundenschutz ist den Verbänden und ihren Mitgliedsunternehmen ein wichtiges Anliegen. Die Regelungen zum Kundenschutz müssen jedoch verhältnismäßig bleiben. Das heißt, sie müssen sich auch an etablierten Rechtsgrundsätzen wie Leistung und Gegenleistung orientieren. Die gesetzlichen Regelungen zur Minderung bei Schlechtleistung wurden erst 2021 in das TKG aufgenommen.

Grundlegende Regelungen zu Abweichungen bei der Geschwindigkeit oder bei anderen Dienstqualitätsparametern von Internetzugängen sind in der TSM-VO (EU) enthalten; allein die Ausgestaltung der hierdurch ausgelösten Rechtsbehelfe ist dem nationalen Gesetzgeber überlassen. Deutschland hat mit den parallel geltenden Rechten zur Sonderkündigung und Minderung bereits jetzt sehr strenge Sanktionen gegenüber den Telekommunikationsanbietern ermöglicht, gerade im Vergleich zu anderen Mitgliedstaaten. Eine weitere Verschärfung der Regelungen in Deutschland würde dem Ziel des gemeinsamen europäischen Binnenmarktes widersprechen (Gold-Plating vermeiden).

### **Warum ist eine Änderung am Messverfahren nicht zielführend?**

Rein zur Klarstellung möchten wir darauf hinweisen, dass das Messstool zur Minderung in keiner Weise die Rechte der Petenten nach einem Anschluss gemäß § 157 ff. TKG (RaVT/Universaldienst) tangiert. Die Bandbreite eines Anschlusses nach dem „Recht auf Versorgung mit Telekommunikationsdiensten“ (RaVT) wird vom verpflichteten Unternehmen zu 100 % geleistet und kann bei Bedarf von der Bundesnetzagentur (BNetzA) kontrolliert werden; dort ist also keine Messkampagne erforderlich. Die unterzeichnenden Verbände halten im Übrigen die Vorgabe der BNetzA für nicht erforderlich, dass Petenten für RaVT eine vollständige Messkampagne verlangen. Vor diesem Hintergrund würden wir eine Änderung der Verwaltungspraxis begrüßen.

### **Aus den folgenden Gründen ist eine Änderung am Messverfahren nicht sinnvoll:**

#### **1. Ausgestaltung des Messverfahrens obliegt der BNetzA**

Die Ausgestaltung des Messverfahrens liegt nach § 57 Abs. 5 TKG allein bei der Bundesnetzagentur. Dies ist auch angemessen. Eine Änderung steht Art. 5 TSM-VO, der die Aufsicht und Umsetzung in diesem Bereich ausschließlich den Regulierungsbehörden überträgt, entgegen. Das korrespondiert mit Art. 4 Abs. 4 TSM-VO, der die konkrete Ausgestaltung des Überwachungsmechanismus den Regulierungsbehörden zuweist.

## 2. Kohärenzgebot bei der Gestaltung des Überwachungsmechanismus beachten

Bei der Ausgestaltung des Überwachungsmechanismus muss das europarechtliche Gebot der Kohärenz beachtet werden. Das bedeutet, dass das Messverfahren handhabbar sein, aber dennoch so ausgestaltet werden muss, dass das Ergebnis fehlerfrei und belastbar ist und die Belange aller Beteiligten angemessen berücksichtigt werden. Dem trägt das sorgfältig begründete und austarierte System der Bundesnetzagentur insbesondere in den beiden entscheidenden Punkten Rechnung:

### a. Mehrere Messungen erforderlich für aussagekräftige Leistungsbewertung

Die Messungen müssen temporäre Fehlerquellen ausschließen und ein statistisch relevantes Bild der Leistungsfähigkeit liefern. Eine Momentaufnahme ist ebenso wenig geeignet, wie eine gezielte Messung zu Peakzeiten, um eine Aussage über die Leistungsfähigkeit eines Anschlusses zu treffen. Daher ist eine Mehrzahl an Messungen wie auch eine zeitliche Streckung notwendig.

### b. Beweiswert der Messungen durch Nutzerkontrolle und Rahmenbedingungen sichern

Das Messergebnis wird durch verschiedene Faktoren beeinflusst, die nicht sicher automatisch erfasst werden können, aber vom messenden Nutzer zu beeinflussen sind (paralleler Datenverkehr, LAN-Nutzung etc.). Es ist daher zwingend notwendig, den Beweiswert der Messungen durch eine Kontrolle des Nutzers bei jeder Messung einschließlich einer Versicherung über die Einhaltung der Rahmenbedingungen zu wahren.

## Umgang mit der Auslegung des unbestimmten Rechtsbegriffs

Bereits 2017 hat die Branche umfangreich Stellung bezogen, wie mit Blick auf die Auslegung des unbestimmten Rechtsbegriffs der „erheblichen, kontinuierlichen oder regelmäßig wiederkehrenden Abweichung bei der Geschwindigkeit“ aus der TSM-VO umgegangen werden soll.

## Warum sind 30 Messungen an 3 Messtagen sinnvoll und zwingend erforderlich?

Probleme beim bestehenden Messtool für die Minderung sind aktuell nicht erkennbar. Über 300.000 Kunden allein im Festnetz nutzen jedes Jahr die Möglichkeit. Die Messkampagne im Festnetz haben ca. 30.000 Kunden abgeschlossen. Die Bundesnetzagentur führt dies darauf zurück, dass die meisten Kundinnen und Kunden bereits vor Abschluss der Kampagne erkennen, dass die bereitgestellte Leistung den Erwartungen entspricht. Die 30 Messungen sind erforderlich, um eine „kontinuierliche oder regelmäßig wiederkehrende Abweichung“ feststellen zu können. Letzteres wurde zuletzt auch vom Präsidenten der Bundesnetzagentur, Klaus Müller, in der öffentlichen Anhörung zum TK-Netzausbau-Beschleunigungs-Gesetz am 16. Oktober 2024 bestätigt.

Der europäische Gesetzgeber hat mit der TSM-VO vorgegeben, dass im Festnetz sechs Bandbreitenwerte in Verträgen anzugeben sind (maximale, normalerweise zur Verfügung stehende und die minimale Bandbreite; jeweils im Down- und Upload), die dann Gegenstand einer Überprüfung mit dem Messtool sind.

Hierbei wurde in der Verordnung (Art. 4 Abs. 4 TSM-VO) für eine Vermutung einer nicht vertragskonformen Leistung der unbestimmte Rechtsbegriff der „erheblichen, kontinuierlichen oder regelmäßig wiederkehrenden Abweichung bei der Geschwindigkeit“ eingeführt, den die BNetzA bei der Ausgestaltung des Messtools zu berücksichtigen hat.

Dieser Begriff hat also zwei kumulativ zu erfüllende Tatbestandsmerkmale:

1. Erhebliche Abweichung bei der Geschwindigkeit (qualitative Komponente)
2. Kontinuierlich **oder** regelmäßig wiederkehrende Abweichung bei der Geschwindigkeit (zeitliche Komponente)

Daher sind die von der BNetzA vorgesehenen 30 Messungen an 3 Messtagen bereits das Minimum der Messungen, die erforderlich sind, um eine Abweichung in quantitativer und zeitlicher Hinsicht überhaupt feststellen zu können. Zudem muss der Messmechanismus auch dem Umstand Rechnung tragen, dass die Bandbreiten über den Tag schwanken können.

Wenige Messungen zu willkürlichen Zeiten sind daher weder akzeptabel noch mit dem EU-Rechtsrahmen vereinbar. Der Kompromiss (30 Messungen an 3 Tagen) hat sich in der Praxis bewährt.

ANGA Der Breitbandverband e. V., Reinhardtstraße 14, 10117 Berlin  
Tel.: 030 / 2404 7739-0, E-Mail: [info@anga.de](mailto:info@anga.de)

Bitkom e. V., Albrechtstraße 10, 10117 Berlin  
Tel.: 030 / 27576-0, E-Mail: [bitkom@bitkom.org](mailto:bitkom@bitkom.org)

BREKO Bundesverband Breitbandkommunikation e. V., Invalidenstraße 91, 10115 Berlin  
Tel.: 030 / 58580-415, E-Mail: [breko@brekoverband.de](mailto:breko@brekoverband.de)

BUGLAS Bundesverband Glasfaseranschluss e.V., Eduard-Pflüger-Straße 58, 53113 Bonn  
Tel.: 0228 / 909045-0, E-Mail: [info@buglas.de](mailto:info@buglas.de)

eco Verband der Internetwirtschaft e.V., Französische Straße 48, 10117 Berlin  
Tel.: 030 / 2021567-0, E-Mail: [berlin@eco.de](mailto:berlin@eco.de)

VATM Verband der Anbieter von Telekommunikations- und Mehrwertdiensten e. V.,  
Reinhardtstraße 31, 10117 Berlin  
Tel.: 030 / 505615-38, E-Mail: [vatm@vatm.de](mailto:vatm@vatm.de)