

26. November 2021

**BDEW Bundesverband
der Energie- und
Wasserwirtschaft e.V.**

Reinhardtstraße 32
10117 Berlin

www.bdeu.de

Stellungnahme

zum Entwurf der 1. Änderungsverordnung zur Besonderen Gebührenverordnung der Bundesnetzagentur für Frequenzuteilungen vom 24. September 2021

1. ÄndVO BNetzA BGebV-FreqZut

Der Bundesverband der Energie- und Wasserwirtschaft (BDEW), Berlin, und seine Landesorganisationen vertreten über 1.900 Unternehmen. Das Spektrum der Mitglieder reicht von lokalen und kommunalen über regionale bis hin zu überregionalen Unternehmen. Sie repräsentieren rund 90 Prozent des Strom- und gut 60 Prozent des Nah- und Fernwärmeabsatzes, 90 Prozent des Erdgasabsatzes, über 90 Prozent der Energienetze sowie 80 Prozent der Trinkwasser-Förderung und rund ein Drittel der Abwasser-Entsorgung in Deutschland.

1 Vorbemerkung

Der BDEW bedankt sich für die Möglichkeit der Stellungnahme zum Entwurf der 1. Änderungsverordnung der Besonderen Gebührenverordnung der Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas, Telekommunikation, Post und Eisenbahn für Frequenzuteilungen (1. ÄndVO BNetzA BGebV-FreqZut).

Mit der ersten Änderungsverordnung wird das Ziel verfolgt, die Gebührenverordnung für Frequenzuteilungen an die ab 1. Dezember 2021 neu geltende Rechtslage durch das Inkrafttreten des neuen Telekommunikationsgesetzes anzupassen. Hierzu soll die Möglichkeit der Ratenzahlung eingeführt werden. Zudem schlägt die Bundesnetzagentur in ihrem Entwurf die Aufnahme einer Regelung zur Ermäßigung von Gebühren für den drahtlosen Netzzugang zum Angebot von Telekommunikationsdiensten vor. Darüber hinaus sieht der vorgelegte Entwurf jedoch auch eine Erhöhung des Basisbetrages für die Zuteilung von Frequenzen zur bundesweiten Nutzung für den drahtlosen Netzzugang in den Frequenzbereichen 451 MHz bis 455,74 MHz und 461 MHz bis 465,74 MHz von 600.000 Euro auf 1.500.000 Euro vor.

Der BDEW vertritt über 1.900 lokale, kommunale, regionale und überregionale Unternehmen, die rund 90 Prozent des Strom- und gut 60 Prozent des Nah- und Fernwärmeabsatzes, 90 Prozent des Erdgasabsatzes, über 90 Prozent der Energienetze sowie 80 Prozent der Trinkwasserförderung und rund ein Drittel der Abwasserentsorgung in Deutschland repräsentieren. Die Mitgliedsunternehmen des BDEW sind Betreiber kritischer Infrastrukturen und sind insbesondere im Kontext neuer Herausforderungen durch die zunehmende Dezentralisierung der Energieversorgung und die voranschreitende Digitalisierung auf sichere, hochverfügbare und kosteneffiziente Kommunikationslösungen im Frequenzbereich 450 MHz angewiesen. Zudem muss für Betreiber kritischer Infrastrukturen die Kommunikationsfähigkeit mit entscheidenden Einsatzkräften auch sichergestellt sein, wenn der öffentliche Mobilfunk nur eingeschränkt oder überhaupt nicht verfügbar ist. Besonders hervorzuheben ist hier die Aufrechterhaltung der Kommunikationsfähigkeit im Schwarzfall oder bei Großschadensereignissen (z. B. Überflutungen), d. h. es existieren höchste Anforderungen an Systemverfügbarkeit und Stabilität. Die kürzlichen Überflutungsereignisse in weiten Teilen Deutschlands verdeutlichen einmal mehr, welche Wichtigkeit der Aufrechterhaltung von krisensicheren Kommunikationsnetzen über den öffentlichen Mobilfunk hinaus zukommt. Eine solche Aufrechterhaltung soll künftig durch die Nutzung des schwarzfallfesten 450-MHz-Funknetzes gewährleistet werden.

Die im Entwurf der 1. Änderungsverordnung der Gebührenverordnung der BNetzA für Frequenzuteilungen vorgeschlagene erhebliche Erhöhung der Gebühren für den Frequenzbereich 450 MHz durch die Einführung einer Verzinsung i.H.v. 2 % im Falle der Ratenzahlung einerseits sowie durch eine Erhöhung des Basisbetrags auf das Zweieinhalbfache andererseits möchten wir wie folgt kommentieren:

- Diese Änderungen stehen im Widerspruch zur Präsidentenkammerentscheidung und auf dieser Basis erfolgten Zuteilung der 450-MHz-Frequenzen bis 2040. Wir gehen daher davon aus, dass diese Regelungen daher auf die bestehende Frequenzzuteilung keine Anwendungen finden. Dieses sollte in jedem Fall klargestellt werden.
- Aus Sicht des BDEW bestehen zudem erhebliche rechtliche Bedenken an der Rechtmäßigkeit der vorgesehenen Änderungen der Gebührenverordnung im Hinblick auf eine zukünftige Zuteilung der 450-MHz-Frequenzen. Der BDEW empfiehlt daher, von diesen zum jetzigen Zeitpunkt nicht erforderlichen Anpassungen der Gebührenverordnung aus Gründen der Rechtssicherheit abzusehen.

Hierzu im Einzelnen:

2 Regelung zur Verzinsung im Falle der Ratenzahlung grundsätzlich wohl nicht rechtmäßig / Zumindest die Klarstellung, dass bestehende Frequenzzuteilungen von der Verzinsung im Falle der Ratenzahlung nicht betroffen sind

Mit dem vorgeschlagenen § 4 soll die Möglichkeit einer Ratenzahlung für Frequenzgebühren auf Grundlage des § 223 Absatz 1 Satz 4 TKG etabliert werden. Beginnend mit der zweiten Jahresrate soll die Rate jedoch gemäß des Entwurfs jeweils um 2 % höher als die Rate des Vorjahres angesetzt werden. Begründet wird dies mit der von der Europäischen Zentralbank angestrebten mittelfristigen Zielinflationsrate für den Euroraum, sowie dem Ziel einen wirtschaftlichen Ausgleich zwischen der Einmal- und der Ratenzahlung zu schaffen. Dies soll laut Entwurf insbesondere bei hohen Lenkungsgebühren und bei Zuteilungen von Frequenzen über sehr lange Zeiträume zu berücksichtigen.

Die Festlegung einer Verzinsung ist jedoch aus Sicht des BDEW zunächst mit Blick auf die erst kürzlich erfolgte Frequenzzuteilung in den Frequenzbereichen 451 MHz bis 455,74 MHz und 461 MHz bis 465,74 MHz nicht nachvollziehbar. In der diesbezüglichen Präsidentenkammerentscheidung BK1-20/001 vom 16.11.2020 wie auch in der daran anknüpfenden Frequenzzuteilung und Gebührenfestsetzung selbst sind bereits **unverzinsliche Raten** vorgesehen.

Wir weisen insbesondere auf folgenden Passus in der Präsidentenkammerentscheidung hin (Rz. 380, Hervorhebung nur hier):

*„Die Zahlungsweise der Zuteilungsgebühren ist so ausgestaltet, dass bei Inkrafttreten des angedachten § 220 TKG-E im Ergebnis eine Zahlung in zwanzig gleich hohen, jährlichen Teilbeträgen erfolgen könnte. **Eine Verzinsung soll dabei nicht in Rechnung gestellt werden.**“*

Die im Verordnungsentwurf vorgesehene Verzinsung stellt sich damit in Widerspruch zu der bestandskräftigen Präsidentenkammerentscheidung. Damit wäre der Verordnungsentwurf in diesem Zusammenhang als rechtswidrig zu betrachten, da er mindestens das durch die

eindeutigen Ausführungen in der Präsidentenkammerentscheidung begründete, rechtlich geschützte Vertrauen des Zuteilungsnehmers und Gebührenschuldners verletzt.

Unabhängig von der bestehenden 450 MHz Frequenzzuteilung ist aus Sicht des BDEW zu prüfen, welche Rechtsgrundlage für die vorgesehene Verzinsung für zukünftige Frequenzzuteilungen besteht. Denn weder in § 223 Abs. 1 und 2 TKG neu noch in Art. 42 EECC ist eine Verzinsung bei Ratenzahlung vorgesehen. Insofern ist das in der Verordnungsbegründung angeführte „Ermessen“ nicht tragfähig, weil es einerseits an der für eine Verzinsung erforderlichen Rechtsgrundlage in der Verordnungsermächtigung fehlt und andererseits damit im Ergebnis die Gebührenschuld erhöht wird.

Der BDEW empfiehlt daher den Verzicht auf die Einführung einer Verzinsung zum jetzigen Zeitpunkt infolge fehlender Rechtsgrundlage. In jedem Fall ist klarzustellen, dass bestehende Frequenzzuteilungen und dort vorgesehene Zahlungsweisen auch unter Anwendung des neuen § 4 des Verordnungsentwurfs von einer Verzinsung bei Beantragung einer Ratenzahlung über die Laufzeit der Frequenzzuteilung ausgenommen sind.

3 Erhöhung des Basisbetrags für den Frequenzbereich 450 MHz nicht sachgerecht und daher wohl nicht rechtmäßig

Gemäß des vorgelegten Verordnungsentwurfs soll in Nummer B.0.1 der Anlage der ursprünglich zu Grunde gelegte Basisbetrag für die Berechnung der Gebühr für die Zuteilung von Frequenzen für den drahtlosen Netzzugang in den Frequenzbereichen 451 MHz bis 455,74 MHz und 461 MHz bis 465,74 MHz (einschließlich der Festsetzung funktechnischer Parameter) von 600.000 Euro auf 1.500.000 Euro erhöht werden. Dies entspricht einer Erhöhung um das Zweieinhalbfache. Aus der Begründung des Verordnungsentwurfs geht hervor, dass davon ausgegangen wird „[...] *dass diese Frequenzen zukünftig ohne die Einschränkungen zugeteilt werden, die zuletzt in dem konkreten Vergabeverfahren auferlegt wurden und einen hohen Abschlag begründeten*“.

Zwar kann argumentiert werden, dass die pauschale Erhöhung des Basisbetrages sich an der Gebührenlogik des Frequenzplans für drahtlosen Netzzugang orientiert. Dennoch greift die Begründung aus Sicht der BDEW zu kurz, da hiermit eine Annahme getroffen wird, deren Richtigkeit sich erst in der Zukunft feststellen lässt und die in Zukunft auch nicht eintreffen kann und aller Voraussicht nach auch nicht eintreten wird.

Fakt ist, dass die Frequenzen für die Anwendungen der kritischen Infrastrukturen ausgeschrieben und bis 2040 zugeteilt wurden. Durch diesen Nutzungszweck und die damit verbundenen besonderen Anforderungen und Auflagen ist dieser Frequenzbereich eingeschränkt und nicht mit den ohne entsprechende Anforderungen und Auflagen belegten Frequenzbereichen vergleichbar, die für den allgemeinen öffentlichen Mobilfunk eingesetzt werden. Dies wurde auch

in dem Abschlag im Hinblick auf die Frequenzgebühr für die Zuteilung der 450-MHz-Frequenz bis 2040 berücksichtigt.

Die Energie- und Wasserwirtschaft benötigt langfristige hochverfügbare Kommunikationsinfrastruktur und wird in den kommenden Jahren auf Basis der erfolgten Frequenzzuteilung umfangreiche Investitionen in 450 MHz basierte Funkanwendungen für Millionen von Endgeräten zur Überwachung und Steuerung der Netze und damit zur Umsetzung der Energiewende und Gewährleistung der Versorgungssicherheit tätigen. Dieser Kommunikationsbedarf wird auch über das Jahr 2040 hinaus bestehen, so dass zumindest mit einer hohen Wahrscheinlichkeit davon auszugehen ist, dass diese Frequenzen langfristig prioritär für die Anwendungen der kritischen Infrastrukturen genutzt werden. Eine Migration der langlebigen Wirtschaftsgüter der Energiewirtschaft (Ortsnetzstationen, Gateways, etc.) in andere Funknetze wäre volkswirtschaftlich nicht sinnvoll und aufgrund fehlender Alternativen sehr wahrscheinlich auch nicht möglich. Hierfür benötigt die Energie- und Wasserwirtschaft entsprechende Planungs- und Investitionssicherheit.

Die der Erhöhung der Basisgebühr zugrundeliegende Annahme einer Aufhebung der Einschränkungen nach Ablauf der bestehenden Frequenzzuteilung infolge des Wegfalls der spezifischen Nutzungsbedingungen für kritische Infrastrukturen ist daher zumindest als sehr unwahrscheinlich einzustufen. Die Erhöhung der im Rahmen der PKE-Entscheidung Ende 2020 als für diesen Nutzungszweck als angemessen ermittelten Gebühren um das Zweieinhalbfache bei gleicher erwarteter Nutzung sind somit nicht sachgerecht.

Die Festlegung einer folglich hypothetischen Gebühr kann zudem als rechtswidrig bewertet werden. **Der BDEW regt an von einer Erhöhung des Basisbetrags für den Frequenzbereich 450 MHz abzusehen, da die als Begründung angenommene Aufhebung der Einschränkung im Widerspruch zu der langfristig zu erwartenden Nutzung des 450-MHz-Frequenzbandes steht und die Erhöhung daher nicht sachgerecht und möglicherweise auch nicht rechtmäßig ist.**

Ansprechpartner:

Lisia Mix

Betriebswirtschaft, Steuern, Digitalisierung

Telefon +49 30 300199-1064

lisia.mix@bdew.de

Martin Müller

Betriebswirtschaft, Steuern, Digitalisierung

Telefon +49 30 300199-1665

martin.mueller@bdew.de