

Universaldienstfonds und Breitband - Fehler vorab vermeiden

Dr. Axel Spies ist Rechtsanwalt in der Kanzlei Morgan Lewis & Bockius, Washington DC und Mitherausgeber der MMR.

Im neuen European Electronic Communications Code (EECC) gibt es eine Vorschrift, die es in sich hat: „Die Mitgliedstaaten stellen unter Berücksichtigung der spezifischen nationalen Gegebenheiten sicher, dass alle Verbraucher in ihrem Gebiet zu einem erschwinglichen Preis Zugang zu einem verfügbaren angemessenen Breitbandinternetzugangsdienst ... haben.“ (Art. 84 Abs. 1). Art. 90 Abs. 1 EECC sieht vor, dass die Finanzierung der Universaldienstverpflichtungen entweder aus öffentlichen Mitteln oder über einen Universaldienstfonds erfolgt, wenn „die nationalen Regulierungsbehörden auf der Grundlage der Berechnung der Nettokosten nach Artikel 89 feststellen, dass ein Anbieter unzumutbar belastet wird.“ Anhang V des EECC enthält eine Liste, was der angemessene Breitbandinternetzugangsdienst so insgesamt liefern muss, z.B. Online-Nachrichten, Online-Shopping, Anrufe und Videoanrufe (Standardqualität) - also viel mehr als der traditionelle telefongestützte Universaldienst.

Deutschland muss den EECC als Richtlinie bis Ende 2020 in nationales Recht umsetzen. In Deutschland gibt es trotz der detaillierten Regelungen im Teil 6 des TKG („Universaldienst“) bislang keinen Universaldienstfonds. Die Regelungen sind kompliziert und schwerfällig. Bislang werden die geltenden Universaldienstvorgaben nach dem TKG auf freiwilliger Basis erfüllt. Der Koalitionsvertrag von 2018 erwähnt einen Universaldienstfonds nicht. Da öffentliche Mittel wie immer knapp sind, bietet sich für den Staat eine Finanzierung über einen Universaldienstfonds (Art. 90 EECC - 2. Alternative) an. Verfassungsrechtlich wäre dies eine Sonderabgabe, die nach der Rechtsprechung des *BVerfG* nur ausnahmsweise zulässig ist (*Cornils*, in: Geppert/Schütz, Beck'scher TKG-Komm., 4. Aufl., § [80](#) TKG Rdnr. 4). In den USA gibt es seit vielen Jahren auf Bundesebene einen Universaldienstfonds, der allerdings mit diversen Problemen befrachtet ist.

Etabliertes System in den USA ...

Der Verpflichtungs- und Ausgleichsmechanismus in den USA ist hochkomplex. Die *Universal Service Administrative Company (USAC)* verwaltet in den USA als unabhängige Institution den Fonds - nicht etwa ein Ministerium oder eine Regulierungsbehörde. In den Fonds müssen alle öffentlichen Telefonieanbieter (die sog. „Common Carrier“) ihre Beiträge einzahlen. Seit Dezember 2018 liegt der Beitragsfaktor für diese Carrier derzeit bei stattlichen 20% der Einkünfte aus den „Intrastate“- und

„International Business“-Einnahmen. Die Berechnung der Beträge selbst ist kompliziert. Die Carrier legen in aller Regel diese komplett auf die Endkunden um. Die Umlage wird dann auf der Telefonrechnung für jeden Nutzer getrennt ausgewiesen.

2017 verteilte die *USAC* fast US-\$ 9 Mrd. für unterversorgte Gebiete in den USA (High Cost), die nur mit großer Mühe für Breitband erschlossen werden können. Diese Summe hat sich im Laufe der letzten 20 Jahre verdoppelt. Hinzu kommen weitere gezielte Förderprogramme, nämlich

Life Line = Leistungen zugunsten der untersten Einkommensschichten: US-\$ 1,3 Mrd.

E Rate = Breitbandleistungen für Schulen und Büchereien: US-\$ 2,6 Mrd.

Gesundheitsdienste auf dem Land: US-\$ 571 Mio.

Weitere Fördermittel für Breitband schüttet das *US Landwirtschaftsministerium* aus. Zur gezielten Verteilung der Fördergelder ist die *Federal Communications Commission (FCC)* mit der *USAC* auf die publikumswirksame Idee gekommen, „Reverse Auctions“ (umgekehrte Auktionen) durchzuführen. In der Reverse Auction fordert der Käufer eine gewünschte Ware oder Dienstleistung an. Die Verkäufer geben dann Gebote mit dem Betrag ab, die sie für die Waren oder Dienstleistungen bezahlen möchten. Am Ende der Auktion kommt die Transaktion mit dem niedrigsten Förderbetrag zustande. Im Wege der Reverse Auction hat die *FCC* im August 2018 US-\$ 1,49 Mrd. an Subventionen über zehn Jahre für Breitband und Sprache verteilt. Der Universaldienst in den USA ist technologie-neutral ausgestaltet und damit für alle Möglichkeiten offen, um im jeweiligen Einzelfall eine verlässliche und kostengünstige Versorgung zu ermöglichen. Hierzu gehören neben dem Festnetz auch Anschlüsse über Mobilfunk oder Satellitenbreitband mit den entsprechenden Anbietern bei der Reverse Auction.

... aber in den USA praktisch mit vielen Problemen behaftet

Wer am Tropf der Subventionen hängt, wird leicht davon abhängig. Subventionen entwickeln häufig auch politisch ein Eigenleben. In den USA gibt es viele ländliche Anbieter (Rural Carrier), die ohne den Fördertopf finanziell schnell am Ende wären. Die Abhängigkeit führt z.B. dazu, dass beispielsweise die *FCC* 2018 in einer Notice of Proposed Rulemaking (NPRM 18-89) angedroht hat, diejenigen TK-Unternehmen, die TK-Anlagen von bestimmten ausländischen Herstellern in ihr Netz einbauen, vom der Universaldienstförderung auszuschließen. Die Rural Carrier wehren sich

heftig gegen solche Auflagen, die in ihren Netzausbau eingreifen. Das Ende des Verfahrens ist offen.

Seitens der Carrier führt der Universaldienstfonds dazu, dass Vorwürfe laut geworden sind, dass manche in ihren Berichten den Stand des Ausbaus übertreiben oder zu optimistische Zahlen bei den Behörden abliefern, um weitere Fördermittel zu erhalten. So hat die FCC am 2.1.2019 ein TK-Unternehmen bestraft, das beschuldigt wurde, unangemessene Ausgaben, die von der USAC subventioniert werden, abgerechnet zu haben. Fälle von der Veruntreuung von Fördermitteln hat es in den USA schon gegeben. Die FCC verhängte am 23.10.2018 eine Rekordstrafe US-\$ 63.465.500 gegen einen TK-Wiederverkäufer in Ohio, um eine „wiederholte und systematische Verletzung der FCC-Regeln beim Lifeline Program“ zu sanktionieren. Vermutlich gibt es noch viel mehr Fälle. Das *Enforcement Bureau der FCC* hat eine eigene Task Force gebildet, um dem Missbrauch auf die Schliche zu kommen. Aber der bürokratische Aufwand, die Daten bei den Carriern zu erheben und dann auf Stichhaltigkeit zu prüfen ist enorm. Für die Regulierungsbehörden ist es schwierig, mit den rasanten technologischen Veränderungen Schritt zu halten. Das gilt in den USA auch für Einhaltung von Vorschriften und Prüfungen, die mit der Sammlung und Auszahlung der Breitbandförderung einhergehen. Sie werden von der verantwortlichen Behörde oft nicht vollständig verstanden oder nicht umgesetzt. Die Behörden verfügen häufig auch nicht über vollständige bzw. aktuelle Daten, um festzustellen, wo genau Breitbandbedarf besteht.

Das System der Reverse Auction führt häufig zu einem sog. „Rosinenpicken“, in dem die Investoren sich bestimmte Gebiete aussuchen, die für sie lukrativ sind und dann im Wege der umgekehrten Auktion Fördermitteln einstreichen, weil keiner mitbietet. Für die bestehenden Carrier (ILEC) ist die Anbindung dieser Gebiete häufig zu teuer, was für das Instrument der Reverse Auction spricht, damit Kunden überhaupt versorgt werden. Unterversorgte Gebiete, in denen viele Colleges und andere Institutionen ansässig sind, könnten aber häufig auch mit Public-Private-Partnerships durch gezielte Förderung vor Ort angebunden werden. Die Förderung über zehn Jahre mit der Reverse Auction kommt nur einem Carrier in einem Gebiet zu Gute, der dann damit gegenüber den anderen Anbietern einen Startvorteil hat. Die OTT, die selbst nicht in den Universaldienstfonds einzahlen müssen, profitieren von dem Breitbandausbau zum Endkunden.

Bessere Lösungen für Deutschland

Für Deutschland stellt sich die Frage, bis zur welcher Schmerzgrenze es die Endkunden akzeptieren werden, dass sich durch einen Breitband-Universaldienstfonds ihre Telefonrechnung erhöht. Die Gefahr besteht, dass ein Bürokratiemonster entsteht, das den Wettbewerb in Gebieten mit weißen

oder grauen Flecken behindert, statt gezielt fördert. Angesichts der o.g. Schwierigkeiten dürfte die Finanzierung aus Steuermitteln deutlich günstiger, flexibler und effizienter sein als über einen Breitband-Universaldienstfonds.

Wichtig ist es deshalb ausdrücklich ins TKG zu übernehmen, dass der Universaldienst als Ultima Ratio anzusehen ist, der nur dann in Betracht kommt, wenn ein eigenwirtschaftlicher Ausbau oder andere mögliche Instrumente, wie z.B. ein lokal geförderter Anschluss, nicht zum Ziel führen. Statt auf das staatliche Füllhorn des Universaldienstfonds zu hoffen, könnten z.B. mehr Public-Private-Partnerships gefördert werden. Hierfür gibt es in den USA viele positive Beispiele. Die Webseite <https://muninetworks.org/> enthält z.B. Fallstudien der *Benton Foundation* aus Westminster, Maryland, Urbana/Champaign, Illinois und Holly Springs, North Carolina. Die Rolle der beteiligten Gemeinden in den USA ist durchaus unterschiedlich - mal sind sie bloßer Financier, mal packen sie mit an und teilen mit dem Investor das Ausbaurisiko. Solche auf eine Situation vor Ort abgestimmte Initiativen dürfen nicht durch einen Universaldienstfonds ausgebremst oder unterbunden werden. So könnte in Deutschland im jeweiligen Einzelfall eine verlässliche und kostengünstige Versorgung ermöglicht werden.

Für Finanzierungsexperimente hat Deutschland schon aus zeitlichen Gründen wenig Spielraum. Der im Koalitionsvertrag genannte Anspruch auf schnelles Internet (unter Ziffer 1661) mit dem Netzinfrastrukturwechsel zur Glasfaser soll ab dem Jahr 2025 den Bürgern die Möglichkeit bieten, in angemessener Zeit und zu marktüblichen Preisen einen schnellen Internetzugang nutzen zu können. Angesichts der geschilderten Schwierigkeiten und des Wortlauts des Art. 84 Abs. 1 i.V.m. Anhang V EECC kann dies aber kein individueller Anspruch auf Realisierung eines gigabitfähigen Anschlusses sein.

Washington DC, im Mai 2019