

Axel Spies USA: FCC bringt Regulierungsverfahren zu Breitband-Internetdiensten auf den Weg

MMR-Aktuell 2010, 304755

Für die FCC (www.fcc.gov) ist dies wohl das wichtigste Regulierungsverfahren in 2010: Die Mehrheit der FCC-Kommissare (3 gegen 2 Stimmen) hat am 17.6.2010 ein umfangreiches Verfahren (Notice of Inquiry – NOI) zur Frage eingeleitet, ob und inwieweit Breitband-Internetdienste reguliert werden sollen.

Die Kommentierungsfrist bei der FCC läuft am 15.7.2010 ab. Reply Comments können bis zum 12.8.2010 eingereicht werden.

Der „Dritte Weg“ des FCC-Vorsitzenden

Das Verfahren folgt den bereits geschilderten Ankündigungen des FCC-Vorsitzenden *Genachowski* zur Regulierung von Breitbanddiensten (MMR-Aktuell 2010, 303478) und schlägt folgende drei Handlungsvarianten vor:

- Klassifizierung von Breitband-Internetdiensten als „Information Service“ – wie bisher – mit eng begrenzten Eingriffsrechten der FCC nach Titel I Communications Act (ancillary authority), oder
- Einstufung des Breitbandzugangs zum Internet als „Telekommunikationsdienst“ mit allen rechtlichen Konsequenzen einer Regulierung nach Titel II des Communications Act wie traditionelle Telefonanbieter, oder
- Regulierung entsprechend dem vom FCC-Vorsitzenden vorgeschlagenen „Dritten Weg“ der Regulierung, wonach die FCC bestätigt, dass Internetinhalte grundsätzlich nach Titel I des Communications Act unreguliert bleiben, aber die drahtgebundenen Breitbandverbindungen zum Internet (Internet Connectivity) als regulierter TK-Dienst nach dessen Titel II eingestuft werden. Bis auf einige eng begrenzte Ausnahmen würden die Anbieter von Internet Connectivity dann von den Pflichten des Titel II für traditionelle Carrier freigestellt, was bei Anwendung von Sec. 10 Communications Act möglich ist. Nur einige spezielle Verpflichtungen sollen nach den Vorschlägen des „Dritten Wegs“ auf diese Anbieter angewandt werden, die den Universaldienst, Offenlegungspflichten für Tarife und den Kundenschutz betreffen. Ähnliche Rege-

lungen bestehen bereits für den Mobilfunkmarkt.

Überdies deckt die NOI weitere mit dieser Einteilung zusammenhängende Themen ab, wie die Klassifizierung von erdgebundenen drahtlosen Breitbanddiensten und Breitband via Satellit nach den genannten Kriterien.

Kurzanalyse der NOI

Die NOI wird wohl erst einmal zu einer erheblichen Rechtsunsicherheit für Unternehmen in den USA führen, die Internet Connectivity anbieten, da nicht sicher ist, welche Vorschriften des Communications Act auf ihre Leistungen anzuwenden sind. Allerdings kommt die FCC nach der Comcast-Entscheidung des *Berufungsgerichts* gegen die FCC v. 6.4.2010 (MMR-Aktuell 2010, 301751) kaum an diesem Verfahren vorbei.

Das *Gericht* sprach der Behörde die rechtliche Befugnis ab (auf der Grundlage der auch in Deutschland bekannten Rechtsfigur der Annexkompetenz), von den Breitbandanbietern eine Gleichbehandlung aller über ihre Netze laufenden Internetdaten zu verlangen. Damit hat das *Gericht* sozusagen den Ball zurück zur FCC gespielt. Festzustehen scheint, dass die FCC nicht beabsichtigt, durch die NOI Internetinhalte zu regeln. Sicher ist auch, dass die NOI und das daran anschließende Rulemaking einen gewichtigen Teil der Personalressourcen der FCC in nächster Zeit beanspruchen wird. Andere Verfahren werden wohl in den Hintergrund rücken. Die NOI folgt den bereits geschilderten Ankündigungen des FCC-Vorsitzenden *Genachowski*, der eine Zugangsregulierung mit einer Freistellung von vielen für Carrier geltenden Pflichten anstrebt.

Die Bezeichnung „Dritter Weg“ ist missverständlich, da kaum jemand ernstlich eine ausnahmslose Regulierung dieser Anbieter wie traditionelle Telefonanbieter fordert (s. oben Variante 2 des FCC-Vorschlags). Die FCC ist sich bewusst, dass dieses Verfahren so oder so auch außerhalb der USA viel Beachtung finden wird.

Einige der fünf FCC-Kommissare hegen die Befürchtung, dass ausländische Re-

gulierungsbehörden diese Unterscheidung nicht nachvollziehen werden und beide Bereiche (Internetzugang und Inhalte) regeln werden, was der US-Industrie schade. Dieser Einwand wurde bei der Ankündigung der NOI von den beiden Kommissaren der Republikanischen Partei, die der NOI sehr kritisch gegenüberstehen und sie nicht mittragen, geäußert. Konkrete Beispiele konnten sie allerdings nicht anführen.

Es ist eher unwahrscheinlich, dass die FCC unmittelbar nach dem Abschluss der NOI neue Regeln erlässt. Die genaue Verfahrensdauer ist derzeit schwer abzusehen. Beobachter rechnen mit einer Verfahrensdauer von bis zu zwei Jahren – insbesondere, wenn die FCC-Entscheidung vor Gericht angefochten wird.

Durchaus denkbar ist, dass die Marktteilnehmer bis dahin zu einer freiwilligen Industrielösung (unter Beteiligung der großen Inhaltenanbieter) ihrer Netzmanagement-Praktiken und zum Kundenschutz gelangen (z.B. in Form von sog. „Best Practices“).

Noch unwahrscheinlicher ist angesichts der US-Kongresswahlen im Herbst, dass der US-Gesetzgeber die Regulierung von Breitbanddiensten in absehbarer Zukunft per Gesetz anordnet. Der FCC-Vorsitzende hat bei der Vorstellung der NOI noch einmal betont, dass das FCC-Verfahren unabhängig von den schon anhängigen Gesetzesinitiativen zur Regelung von Breitbanddiensten oder der Netzneutralität zu Ende geführt wird. Die FCC-Kommissare der Republikaner und die US-Incumbents (vor allem Verizon) meinen hingegen, die FCC sollte mit einer Regelung dem US-Gesetzgeber nicht vorgreifen.

Der FCC-Vorsitzende sieht Investitionen in Breitband durch die NOI und den von ihm vorgeschlagenen „Dritten Weg“ nicht gefährdet und hofft, dass die USA auf der internationalen Liste der Länder, die preisgünstige Breitbanddienste für einen möglichst großen Anteil der Bevölkerung anbieten, weiter nach oben rücken.

Anm. d. Red.: Zur o.g. Comcast-Entscheidung des *Berufungsgerichts für den DC Circuit* s. Diskussion im Beck-Blog: <http://blog.beck.de/2010/04/06/usa-fcc-kassiert-niederlage-bei-der-regelung-der-breitbandanbieter-comcast> m.w.Nw.

Dr. Axel Spies

ist Rechtsanwalt bei Bingham McCutchen in Washington DC und Mitherausgeber der Zeitschrift MMR.