

Stellungnahme zur Preisfestlegung für den Zugang Dritter auf Vorleistungsebene zu dem geförderten Netz

29. Oktober 2024

Die „Rahmenregelung der Bundesrepublik Deutschland für einen flächendeckenden Ausbau von Gigabitnetzen in grauen Flecken“ wurde im Zuge der aktuellen Ratifizierung an die neuen EU-Beihilfeleitlinien (2023/C 36/01) angepasst und wird für die Gigabitförderung 2.0 seit April 2024 angewendet. Zentrale Änderung ist dabei die verbindliche Festlegung der Bedingungen und Preise für den Zugang Dritter auf Vorleistungsebene zu dem geförderten Netz. Nach dem vorliegenden Zeitplan sollen die festgelegten Preise bereits im November 2024 bestimmt werden. Diese sollen nur für neue Förderverfahren gelten, für die bisherigen Förderverfahren bis November 2024 gilt dieses Preisfestsetzungsregime jedoch nicht.

Bezugnehmend auf das zweite Fachgespräch des Bundesministeriums für Digitales und Verkehr (BMDV) vom 27. September 2024 möchten der Bundesverband der Energie- und Wasserwirtschaft (BDEW) und der Bundesverband Breitbandkommunikation (BREKO) nochmals zentrale Punkte verdeutlichen, die bei der finalen Ausgestaltung der Preisfestlegung zwingend berücksichtigt werden müssen. Bis zur Festlegung im November 2024 sehen wir deutlichen ausstehenden Handlungsbedarf auf Seiten der Bundesnetzagentur und des BMDV, da wesentliche Bedenken der Branche bisher nur im geringen Ausmaß in dem Prozess einbezogen wurden. BDEW und BREKO bitten daher um eine eingehende Prüfung und Berücksichtigung der vorliegenden Aspekte:

Marktentwicklungen müssen über begrenzte Genehmigungsdauern oder Preisanpassungsmechanismen berücksichtigt werden

Wie in der Präsentation der Bundesnetzagentur bereits dargestellt, sind die Preisanpassungsmechanismen bisher von den Telekommunikationsunternehmen im Rahmen freier marktlicher Verhandlungen unterschiedlich ausgestaltet worden. Falls in den Vorleistungsverträgen eine begrenzte Laufzeit vereinbart wurde, beträgt diese laut BNetzA-Benchmark durchschnittlich eine Laufzeit von 7 bis 10 Jahren.

Die Bedeutung von Preisanpassungsmechanismen ist insbesondere seit 2022 durch die hohe Inflation und das gestiegene Preisniveau unter anderem aufgrund der durch den Ukrainekrieg ausgelösten Energiekrise gestiegen. Die Tiefbaukosten sind aufgrund zusätzlich knapper Ressourcen in diesem Zeitraum ebenfalls stark angestiegen. Um Preis- und damit Kostenänderungen im Markt zukünftig in den nun vom BMDV ex ante festzulegenden Vorleistungspreisen adäquat abzubilden, bedarf es zwingend eines markteinheitlichen Anpassungsmechanismus oder einer regelmäßigen Überprüfung und ggf. erforderlichen Anpassung, wobei es hierzu in dem Branchentermin leider noch keine Agenda gab.

Bezüglich des Zeitrahmens für Überprüfungen stimmen wir der Einschätzung der Bundesnetzagentur zu, dass eine Anpassung nicht zwingend jährlich erfolgen muss. Der bürokratische Aufwand für Unternehmen und Behörden wäre hierfür zu hoch.

Da es sich bei der vorliegenden Entgeltfestlegung für Vorleistungsprodukte im Förderkontext ebenfalls um ex ante regulierte Preise handelt und hierbei insbesondere auch Leerrohrentgelte festgelegt werden, müssen die Genehmigungsdauern entsprechend harmonisiert werden. Ansonsten würde dies zu Wettbewerbsverzerrungen zu Lasten von Telekommunikationsnetzbetreibern im Förderkontext führen. Dabei ist zu bedenken, dass die zeitliche Befristung einzelner TK-Vorleistungsprodukte stark variiert. Eine zeitliche Begrenzung der Entgeltfestlegung der Vorleistungsentgelte im Förderkontext ist daher individuell nach TK-Vorleistungsprodukt zwingend geboten.

Zweifel bei der Datengrundlage

Wie aus der Präsentation der Bundesnetzagentur im Fachgespräch vom 27.09.2024 hervorging, wurden für das Kostenmodell der Bundesnetzagentur lediglich wenige große TK-Unternehmen eingebunden, deren Auswahl bzw. die Auswahlkriterien von BNetzA nicht transparent gemacht wurden. Auch wenn wir Einschränkungen aufgrund des kurzen zeitlichen Horizontes nachvollziehen können, zweifeln wir deshalb an der Repräsentativität des Gesamtmarktes bei der Datengrundlage für die Berechnung mit dem analytischen Kostenmodell. Repräsentativ wäre es gewesen die Mehrheit der am TK-Markt tätigen Unternehmen in die Befragung einzubeziehen. Die Entscheidung des Grundsatzprogrammes ist hier hinterfragbar, da zwischen großen überregional tätigen und kleineren regional tätigen Telekommunikationsunternehmen wesentliche Unterschiede bei den Ausbaukosten bestehen, da insbesondere große, deutschlandweit ausbauende Telekommunikationsnetzbetreiber z.B. aufgrund der größeren Anzahl an Ausbauprojekten günstigere Konditionen verhandeln können. Da die Bundesnetzagentur eine regionale Unterscheidung in den Vorleistungspreisen ausgeschlossen hat, müssten kleinere TK-Unternehmen und vor allem diejenigen Anbieter, welche auf dem Land ausbauen, die Konsequenzen einer Verzerrung der Endpreise tragen. Das vorliegende Modell sollten daher auch durch stichprobenartige Daten weiterer Unternehmen, mit unterschiedlichen Unternehmensgrößen und differenzierten Ausbaugebieten (deutschlandweit vs. regional, städtisch vs. ländlich) ergänzt werden.

Unterschiede zwischen Festpreis und Obergrenze

Zentraler Bestandteil der Diskussion im Rahmen des zweiten Branchentermins am 28.09.2024 war die Festlegung der Zugangspreise als Festpreise, Obergrenze oder gar Korridor. Wenn auch noch keine abschließende Bewertung stattgefunden hat, konnten durch das Benchmarking deutliche Preisunterschiede zwischen urbanen/wettbewerbsintensiven und ländlichen Gebieten (mit z.B. schwieriger Topografie) festgestellt werden. Dies wurde bereits durch unterschiedliche Stellungnahmen der Verbände zu dem Verfahren angemerkt. Das BMDV und

die Bundesnetzagentur kündigten nun an, eine ausgewogene Gewichtung zwischen den einzelnen Preisen ansetzen zu wollen. Dieses Vorgehen unterstützen wir: Den höheren Ausbaukosten in Fördergebieten kann am ehesten durch die Berücksichtigung der Preise in vergleichbaren ländlichen Gebieten Rechnung getragen werden, in denen eigenwirtschaftlicher Ausbau stattfindet.

Von Seiten des BMDV und der Bundesnetzagentur besteht allerdings noch Unsicherheit, ob es sich um einen fix festgelegten Preis oder "lediglich" um eine vorab festgelegte Obergrenze handeln wird. Wir begrüßen das Ziel der Bundesnetzagentur und BMDV, bei der Festlegung der Vorleistungsentgelte im Förderkontext grundsätzlich eine möglichst große Flexibilität für die TK-Netzbetreiber zu ermöglichen.

Im Falle einer Obergrenze darf aber nicht nur eine einfache Durchschnittspreisbildung angewendet werden, da diese sonst zu niedrig festgelegt würde. Vielmehr sollte eine Art Aufschlag erfolgen, um den Unternehmen, die sich an dem geförderten Ausbau beteiligen größtmöglichen Spielraum und Flexibilität zu gewähren.

Den Vorschlag eines Preiskorridors lehnen wir hingegen ab, da er statt zusätzlicher Flexibilität den Gestaltungsspielraum bei der Preisausgestaltung zwischen Anbietern und Nachfragern im Vergleich zu einer Obergrenze unnötigerweise durch eine Grenze nach unten stärker eingrenzen würde.

Unabhängig vom gewählten Preismodell ist allerdings festzuhalten, dass es sich zwar ökonomisch um einen Spielraum, faktisch aber um eine ex-ante Entgeltregulierung handelt, da in der Regel kein Open Access-Anbieter seine Vorleistungspreise unter der höchstmöglichen Entgeltgrenze festlegen wird.

Zudem werden sich die Preise auch zwangsläufig auf den eigenfinanzierten Ausbau auswirken, da mit den dann festgelegten Entgelten für alle beim Open Access möglichen Vorleistungsprodukten öffentliche Preise als Orientierung im Markt existieren werden. TK-Netzbetreiber werden sich auch bei Open Access-Gewährung bei eigenwirtschaftlich errichteten Glasfasernetzen an diesen Preisen orientieren. Folglich werden die nun im Förderkontext vorab festgelegten Vorleistungspreise auch eine wesentliche Signalwirkung auf den gesamten TK-Markt haben.

Wirtschaftlichkeitslücke keine Lösung für die Deckung von Finanzierungslücken bei nicht wirtschaftlich durch Eigenfinanzierung erschließbaren Gebieten

Verbunden mit der Höhe der Vorleistungspreise ist ebenfalls die Anwendbarkeit der Wirtschaftlichkeitslücke bei der Deckung der Ausbaukosten. Nach Angabe der Bundesnetzagentur könnten Finanzierungslücken beim Ausbau von geförderten Netzen durch die Wirtschaftlichkeitslücke aufgefüllt werden, auch wenn die festgelegten Entgelte zu gering wären. Dies ist aus Sicht der Branche nicht der Fall.

Derzeit besteht ein starker Wettbewerb bei Ausschreibungen um den geförderten Glasfaserausbau (jeweils 4 – 5 Bieter). Beim Wirtschaftlichkeitslückenmodell erhält in der Regel (und unter Berücksichtigung weniger wichtigeren Kriterien) der Bieter mit dem geringsten Fördermittelbedarf einen Zuschlag. Als Teil der Bietstrategie um den Zuschlag wird daher versucht, den Fördermittelbedarf so gering wie möglich auszugestalten. Die im Fördergebiet anfallenden Kosten werden durch den Fördermittelzuschlag somit üblicherweise nicht zu 100% gedeckt, sondern TK-Unternehmen müssen immer einen Teil der Kosten selbst tragen. Die Gebote der Netzbetreiber, die bei der Förderausschreibung abgegeben werden, sind zudem verbindlich. Bis auf absolute Ausnahmefälle können nachträglich keine weiteren Anpassungen gemacht werden.

Auch wenn diese Bietstrategie Teil des wirtschaftlichen Risikos ist, konnten TK-Unternehmen dieses Risiko bislang durch die individuelle Festlegung der Vorleistungs- und Endkundenpreise ausgleichen. Werden allerdings die verbindlichen Vorleistungspreise nun durch das BMDV und die Bundesnetzagentur festgelegt und diese zu niedrig angesetzt, haben die Netzbetreiber keine Möglichkeit zur Kostendeckung mehr. Die entstandenen Mehrkosten lassen sich auch nicht über die Retailpreise ausgleichen, da ein Wettbewerb im Endkundenmarkt besteht und die Vorleistungspreise auch die Retailpreise beeinflussen. Hierdurch besteht das Risiko, dass Ausbaurisiken (besonders bei unverwertbaren Mehrkosten) nicht mehr gedeckt werden können und sich zudem negativ auf den eigenwirtschaftlichen Ausbau auswirken und somit Investitionen gefährden. Die Vorleistungsentgelte können nicht mehr als Puffer dienen. Durch das Risiko der Kostenunterdeckung – bei gleichzeitigen weitreichenden regulatorischen Eingriffen und Verpflichtungen – könnten sich TK-Unternehmen dazu entscheiden, sich nicht mehr an Ausschreibungen zu beteiligen. Dies würde Kommunen, die sich momentan um eine Förderung bemühen, vor großen Herausforderungen stellen.

Große Unterschiede bei Einmalentgelten

Ausgehend ist die Ausgestaltung der Einmalentgelte, die ebenfalls bei der Preisfestlegung vorgegeben werden sollen. (Stand Fachgespräch 13.06.2024). Diese waren zwar Teil der Datenabfrage für den von der BNetzA durchgeführten Benchmark. Wir weisen jedoch auf die starken Unterschiede bei den Einmalentgelten hin, die Prozesskosten getrieben sind und sich wesentlich von Unternehmen zu Unternehmen unterscheiden. Es stellt einen enormen Aufwand dar, diese Prozesse ökonomisch vergleichbar zu machen. Unterschiede bestehen insbesondere hinsichtlich der jeweils unternehmensspezifischen Stundensätze, aber auch dem Grad der Digitalisierung und damit der Automatisierung der Bereitstellungs-, Entstör- und Kündigungsprozesse. Insbesondere kleinere Unternehmen weisen einen geringeren Digitalisierungs- und Automatisierungsgrad auf als große Unternehmen, so dass die kleineren Unternehmen in der Regel höhere Prozesskosten für Bereitstellung, Entstörung und Kündigung der Open Access-Vorleistungsprodukte aufweisen. Im WIK-Breitband-Kostenmodell wurden in der Vergangenheit Prozesskosten beispielsweise nicht abgefragt, so dass offen ist, ob deren Festlegung allein auf den von der Bundesnetzagentur abgefragten Markt-Benchmarkdaten

erfolgt. Da jedes Unternehmen zudem eine unterschiedliche Preisstruktur mit unterschiedlichen Preispositionen aufweist, halten wir bei Einmalentgelten eine einheitliche Vorab-Festlegung durch das BMDV und Bundesnetzagentur für äußerst schwierig.

Deshalb fordern wir, dass Unternehmen weiterhin die Einmalentgelte bei Förderverfahren individuell festlegen können oder mindestens eine zeitliche Verschiebung der Festlegung erfolgt, um die nötige Qualität sicherzustellen.

Rechtliche Grundlage und Anfechtbarkeit

Aus Sicht des BMDV und der Bundesnetzagentur fehle die Eingriffswirkung der Regelung, daher ist keine gesetzliche Grundlage notwendig. Es sei eine einseitige Verpflichtung – TK-Unternehmen müssten sich nicht zwingend an Ausschreibungen beteiligen. Die Veröffentlichung der Preise ist über die Webseite des BMDV geplant und soll nur durch die Teilnahme an der Ausschreibung ihre Wirksamkeit entfalten.

Wir geben zu bedenken, dass das BMDV und die Bundesnetzagentur den nötigen Rechtsschutz sicherzustellen hat, um rechtsstaatliche Anforderungen zu gewährleisten. Anderenfalls ist die Planungs-, Rechts- und Investitionssicherheit nicht gegeben. Es stellt sich zudem die Frage, ob und wie eine Anfechtbarkeit der Entgelte gewährleistet werden soll. Denn nach dem Konzept des BMDV wird die Rechtsschutzmöglichkeit vor dem VG Köln als spezialisierte Kammer zu den jeweiligen Vergabekammern der Länder verlagert, was das Risiko von divergierenden Entscheidungen mit sich bringt.