

II

(Mitteilungen)

MITTEILUNGEN DER ORGANE, EINRICHTUNGEN UND SONSTIGEN STELLEN
DER EUROPÄISCHEN UNION

EUROPÄISCHE KOMMISSION

MITTEILUNG DER KOMMISSION

Leitlinien der EU für die Anwendung der Vorschriften über staatliche Beihilfen im Zusammenhang mit dem schnellen Breitbandausbau

(2013/C 25/01)

1. EINLEITUNG

- (1) Breitbandanschlüsse sind für das Wirtschaftswachstum und für Innovation in allen Wirtschaftszweigen sowie für den sozialen und territorialen Zusammenhalt in Europa von strategischer Bedeutung. In der Strategie Europa 2020 (im Folgenden „Europa 2020“) wird die Breitbandversorgung als Teil der Wachstumsstrategie der EU für das kommende Jahrzehnt besonders hervorgehoben und es werden ehrgeizige Ziele für die Breitbanderschließung gesetzt. Die Digitale Agenda für Europa⁽¹⁾ (im Folgenden „Digitale Agenda“), eine der Leitinitiativen von Europa 2020, erkennt den sozioökonomischen Nutzen von Breitbanddiensten, insbesondere ihre Bedeutung für Wettbewerbsfähigkeit, sozialen Zusammenhalt und Beschäftigung an. Die Erreichung des mit Europa 2020 verfolgten Ziels des intelligenten, nachhaltigen und integrativen Wachstums hängt auch davon ab, dass flächendeckende, erschwingliche Breitbandanschlüsse zu hochleistungsfähiger Internet-Infrastruktur und entsprechenden Dienstleistungen bereitgestellt werden. Die Herausforderung zu meistern, eine qualitativ hochwertige und erschwingliche Breitbandinfrastruktur zu finanzieren, ist für Europa essenziell, um seine Wettbewerbsfähigkeit und Innovationskraft zu stärken, Beschäftigungsmöglichkeiten für junge Menschen zu schaffen, Standortverlagerungen der Wirtschaft zu verhindern und Auslandsinvestitionen zu sichern. In der Digitalen Agenda wird erneut das Ziel von Europa 2020 bekräftigt, bis 2013 grundlegende Breitbanddienste für alle Europäer verfügbar zu machen, und sicherzustellen, dass bis 2020 i) alle Europäer Zugang zu deutlich höheren Internetgeschwindigkeiten von über 30 Mbit/s bekommen und ii) mindestens 50 % aller europäischen Haushalte Internetzugänge mit über 100 Mbit/s haben.
- (2) Schätzungen zufolge sind zur Erreichung des Ziels, Internet-Übertragungsgeschwindigkeiten von über 30 Mbit/s anzubieten⁽²⁾, Investitionen von bis zu 60 Mrd. EUR erforderlich, und um für mindestens 50 % der Haushalte Internetanschlüsse mit über 100 Mbit/s bereitzustellen, müssten demnach bis zu 270 Mrd. EUR investiert werden⁽³⁾. Zwar kommen dafür in erster Linie kommerzielle Investoren in Betracht, doch können die Ziele der Digitalen Agenda nicht ohne öffentliche Mittel verwirklicht werden. Aus diesem Grund werden die Mitgliedstaaten in der Digitalen Agenda dazu aufgerufen, „öffentliche Mittel im Einklang mit den EU-Vorschriften für Wettbewerb und staatliche Beihilfen einzusetzen“, um die im Rahmen von Europa 2020 angestrebten Fortschritte in der Breitbandversorgung (Abdeckung, Geschwindigkeit, Nutzungsgrad) zu erreichen⁽⁴⁾. Die Nachfrage nach bandbreitenintensiven Diensten wird voraussichtlich durch Cloud Computing und eine intensivere Nutzung von Peer-to-Peer-Technologien, sozialen Netzwerken und Video-on-Demand-Angeboten weiter steigen.

⁽¹⁾ Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen — Eine Digitale Agenda für Europa, KOM(2010) 245 endg.

⁽²⁾ Siehe Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen — Europäische Breitbandnetze: Investition in ein internetgestütztes Wachstum, KOM(2010) 472 endg.

⁽³⁾ Die tatsächlichen Investitionskosten könnten je nach dem, ob auf die vorhandene Infrastruktur zurückgegriffen werden kann und wie sich Markt, Technologie und Rechtsvorschriften entwickeln, auch erheblich niedriger ausfallen.

⁽⁴⁾ Siehe Schlüsselaktion 8, Abschnitt 2.4.

- (3) Der Sektor der elektronischen Kommunikation ist grundlegend liberalisiert worden und unterliegt inzwischen sektoralen Vorschriften. Der EU-Rechtsrahmen für die elektronische Kommunikation enthält auch Vorschriften zur Harmonisierung im Bereich des Breitbandzugangs⁽⁵⁾. Bei den bestehenden Breitbandnetzen unterliegen die Vorleistungsbreitbandmärkte gegenwärtig in einer Mehrheit der Mitgliedstaaten der Vorabregulierung. Der Regulierungsansatz hat sich als erfolgreich erwiesen, weil er den Wettbewerb stärkt, Investitionen fördert und eine größere Auswahl für Verbraucher schafft: So lässt sich die höchste Breitbandabdeckung und -nutzung in Mitgliedstaaten mit Infrastrukturwettbewerb und einer effektiven Vorabregulierung zur Förderung des Dienstleistungswettbewerbs feststellen. Nach wie vor müssen die nationalen Regulierungsbehörden (im Folgenden „NRB“) aufgrund ihrer Funktion im Sektor der elektronischen Kommunikation beim Ausbau von Breitbandnetzen und insbesondere von Zugangsnetzen der nächsten Generation (Next Generation Access — NGA) eine aktive Rolle spielen.
- (4) Umso wichtiger ist es, dass öffentliche Mittel in diesem Wirtschaftszweig mit Bedacht eingesetzt werden und die Kommission sicherstellt, dass staatliche Beihilfen Marktinvestitionen nicht ersetzen, sondern lediglich ergänzen. In jedem Fall sollte bei staatlichen Eingriffen die Gefahr einer Verdrängung privater Investitionen, einer Beeinträchtigung kommerzieller Investitionsanreize und damit letztlich die Gefahr von Wettbewerbsverfälschungen, die dem gemeinsamen Unionsinteresse zuwiderlaufen würden, so weit wie möglich begrenzt werden.
- (5) In ihrer Mitteilung über die Modernisierung des Beihilfenrechts stellt die Kommission fest, dass die Beihilfenpolitik vor allem darauf abzielen sollte, gut konzipierte und auf Marktversagen und auf Ziele von gemeinsamem Interesse ausgerichtete Beihilfen zu erleichtern⁽⁶⁾. Unter bestimmten Voraussetzungen können staatliche Beihilfen Marktversagen beheben, was der Effizienz der Märkte und der Wettbewerbsfähigkeit zugutekommt. Staatliche Beihilfen können ferner eingesetzt werden, um ein besseres Marktergebnis im Sinne der Gleichheitsziele zu erreichen, wenn dieses unter kohäsionspolitischen Gesichtspunkten nicht befriedigend ausfällt. Gezieltes staatliches Handeln im Bereich der Breitbandversorgung kann insbesondere dazu beitragen, die „digitale Kluft“⁽⁷⁾ zu verringern, wenn in bestimmten Gebieten erschwingliche Breitbanddienste zu Wettbewerbsbedingungen angeboten werden, in anderen hingegen nicht.
- (6) Wenn staatliche Beihilfen für den Breitbandsektor jedoch in Gegenden eingesetzt werden, in denen die Marktteilnehmer sich grundsätzlich für Investitionen entscheiden würden oder bereits investiert haben, könnte dies kommerziellen Investoren den Anreiz nehmen, überhaupt noch in den Breitbandausbau zu investieren. Dann wären staatliche Beihilfen kontraproduktiv und stünden dem eigentlichen Ziel entgegen. Mit der Beihilfenkontrolle im Breitbandbereich soll sichergestellt werden, dass die staatlichen Beihilfemaßnahmen zu einer besseren bzw. rascheren Breitbandabdeckung und -penetration führen, als dies ohne staatliche Beihilfen der Fall wäre, und sie soll höherwertige und erschwingliche Dienstleistungen und wettbewerbsfördernde Investitionen voranbringen. Insgesamt sollen die positiven Auswirkungen der Beihilfen die Wettbewerbsverfälschungen überwiegen.
- (7) Die meisten Mitgliedstaaten sind dem Aufruf der Kommission in der Digitalen Agenda gefolgt und haben nationale Breitbandstrategien zur Umsetzung der Ziele der Digitalen Agenda in ihrem Land entwickelt. In den meisten dieser Strategien sind öffentliche Mittel vorgesehen, um die Breitbandabdeckung in Gebieten zu verbessern, in denen es für kommerzielle Betreiber keinen Anreiz gibt, in den Ausbau hochleistungsfähiger Zugangsnetze der nächsten Generation zu investieren und den Breitbandausbau zu beschleunigen.
- (8) Diese Leitlinien sind eine Zusammenfassung der Grundsätze, nach denen die Kommission die EU-Beihilfevorschriften auf Maßnahmen anwendet, die dem allgemeinen Ausbau von Breitbandnetzen dienen (Abschnitt 2). Darüber hinaus wird die Anwendung dieser Grundsätze bei der Prüfung von Beihilfemaßnahmen erläutert, mit denen der rasche Ausbau von Netzen für die Breitbandgrundversorgung sowie von NGA-Netzen gefördert werden soll (Abschnitt 3). Die Kommission wird diesen Leitlinien bei der Prüfung staatlicher Beihilfen im Breitbandsektor folgen. Dadurch werden sich die Rechtssicherheit und Transparenz ihrer Beschlusspraxis erhöhen.

⁽⁵⁾ Siehe Artikel 12 Absatz 4 der Richtlinie 2002/21/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. März 2002 über einen gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste (Rahmenrichtlinie) (ABl. L 108 vom 24.4.2002, S. 33), geändert durch die Richtlinie 2009/140/EG (Richtlinie „Bessere Rechtsetzung“) (ABl. L 337 vom 18.12.2009, S. 37) und durch die Verordnung (EG) Nr. 544/2009 (ABl. L 167 vom 29.6.2009, S. 12).

⁽⁶⁾ Mitteilung der Kommission über die Modernisierung des EU-Beihilfenrechts. Brüssel, 8.5.2012. COM(2012) 209 final.

⁽⁷⁾ Der Ausdruck „digitale Kluft“ wird gemeinhin verwendet, um das Gefälle zwischen Personen bzw. Gemeinschaften zu bezeichnen, die Zugang zu Informationstechnologien haben, und solchen, die keinen IKT-Zugang haben. Der Hauptgrund für diese „digitale Kluft“ ist das Fehlen einer angemessenen Breitbandinfrastruktur. Auf regionaler Ebene ist der Urbanisierungsgrad ein wichtiger Faktor beim Zugang und bei der Nutzung von IKT. Dementsprechend ist die Internetdurchdringung in dünnbesiedelten Gebieten überall in der Europäischen Union deutlich niedriger als in dichter besiedelten Gebieten.

2. DIE WICHTIGSTEN GRUNDSÄTZE DER POLITIK DER KOMMISSION IM BEREICH DER STAATLICHEN BEIHILFEN FÜR BREITBANDVORHABEN

- (9) Nach Artikel 107 Absatz 1 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (im Folgenden „AEUV“) sind „staatliche oder aus staatlichen Mitteln gewährte Beihilfen gleich welcher Art, die durch die Begünstigung bestimmter Unternehmen oder Produktionszweige den Wettbewerb verfälschen oder zu verfälschen drohen, mit dem Binnenmarkt unvereinbar, soweit sie den Handel zwischen Mitgliedstaaten beeinträchtigen“. Als staatliche Beihilfen gelten demnach Maßnahmen, die die folgenden vier Kriterien erfüllen: a) Die Maßnahme wird aus staatlichen Mitteln gewährt, b) Unternehmen erwächst daraus ein wirtschaftlicher Vorteil, c) der Vorteil ist selektiv, d) sie verfälscht den Wettbewerb oder droht ihn zu verfälschen und e) sie beeinträchtigt den Handel zwischen Mitgliedstaaten.

2.1 Artikel 107 Absatz 1 AEUV: Vorliegen einer Beihilfe

- (10) *Einsatz staatlicher Mittel*: Der Transfer staatlicher Mittel kann auf unterschiedliche Weise erfolgen, z. B. im Wege von direkten Zuschüssen, Steuervergünstigungen⁽⁸⁾, zinsvergünstigten Darlehen oder in Form anderer vergünstigter Finanzierungskonditionen. Als Einsatz staatlicher Mittel gelten auch Sachleistungen des Staates, z. B. wenn der Staat in den Bau (eines Teils) der Breitbandinfrastruktur investiert. Staatliche Mittel können auf nationaler, regionaler oder lokaler Ebene eingesetzt werden⁽⁹⁾. Auch Fördermittel aus EU-Fonds wie dem Europäischen Landwirtschaftsfonds für die Entwicklung des ländlichen Raums (ELER) und dem Europäischen Fonds für regionale Entwicklung (EFRE)⁽¹⁰⁾ gelten als staatliche Mittel, wenn sie mit Ermessensspielraum seitens des Mitgliedstaats gewährt werden⁽¹¹⁾.
- (11) *Unternehmen*: Staatliche Maßnahmen zur Förderung von Investitionen in Breitbandnetze beziehen sich im Allgemeinen auf eine wirtschaftliche Tätigkeit wie den Bau, den Betrieb oder die Bereitstellung von Breitbandinfrastruktur oder die Ermöglichung der Bereitstellung eines Breitbandanschlusses für Endkunden. Auch der Staat selbst kann mit dem Betrieb oder der Nutzung von (Teilen der) Breitbandinfrastruktur einer wirtschaftlichen Tätigkeiten nachgehen, z. B. über eigene Unternehmen oder im Rahmen der staatlichen Verwaltung. Die Errichtung einer Breitbandinfrastruktur im Hinblick auf eine spätere kommerzielle Nutzung durch den Staat oder Drittbetreiber stellt ebenfalls eine wirtschaftliche Tätigkeit dar⁽¹²⁾. Der Ausbau von Breitbandnetzen zu anderen als kommerziellen Zwecken ist nicht unbedingt als staatliche Beihilfe einzustufen⁽¹³⁾, da keinem Unternehmen durch den Netzbau ein Vorteil gewährt wird⁽¹⁴⁾. Wird ein solches Netz allerdings anschließend für die Nutzung durch Breitbandinvestoren oder -betreiber geöffnet, ist vom Vorliegen staatlicher Beihilfen auszugehen⁽¹⁵⁾.
- (12) *Vorteil*: In der Regel werden Beihilfen direkt den Netzinvestoren gewährt, welche in den meisten Fällen im Wege einer wettbewerblichen Ausschreibung bestimmt werden. Wenn der Beitrag des Staates nicht zu normalen Marktbedingungen bereitgestellt wird und folglich im Einklang mit dem Grundsatz des

⁽⁸⁾ Siehe z. B. Entscheidung der Kommission N 398/05 — *Fejlesztési adókedvezmény szélessávú internet-beruházásokhoz*, Ungarn.

⁽⁹⁾ Mittel eines öffentlichen Unternehmens gelten als staatliche Mittel im Sinne des Artikels 107 AEUV, weil die öffentliche Hand über diese Mittel eine Kontrolle ausüben kann. EuGH, Urteil vom 16. Mai 2002, *Frankreich/Kommission*, Rechtssache C-482/99, Slg. 2002, I-4397. Nach diesem Urteil muss weitergehend geprüft werden, ob die Finanzierung über ein öffentliches Unternehmen dem Staat zuzurechnen ist.

⁽¹⁰⁾ Verordnung (EG) Nr. 1698/2005 des Rates vom 20. September 2005 über die Förderung der Entwicklung des ländlichen Raums durch den Europäischen Landwirtschaftsfonds für die Entwicklung des ländlichen Raums (ELER) (ABl. L 277 vom 21.10.2005, S. 1), Verordnung (EG) Nr. 1080/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5. Juli 2006 über den Europäischen Fonds für regionale Entwicklung und zur Aufhebung der Verordnung (EG) Nr. 1783/1999 (ABl. L 210 vom 31.7.2006, S. 1) und Verordnung (EG) Nr. 1083/2006 des Rates vom 11. Juli 2006 mit allgemeinen Bestimmungen über den Europäischen Fonds für regionale Entwicklung, den Europäischen Sozialfonds und den Kohäsionsfonds und zur Aufhebung der Verordnung (EG) Nr. 1260/1999 (ABl. L 210 vom 31.7.2006, S. 25).

⁽¹¹⁾ Siehe z. B. Entscheidung der Kommission in der Sache N 157/06 — *South Yorkshire Digital Region Broadband Project*, Vereinigtes Königreich. Der Gerichtshof hat bestätigt, dass es genügt, dass finanzielle Mittel ständig unter staatlicher Kontrolle und somit zur Verfügung der zuständigen nationalen Behörden stehen, damit sie als staatliche Mittel qualifiziert werden können; siehe EuGH, Urteil vom 16. Mai 2000, *Französische Republik/Ladbroke Racing Ltd und Kommission*, Rechtssache C-83/98 P, Slg. 2000, I-3271, Randnr. 50.

⁽¹²⁾ EuG, Urteil vom 24. März 2011, *Freistaat Sachsen u. a./Kommission*, verbundene Rechtssachen T-443/08 und T-455/08 (noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht), Randnrn. 93-95.

⁽¹³⁾ Siehe z. B. Entscheidung der Kommission in der Sache NN 24/07 — *Pražská městská bezdrátová síť*, Tschechische Republik.

⁽¹⁴⁾ Auch wenn für die eigenen Zwecke der öffentlichen Verwaltung ein Netz gebaut oder Breitbanddienste bereitgestellt werden, wird damit unter bestimmten Umständen kein Vorteil für Wirtschaftsunternehmen gewährt. Siehe Entscheidung der Kommission in der Sache N 46/07 — *Welsh Public Sector Network Scheme*, Vereinigtes Königreich.

⁽¹⁵⁾ Beschluss der Kommission in der Sache SA.31687 (N 436/10) — *Banda larga in Friuli Venezia Giulia (programma ERMES)* (Breitband in Friuli Venezia Giulia — Ermes-Programm), Italien, und in der Sache N 407/09 — *Xarxa Oberta*, Spanien.

marktwirtschaftlich handelnden Kapitalgebers als staatliche Beihilfe einzustufen ist (siehe Randnummer (16)), wird durch das wettbewerbliche Auswahlverfahren sichergestellt, dass alle Beihilfen auf das für das jeweilige Vorhaben erforderliche Minimum beschränkt bleiben. Dabei liegt aber dennoch eine staatliche Beihilfe vor, weil die staatliche Stelle dem ausgewählten Bieter eine finanzielle Unterstützung zukommen lässt (z. B. durch „Ergänzungsfinanzierung“ oder Sachleistungen) und der Zweck eines solchen Verfahrens gerade in der Auswahl des Beihilfeempfängers besteht. Durch die finanzielle Förderung kann der Bieter, der den Zuschlag bekommt, zu Konditionen geschäftstätig werden, die auf dem Markt nicht angeboten werden. Neben den unmittelbaren Beihilfeempfängern können Drittbetreiber, die auf Vorleistungsebene Zugang zu der geförderten Infrastruktur erhalten, mittelbar begünstigt sein ⁽¹⁶⁾.

- (13) *Selektivität*: Staatliche Beihilfen zur Förderung des Ausbaus von Breitbandnetzen sind ihrem Wesen nach selektiv, weil sie für Breitbandinvestoren und Drittbetreiber bestimmt sind, die nur in bestimmten Segmenten des gesamten Marktes für elektronische Kommunikationsdienste tätig sind. Nicht selektiv im Hinblick auf die gewerblichen Endnutzer der geförderten Infrastruktur ⁽¹⁷⁾ können hingegen Maßnahmen dann sein, wenn Teilnehmern aller Wirtschaftszweige Zugang zu der geförderten Infrastruktur gewährt wird. Selektivität liegt vor, wenn der Breitbandausbau speziell auf bestimmte gewerbliche Nutzer ausgerichtet ist, z. B. wenn die staatliche Unterstützung in den Breitbandausbau vorab ausgewählten Unternehmen zufließt, die nicht nach den allgemeinen, ansonsten für das gesamte Zuständigkeitsgebiet einer bestimmten Bewilligungsbehörde geltenden Kriterien ausgewählt werden ⁽¹⁸⁾.
- (14) *Wettbewerbsverfälschung*: Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union (im Folgenden „Gerichtshof“) verfälschen finanzielle Unterstützung und Sachleistungen den Wettbewerb insofern, als sie die Stellung eines Unternehmens gegenüber anderen Unternehmen stärken ⁽¹⁹⁾. So könnten bestehende Betreiber aufgrund von staatlichen Beihilfen, die einem Wettbewerber gewährt werden, Kapazitäten abbauen, und potenzielle Betreiber könnten davon absehen, in einen neuen Markt einzutreten oder in einem bestimmten Gebiet tätig zu werden. Es ist davon auszugehen, dass Wettbewerbsverfälschungen zunehmen, wenn der Beihilfeempfänger Marktmacht besitzt. Hat ein Beihilfeempfänger bereits eine beherrschende Stellung auf dem Markt inne, so kann die Beihilfemaßnahme seine Marktmacht noch verstärken, was die Möglichkeiten seiner Wettbewerber, Wettbewerbsdruck auszuüben, weiter verringert.
- (15) *Auswirkungen auf den Handel*: Da bei staatlichen Eingriffen ferner davon auszugehen ist, dass diese auch Folgen für Diensteanbieter aus anderen Mitgliedstaaten haben (unter anderem, da diese Diensteanbieter durch die staatlichen Eingriffe möglicherweise davon abgehalten werden, sich in den betreffenden Mitgliedstaaten niederzulassen), wirken sie sich auch auf den Handel aus, weil die Märkte für elektronische Kommunikationsdienste (einschließlich der Vorleistungs- und der Endkundenbreitbandmärkte) für den Wettbewerb zwischen Betreibern und Diensteanbietern geöffnet sind ⁽²⁰⁾.

2.2 Nichtvorliegen einer Beihilfe: Anwendung des Grundsatzes des marktwirtschaftlich handelnden Kapitalgebers

- (16) In Artikel 345 AEUV heißt es: „Die Verträge lassen die Eigentumsordnung in den verschiedenen Mitgliedstaaten unberührt“. Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs lässt sich vom Gleichbehandlungsgrundsatz ableiten, dass Kapital, das der Staat einem Unternehmen unmittelbar oder mittelbar zu Bedingungen zur Verfügung stellt, die normalen Marktbedingungen entsprechen, nicht als staatliche Beihilfe angesehen werden kann. Kapitalbeteiligungen und Kapitalzuführungen eines öffentlichen Investors, die langfristig nur unzureichende Gewinnaussichten bieten, sind hingegen als Beihilfen im Sinne des Artikels 107 AEUV anzusehen, und ihre Vereinbarkeit mit dem Binnenmarkt ist allein auf der Grundlage der darin niedergelegten Kriterien zu bewerten ⁽²¹⁾.

⁽¹⁶⁾ Es ist wahrscheinlich, dass die Förderung zumindest teilweise an die Drittbetreiber weitergegeben wird, selbst wenn diese für den Zugang auf Vorleistungsebene ein Entgelt zahlen. Bei den Vorleistungspreisen handelt es sich nämlich häufig um regulierte Preise. Preisregulierung führt zu einem niedrigeren Preis als dem, den der Vorleistungsanbieter sonst auf dem Markt erzielen könnte (möglicherweise ein Monopolpreis, wenn kein Netzettbewerb herrscht). Wenn die Preise nicht reguliert sind, wird der Betreiber auf Vorleistungsebene in jedem Fall aufgefordert, seine Preise mit den Durchschnittspreisen in anderen, stärker wettbewerbsorientierten Gebieten (siehe Randnummer (78) Buchstabe h) zu vergleichen, was wahrscheinlich zu einem niedrigeren Preis als dem führt, den der Betreiber sonst auf dem Markt erzielen könnte.

⁽¹⁷⁾ Subventionen für private Nutzer fallen nicht in den Anwendungsbereich des Artikels 107 Absatz 1 AEUV.

⁽¹⁸⁾ Ein Beispiel sind Beihilfen für Industriedistrikte; siehe z. B. Beschluss der Kommission in der Sache N 626/09 — *NGA distretti industriali Lucca* (NGA für Industriedistrikte von Lucca), Italien.

⁽¹⁹⁾ EuGH, Urteil vom 7. März 2002, *Italienische Republik/Kommission*, Rechtssache C-310/99, Slg. 2002, I-2289, Randnr. 65.

⁽²⁰⁾ Siehe Entscheidung der Kommission in der Sache N 237/08 — *Breitbandförderung Niedersachsen*, Deutschland.

⁽²¹⁾ EuGH, Urteil vom 21. März 1991, *Italienische Republik/Kommission*, Rechtssache C-303/88, Slg. 1991, I-1433, Randnrn. 20-22.

- (17) In ihrer Amsterdam-Entscheidung hat die Kommission die Anwendung des Grundsatzes des marktwirtschaftlich handelnden Kapitalgebers im Breitbandsektor untersucht⁽²²⁾. Wie darin hervorgehoben wird, muss gründlich und umfassend nachgewiesen werden, dass eine öffentliche Investition unter Marktbedingungen erfolgt, d. h. im Wege einer erheblichen Beteiligung privater Investoren oder eines soliden Unternehmensplans, der eine angemessene Rendite verspricht. Sind Privatinvestoren an dem Vorhaben beteiligt, ist es unabdingbare Voraussetzung, dass sie bei den Investitionen aufgrund gleicher Konditionen dasselbe Geschäftsrisiko wie der öffentliche Investor tragen. Dasselbe Prinzip gilt für andere Formen staatlicher Unterstützung wie zinsvergünstigte Darlehen oder Garantien⁽²³⁾.

2.3 Staatliche Beihilfen für den Breitbandausbau als Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse — Altmark-Urteil und Vereinbarkeit nach Artikel 106 Absatz 2 AEUV

- (18) In bestimmten Fällen können Mitgliedstaaten die Bereitstellung von Breitbandnetzen als Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse (im Folgenden „DAWI“) im Sinne des Artikels 106 Absatz 2 AEUV⁽²⁴⁾ und des Altmark-Urteils⁽²⁵⁾ betrachten und auf dieser Grundlage eine öffentliche Förderung gewähren. Die Prüfung der mitgliedstaatlichen Maßnahmen erfolgt in diesen Fällen nach der Mitteilung der Kommission über die Anwendung der Beihilfavorschriften der Europäischen Union auf Ausgleichsleistungen für die Erbringung von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse⁽²⁶⁾, dem Beschluss der Kommission vom 20. Dezember 2011 über die Anwendung von Artikel 106 Absatz 2 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union auf staatliche Beihilfen in Form von Ausgleichsleistungen zugunsten bestimmter Unternehmen, die mit der Erbringung von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse betraut sind⁽²⁷⁾, der Mitteilung der Kommission — Rahmen der Europäischen Union für staatliche Beihilfen in Form von Ausgleichsleistungen für die Erbringung öffentlicher Dienstleistungen (2011)⁽²⁸⁾ und der Verordnung (EU) Nr. 360/2012 der Kommission vom 25. April 2012 über die Anwendung der Artikel 107 und 108 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union auf De-minimis-Beihilfen an Unternehmen, die Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse erbringen⁽²⁹⁾. Diese Kommissionsdokumente (die zusammen als das „DAWI-Paket“ bezeichnet werden) sind auch auf staatliche Beihilfen für den Breitbandausbau anwendbar. Nachstehend wird lediglich die Anwendung einiger der in diesen Dokumenten enthaltenen Grundsätze auf die Breitbandfinanzierung unter Berücksichtigung sektoraler Besonderheiten erläutert.

Definition einer DAWI

- (19) In Bezug auf die Definition von DAWI hat die Kommission bereits allgemein festgestellt, dass die Mitgliedstaaten Dienstleistungen nicht mit gemeinwirtschaftlichen Verpflichtungen verknüpfen dürfen, wenn diese von Unternehmen, die im Einklang mit den Marktregeln handeln, zu normalen Marktbedingungen, die sich — z. B. im Hinblick auf den Preis, objektive Qualitätsmerkmale, Kontinuität und den Zugang zu der Dienstleistung — mit dem vom Staat definierten öffentlichen Interesse decken, bereits zufriedenstellend erbracht werden oder erbracht werden können⁽³⁰⁾.
- (20) Bei der Anwendung dieses Grundsatzes auf den Breitbandsektor betrachtet die Kommission die Errichtung einer parallelen, konkurrierenden, öffentlich geförderten Breitbandinfrastruktur in Gebieten, in denen private Investoren bereits in eine Breitbandinfrastruktur investiert haben (oder ihre Netzinfrastruktur weiter ausbauen) und bereits wettbewerbsbasierte Breitbanddienste mit einer angemessenen

⁽²²⁾ Entscheidung der Kommission vom 11. Dezember 2007 in der Sache C 53/06 *Citynet Amsterdam — Investing in een glasvezelaansluitnetwerk door de gemeente Amsterdam* (Citynet Amsterdam — Investition der Stadt Amsterdam in ein Glasfasernetz), Niederlande (Abl. L 247 vom 16.9.2008, S. 27).

⁽²³⁾ Mitteilung der Kommission über die Anwendung der Artikel 87 und 88 des EG-Vertrags auf staatliche Beihilfen in Form von Haftungsverpflichtungen und Bürgschaften (Abl. C 155 vom 20.6.2008, S. 10) und Berichtigung dieser Mitteilung (Abl. C 244 vom 25.9.2008, S. 32).

⁽²⁴⁾ Laut Rechtsprechung muss einem Unternehmen, das mit der Erbringung von DAWI betraut ist, diese Aufgabe durch einen hoheitlichen Akt übertragen worden sein. In diesem Sinne kann ein Betreiber über die Erteilung einer Konzession für die Erbringung öffentlicher Dienste mit einer DAWI betraut werden; siehe EuG, Urteil vom 13. Juni 2000, *EPAC — Empresa para a Agroalimentação e Cereais, SA/Kommission*, verbundene Rechtssachen T-204/97 und T-270/97, Slg. 2000, II-2267, Randnr. 126, und EuG, Urteil vom 15. Juni 2005, *Fred Olsen SA/Kommission*, Rechtssache T-17/02, Slg. 2005, II-2031, Randnrn. 186 und 188-189.

⁽²⁵⁾ EuGH, Urteil vom 24. Juli 2003, *Altmark Trans GmbH und Regierungspräsidium Magdeburg/Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH*, Rechtssache C-280/00, Slg. 2003, I-7747.

⁽²⁶⁾ Abl. C 8 vom 11.1.2012, S. 4.

⁽²⁷⁾ Abl. L 7 vom 11.1.2012, S. 3.

⁽²⁸⁾ Abl. C 8 vom 11.1.2012, S. 15.

⁽²⁹⁾ Abl. L 114 vom 26.4.2012, S. 8.

⁽³⁰⁾ Siehe Mitteilung der Kommission über die Anwendung der Beihilfavorschriften der Europäischen Union auf Ausgleichsleistungen für die Erbringung von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse (Abl. C 13 vom 11.1.2012, S. 4), Randnr. 48, und Mitteilung der Kommission — Rahmen der Europäischen Union für staatliche Beihilfen in Form von Ausgleichsleistungen für die Erbringung öffentlicher Dienstleistungen (2011), Randnr. 13.

Breitbandabdeckung anbieten, nicht als DAWI im Sinne des Artikels 106 Absatz 2 AEUV⁽³¹⁾. Kann hingegen nachgewiesen werden, dass private Investoren nicht in der Lage sind, in naher Zukunft⁽³²⁾ eine angemessene Breitbandabdeckung für alle Bürger oder Nutzer bereitzustellen, und somit ein beträchtlicher Teil der Bevölkerung nach wie vor nicht über einen Breitbandanschluss verfügen würde, so können einem mit der Erbringung einer DAWI beauftragtes Unternehmen Ausgleichszahlungen für öffentliche Dienstleistungen gewährt werden, sofern die Voraussetzungen der DAWI-Mitteilung erfüllt sind. Deshalb sollten die zur Prüfung eines Bedarfs an DAWI herangezogenen Netze stets vergleichbarer Art sein (d. h. entweder Netze für die Breitbandgrundversorgung oder NGA-Netze).

- (21) Zudem können der Ausbau und der Betrieb einer Breitbandinfrastruktur nur dann als DAWI eingestuft werden, wenn die Infrastruktur eine universelle Breitbandanbindung für alle Nutzer eines bestimmten Gebiets, also sowohl für private als auch für gewerbliche, bietet. Eine allein auf die Anbindung von Unternehmen ausgerichtete Unterstützung reicht nicht aus⁽³³⁾.
- (22) Der obligatorische Charakter einer DAWI impliziert auch, dass der Betreiber des geplanten Netzes den Zugang zur Infrastruktur auf Vorleistungsebene nicht nach eigenem Ermessen und/oder in diskriminierender Weise verweigern kann (z. B. weil die Bereitstellung von Zugangsdiensten in einem bestimmten Gebiet nicht rentabel ist).
- (23) In Anbetracht des Umfangs des Wettbewerbs, der seit der Liberalisierung des Sektors der elektronischen Kommunikation in der Union erzielt worden ist, und insbesondere des aktuellen Wettbewerbs auf dem Endkundenbreitbandmarkt sollten öffentlich geförderte Netze, die im Zusammenhang mit einer DAWI errichtet wurden, allen interessierten Betreibern zugänglich sein. Dementsprechend basiert die Anerkennung eines Auftrags zur Erbringung einer DAWI für den Ausbau von Breitbandnetzen auf der Bereitstellung einer passiven⁽³⁴⁾, neutralen⁽³⁵⁾ und offenen Infrastruktur. Ein solches Netz muss Interessenten alle möglichen Arten des Netzzugangs bieten und auf Endkundenebene echten Wettbewerb ermöglichen, so dass Endkunden erschweringliche Breitbanddienste zu Wettbewerbsbedingungen erhalten können⁽³⁶⁾.
- (24) Der Auftrag für eine DAWI darf deshalb ausschließlich den Ausbau eines Breitbandnetzes mit universeller Breitbandanbindung und die Bereitstellung der damit verbundenen Dienste auf Vorleistungsebene umfassen, nicht aber Kommunikationsdienste für Endkunden⁽³⁷⁾. Wenn der mit einer DAWI beauftragte Betreiber zudem ein vertikal integrierter Breitbandbetreiber ist, sind angemessene Vorkehrungen zu treffen, um Interessenkonflikte, unzulässige Diskriminierung und andere verborgene mittelbare Vorteile zu verhindern⁽³⁸⁾.
- (25) Aus der Tatsache, dass der Markt für elektronische Kommunikation vollständig liberalisiert ist, folgt, dass ein DAWI-Auftrag zum Ausbau von Breitbandnetzen nicht auf dem Betreiber gewährten ausschließlichen oder besonderen Rechten im Sinne des Artikels 106 Absatz 1 AEUV beruhen kann.

Berechnung der Ausgleichsleistungen und Rückforderung

- (26) Für die Berechnung der Ausgleichsleistungen für DAWI gelten uneingeschränkt die Grundsätze des DAWI-Pakets. Angesichts der Besonderheiten des Breitbandsektors sind jedoch nähere Erläuterungen zu DAWI hilfreich, mit denen Ortsteile oder Gebiete angebunden werden sollen, die bis dato über keinen Breitbandanschluss verfügen (sogenannte „weiße Flecken“), die jedoch in einem größeren Gebiet

⁽³¹⁾ Mitteilung der Kommission über die Anwendung der Beihilfevorschriften der Europäischen Union auf Ausgleichsleistungen für die Erbringung von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse, Randnr. 49.

⁽³²⁾ Für den Begriff „nahe Zukunft“ ist in diesem Zusammenhang nach Randnummer (63) dieser Leitlinien ein Zeitraum von drei Jahren anzusetzen.

⁽³³⁾ Gemäß dem Grundsatz in Randnr. 50 der Mitteilung der Kommission über die Anwendung der Beihilfevorschriften der Europäischen Union auf Ausgleichsleistungen für die Erbringung von Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse (siehe Fußnote 26). Siehe auch die Entscheidungen der Kommission in den Sachen N 284/05 — *Regional Broadband Programme: Metropolitan Area Networks („MANs“), phases II and III* (Regionales Breitbandprogramm: Metropolitan Area Networks, Phase II und III), Irland, und N 890/06 — *Aide du Sicoval pour un réseau de très haut débit* (Förderung eines Hochgeschwindigkeitsnetzes durch den Gemeindeverband Sicoval), Frankreich.

⁽³⁴⁾ Die passive Netzinfrastruktur ist im Wesentlichen die physische Infrastruktur eines Netzes (Definition siehe Glossar).

⁽³⁵⁾ Ein Netz sollte technologieneutral sein und es den Interessierten dadurch ermöglichen, über eine beliebige verfügbare Technologie Zugang zu erhalten und Dienstleistungen für Endkunden anzubieten.

⁽³⁶⁾ Im Einklang mit Randnummer (80) Buchstabe g dieser Leitlinien.

⁽³⁷⁾ Diese Beschränkung ist gerechtfertigt, weil nach der Errichtung eines Breitbandnetzes, das eine universelle Breitbandanbindung bietet, die Marktkräfte in der Regel dafür sorgen, dass allen Nutzern Kommunikationsdienste zu einem wettbewerbsbasierten Preis bereitgestellt werden.

⁽³⁸⁾ Solche Vorkehrungen sollten insbesondere eine Verpflichtung zur getrennten Buchführung oder die Schaffung einer strukturell und rechtlich vom vertikal integrierten Betreiber getrennten Einheit umfassen. Diese Einheit sollte allein für die Erfüllung des DAWI-Auftrags verantwortlich sein.

liegen, in dem einige Betreiber bereits eine eigene Netzinfrastruktur errichtet haben oder dies möglicherweise für die nahe Zukunft planen. Ist das Gebiet, auf das sich die DAWI bezieht, nicht auf „weiße Flecken“ beschränkt — was auf deren Größe oder Standort zurückzuführen sein kann —, muss der mit einer DAWI beauftragte Betreiber möglicherweise auch in „rentablen“ Gebieten, in denen bereits kommerzielle Betreiber vertreten sind, eine Netzinfrastruktur aufbauen. In solchen Fällen sollten Ausgleichsleistungen unter Berücksichtigung der einschlägigen Einnahmen sowie eines angemessenen Gewinns nur die Kosten für den Ausbau der Infrastruktur in nichtrentablen weißen Flecken decken⁽³⁹⁾.

- (27) In vielen Situationen kann es zweckmäßig sein, die Ausgleichsleistungen vorab festzulegen, um die für einen bestimmten Zeitraum zu erwartende Finanzierungslücke zu schließen, anstatt die Ausgleichsleistungen lediglich anhand der anfallenden Kosten und Einnahmen zu ermitteln. Beim ersten Modell bestehen in der Regel mehr Anreize für das Unternehmen, die Kosten zu beschränken und das Geschäft im Laufe der Zeit weiterzuentwickeln⁽⁴⁰⁾. Wenn ein DAWI-Auftrag zum Ausbau von Breitbandnetzen nicht dem Ausbau einer im Besitz der öffentlichen Hand befindlichen Infrastruktur dient, sollten eine angemessene Überprüfung sowie geeignete Rückforderungsmechanismen vorgesehen werden, um zu vermeiden, dass dem mit der DAWI beauftragten Betreiber ein ungebührlicher Vorteil daraus erwächst, dass er nach Ablauf der Konzession für die Erbringung einer DAWI Eigentümer des mit öffentlichen Mitteln finanzierten Netzes wird.

2.4 Verwaltungs- und Regulierungsmaßnahmen zur Förderung von Breitbandausbaumaßnahmen, die nicht unter die EU-Beihilfavorschriften fallen

- (28) Wie auch in der Breitbandmitteilung der Kommission⁽⁴¹⁾ erläutert, können Mitgliedstaaten sich neben der direkten finanziellen Unterstützung von Unternehmen verschiedener Arten von Maßnahmen bedienen, um den Ausbau von Breitband- und insbesondere von NGA-Netzen zu beschleunigen. Diese Maßnahmen stellen nicht notwendigerweise staatliche Beihilfen im Sinne des Artikels 107 Absatz 1 AEUV dar.
- (29) Da im Allgemeinen ein erheblicher Teil der Kosten für den Ausbau von NGA-Netzen auf Baumaßnahmen entfällt⁽⁴²⁾, können die Mitgliedstaaten — in Übereinstimmung mit dem Unionsrechtsrahmen für die elektronische Kommunikation — beispielsweise verlangen, dass die Netzbetreiber ihre Bauarbeiten abstimmen und/oder Teile ihrer Infrastrukturen gemeinsam nutzen, um die Vergabe der Wegerechte zu erleichtern. In diesem Sinne können die Mitgliedstaaten auch festlegen, dass bei allen Baumaßnahmen (auch bei der Wasser-, Energie- und Abwasserversorgung oder bei Verkehrsbauten) und/oder Neubauten NGA-taugliche Anschlüsse vorzusehen sind. Wenn allgemeine Baumaßnahmen geplant sind, können auch Dritte auf eigene Kosten ihre passive Netzinfrastruktur errichten. Die Möglichkeit dazu sollte allen interessierten Betreibern in transparenter und diskriminierungsfreier Weise angeboten werden und grundsätzlich allen potenziellen Nutzern und nicht nur Betreibern elektronischer Kommunikationsnetze offenstehen (also auch Strom-, Gas- und Wasserversorgern usw.)⁽⁴³⁾. Ein zentrales Verzeichnis der bestehenden Infrastruktur (ob gefördert oder nicht), in das eventuell auch

⁽³⁹⁾ Wegen der Besonderheiten eines jeden Einzelfalls ist es Sache der Mitgliedstaaten, die am besten geeignete Methode zu ermitteln, um sicherzustellen, dass die Ausgleichszahlungen nur die Kosten decken, die bei der Erfüllung des DAWI-Auftrags in den weißen Flecken gemäß den Grundsätzen des DAWI-Pakets entstehen; dabei sind einschlägige Einnahmen sowie ein angemessener Gewinn zu berücksichtigen. So können die entsprechenden Beträge anhand eines Vergleichs zwischen den Einnahmen aus der kommerziellen Nutzung der Infrastruktur in den rentablen Gebieten, in denen bereits kommerzielle Betreiber vertreten sind, und den Einnahmen aus der entsprechenden Nutzung in den weißen Flecken ermittelt werden. Etwaige über den angemessenen Gewinn hinausgehende Gewinne, d. h. Gewinne, die über die durchschnittlichen Kapitalerträge der Branche aus dem Ausbau einer bestimmten Breitbandinfrastruktur hinausgehen, könnten für die Finanzierung der DAWI in nichtrentablen Gebieten verwendet werden, während die übrigen Gewinne mit den Ausgleichszahlungen verrechnet werden könnten. Siehe Entscheidung der Kommission in der Sache N 331/08 — *Compensation de charges pour une Délégation de Service Public (DSP) pour l'établissement et l'exploitation d'un réseau de communications électroniques à très haut débit dans le Département des Hauts-de-Seine* (Förderung eines Hochgeschwindigkeitsnetzes im Département Hauts-de-Seine), Frankreich.

⁽⁴⁰⁾ Bei großer Unsicherheit in Bezug auf die künftige Entwicklung der Kosten und Einnahmen sowie hoher Informationsasymmetrie kann die Behörde auch Ausgleichsmodelle anwenden, die einen Mittelweg zwischen Vorab- und nachträglicher Regelung darstellen (z. B. anhand eines Rückforderungsmechanismus, der eine ausgewogene Aufteilung unerwarteter Gewinne gewährleistet).

⁽⁴¹⁾ Siehe Verweis in Fußnote 2.

⁽⁴²⁾ Zum Beispiel Ausheben von Erdreich, Verlegen der Kabel, Legen der Hausanschlüsse. Beim Ausbau von FTTH-Netzen können solche Kosten bis zu 70-80 % der gesamten Investitionskosten ausmachen.

⁽⁴³⁾ Siehe auch N 383/09 — Änderung der Regelung N 150/08 — Breitbandversorgung ländlicher Räume im Freistaat Sachsen, Deutschland. In dieser Sache stellten allgemeine Bauarbeiten, wie Straßeninstandhaltungsarbeiten, keine staatliche Beihilfe dar. Bei den von Deutschland durchgeführten Maßnahmen handelte es sich um „allgemeine Baumaßnahmen“, die der Staat in jedem Falle zu Instandhaltungszwecken durchgeführt hätte. Die Möglichkeit, bei dieser Gelegenheit — auf Kosten der Betreiber — Breitbandinfrastruktur und Leerrohre zu verlegen, wurde öffentlich bekanntgegeben und nicht auf den Breitbandsektor beschränkt oder ausgerichtet. Die öffentliche Finanzierung solcher Baumaßnahmen kann dennoch eine Beihilfe im Sinne des Artikels 107 Absatz 1 AEUV darstellen, wenn die Maßnahmen auf den Breitbandsektor beschränkt oder eindeutig auf ihn ausgerichtet sind.

Bauvorhaben aufgenommen werden könnten, könnte zur Förderung des kommerziellen Breitbandausbaus beitragen⁽⁴⁴⁾. Bei der bestehenden Infrastruktur geht es nicht nur um Telekommunikationsinfrastruktur wie leitungsgebundene, drahtlose oder Satelliteninfrastruktur, sondern auch um die Infrastruktur (Wegeführung von Netzen der Ver- und Entsorgung, Revisionsschächte usw.) anderer Wirtschaftszweige (z. B. der Versorgungswirtschaft)⁽⁴⁵⁾.

2.5 Vereinbarkeitsprüfung nach Artikel 107 Absatz 3 AEUV

- (30) Erfüllt eine staatliche Maßnahme zur Förderung des Breitbandausbaus die in Abschnitt 2.1 genannten Voraussetzungen, so prüft die Kommission ihre Vereinbarkeit mit dem Binnenmarkt in der Regel nach Artikel 107 Absatz 3 Buchstabe c AEUV⁽⁴⁶⁾. Bisher haben regionale und lokale Behörden unterschiedliche Maßnahmenarten angewandt. Einige davon sind im Anhang aufgeführt. Neben den dort beschriebenen Maßnahmen können Behörden bei der Breitbandförderung auch andere Ansätze verfolgen⁽⁴⁷⁾. Bei allen Arten von staatlichen Maßnahmen werden die in diesen Leitlinien dargelegten Vereinbarkeitskriterien zugrunde gelegt⁽⁴⁸⁾.
- (31) Mit staatlichen Beihilfen geförderte Breitbandvorhaben können in Fördergebieten im Sinne des Artikels 107 Absatz 3 Buchstaben a und c und der besonderen Vorschriften für Regionalbeihilfen durchgeführt werden⁽⁴⁹⁾. In diesem Fall können Beihilfen für den Breitbandsektor als Beihilfen für Erstinvestitionen im Sinne der Regionalbeihilfenvorschriften gelten. Fällt eine Maßnahme in den Geltungsbereich der Regionalbeihilfenvorschriften und ist eine Ad-hoc-Einzelbeihilfe zugunsten eines einzelnen Unternehmens oder eine auf eine bestimmte Wirtschaftstätigkeit beschränkte Beihilfe geplant, so ist es Aufgabe der Mitgliedstaaten nachzuweisen, dass die Voraussetzungen der Regionalbeihilfenvorschriften erfüllt sind. Dazu ist es insbesondere erforderlich, dass sich das betreffende Vorhaben in eine kohärente Regionalentwicklungsstrategie einfügt und — unter Berücksichtigung der Art und des Umfangs des Vorhabens — keine übermäßigen Wettbewerbsverzerrungen verursacht.

Überblick über die allgemeinen Grundsätze für die Vereinbarkeit mit dem Binnenmarkt

- (32) Bei der Prüfung nach Artikel 107 Absatz 3 Buchstabe c AEUV stellt die Kommission sicher, dass der positive Beitrag der Beihilfemaßnahme zur Erreichung eines Ziels von gemeinsamem Interesse die potenziellen negativen Auswirkungen wie Wettbewerbsverzerrungen oder Handelsbeeinträchtigungen überwiegt. Dies erfolgt in zwei Schritten.
- (33) Erstens muss jede Beihilfemaßnahme die nachstehend genannten erforderlichen Voraussetzungen erfüllen. Ist eine der folgenden Voraussetzungen nicht erfüllt, so wird die Beihilfe für mit dem Binnenmarkt unvereinbar erklärt:
1. Beitrag zur Erreichung von Zielen von gemeinsamem Interesse
 2. Unzufriedenstellendes Marktergebnis aufgrund von Marktversagen oder wesentlichen Ungleichheiten
 3. Eignung des Instruments der staatlichen Beihilfe
 4. Vorliegen eines Anreizeffekts
 5. Beschränkung der Beihilfe auf das erforderliche Minimum
 6. Begrenzte negative Auswirkungen
 7. Transparenz

⁽⁴⁴⁾ Siehe z. B. den Breitband-Infrastrukturatlas der deutschen Bundesnetzagentur, in dem Betreiber freiwillig Informationen über die verfügbare und potenziell für den Breitbandausbau nutzbare Infrastruktur angeben können.

⁽⁴⁵⁾ Es wird darauf hingewiesen, dass die zuständigen nationalen Behörden nach dem EU-Regelungsrahmen für elektronische Kommunikation von Unternehmen verlangen können, dass sie die für die Regulierungsbehörde erforderlichen Informationen vorlegen, damit sie gemeinsam mit den NRB eine ausführliche Bestandsaufnahme der Merkmale, Verfügbarkeit und geografischen Lage der Netzelemente und -anlagen vornehmen und sie Interessierten zur Verfügung stellen können. Siehe Artikel 12 Absatz 4 der Richtlinie 2002/21/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. März 2002 über einen gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste (Rahmenrichtlinie), geändert durch die Richtlinie 2009/140/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. November 2009.

⁽⁴⁶⁾ Eine Liste aller von der Kommission nach den Beihilfenvorschriften erlassenen Beschlüsse im Breitbandsektor ist abrufbar unter http://ec.europa.eu/competition/sectors/telecommunications/broadband_decisions.pdf

⁽⁴⁷⁾ So kann z. B. die Gewährung von Darlehen (im Gegensatz zu Zuschüssen) ein nützliches Mittel gegen den Mangel an Krediten für langfristige Infrastrukturinvestitionen sein.

⁽⁴⁸⁾ Dies gilt ungeachtet der etwaigen Anwendung der Regionalbeihilfeleitlinien (vgl. Randnr. (31)).

⁽⁴⁹⁾ Leitlinien für staatliche Beihilfen mit regionaler Zielsetzung, zeitlich anwendbar (z. B. die Leitlinien für staatliche Beihilfen mit regionaler Zielsetzung 2007-2013, ABl. C 54 vom 4.3.2006, S. 13).

- (34) Wenn alle erforderlichen Voraussetzungen erfüllt sind, wägt die Kommission den positiven Beitrag der Beihilfemaßnahme zur Erreichung des Ziels von gemeinsamem Interesse gegen die potenziellen negativen Auswirkungen ab.
- (35) Die einzelnen Stufen der Kommissionsprüfung für den Breitbandsektor werden nachstehend näher ausgeführt.
1. Beitrag zur Erreichung eines Ziels von gemeinsamem Interesse
- (36) Wie in der Digitalen Agenda näher ausgeführt, wird die Kommission im Hinblick auf Ziele von gemeinsamem Interesse bei ihrer Prüfung untersuchen, inwiefern die geplante staatliche Maßnahme zur Verwirklichung der oben erläuterten Ziele von gemeinsamem Interesse beitragen wird.
2. Unzufriedenstellendes Marktergebnis aufgrund von Marktversagen oder wesentlichen Ungleichheiten
- (37) Ein „Marktversagen“ liegt vor, wenn das freie Spiel der Marktkräfte ohne Eingreifen kein für die Gesellschaft zufriedenstellendes Ergebnis hervorbringt. Das ist beispielsweise der Fall, wenn bestimmte Investitionen nicht vorgenommen werden, obwohl der wirtschaftliche Nutzen für die Gesellschaft die Kosten übersteigt⁽⁵⁰⁾. In solchen Fällen können staatliche Beihilfen zu positiven Effekten führen, und die Gesamteffizienz kann durch unternehmensgerechtere wirtschaftliche Anreize verbessert werden. Eine Form des Marktversagens im Breitbandsektor hängt mit positiven externen Effekten zusammen. Sie entstehen, wenn Marktteilnehmer den Nutzen ihrer Unternehmungen nicht in vollem Umfang internalisieren können. So kann die Verfügbarkeit von Breitbandnetzen den Weg für zusätzliche Dienstleistungen und Innovation ebnen, die wahrscheinlich neben den Investoren und unmittelbaren Kunden des Netzes auch anderen Menschen zugutekommen. Der Markt selbst würde somit unzureichende private Investitionen in Breitbandnetze hervorbringen.
- (38) In der Regel ist der Breitbandausbau in Gebieten mit höherer und konzentrierter potenzieller Nachfrage, d. h. in dicht besiedelten Gebieten, aufgrund der zu erzielenden Dichtevorteile rentabler. Wegen der bei einer Investition anfallenden hohen Fixkosten steigen die Stückkosten bei geringerer Bevölkerungsdichte stark an⁽⁵¹⁾. Daher rechnen sich beihilfefrei errichtete Breitbandnetze in der Regel nur in Bezug auf einen Teil der Bevölkerung. Wie in der Digitalen Agenda aufgezeigt wird, führt eine flächendeckende, erschwingliche Breitbandversorgung jedoch zu positiven externen Effekten, weil sie Wachstum und Innovation in allen Wirtschaftszweigen beschleunigen kann. Wenn der Markt keine hinreichende Breitbandabdeckung gewährleistet oder die Zugangsbedingungen nicht angemessen sind, können Beihilfen dazu beitragen, ein solches Marktversagen zu beheben.
- (39) Ein zweites Ziel von gemeinsamem Interesse ist die Gewährleistung gleicher Bedingungen bei der Breitbandversorgung. Die Regierungen der Mitgliedstaaten können eingreifen, um soziale oder regionale Ungleichheiten auszugleichen, die durch das Marktergebnis entstehen. Unter bestimmten Umständen können auch staatliche Beihilfen für den Breitbandsektor ein Mittel zur Verwirklichung von Gleichheitszielen sein, indem sie den Zugang aller Mitglieder der Gesellschaft zu einem wesentlichen Instrument der Kommunikation und der Teilhabe an der Gesellschaft sowie die freie Meinungsäußerung fördern und somit dem sozialen und territorialen Zusammenhalt zugutekommen.
3. Eignung des Instruments der staatlichen Beihilfe als politisches Instrument und Ausgestaltung der Maßnahme
- (40) Öffentliche Maßnahmen zur Förderung von Breitbandnetzen können auf zentraler staatlicher, regionaler oder kommunaler Ebene durchgeführt werden⁽⁵²⁾. Um eine Verdopplung von Maßnahmen und eine mangelnde Abstimmung zu verhindern, ist eine Koordinierung der unterschiedlichen Initiativen unerlässlich. Damit gewährleistet ist, dass lokale Maßnahmen stimmig sind und entsprechend koordiniert durchgeführt werden, muss bei lokalen Initiativen ein hohes Maß an Transparenz sichergestellt werden.
- (41) Die Mitgliedstaaten werden ermutigt, soweit möglich und unter Berücksichtigung ihrer Kompetenzen und jeweiligen Besonderheiten nationale Programme mit den Grundprinzipien ihrer öffentlichen

⁽⁵⁰⁾ Wenn ein bestimmtes Unternehmen nicht in der Lage ist, ein Vorhaben ohne Beihilfen anzugehen, bedeutet dies noch nicht, dass ein Marktversagen vorliegt. So ist die Entscheidung eines Unternehmens, nicht in ein wenig rentables Vorhaben oder in ein Gebiet mit begrenzter Nachfrage und/oder mit schwachem Kostenwettbewerb zu investieren, nicht unbedingt ein Zeichen von Marktversagen, sondern kann auch auf einen gut funktionierenden Markt hindeuten.

⁽⁵¹⁾ Bei satellitengestützten Systemen gibt es zwar auch Stückkosten, doch sind die Einheiten größer, so dass diese Systeme nicht so stark von der Bevölkerungsdichte abhängig sind.

⁽⁵²⁾ Näheres zu kommunaler und regionaler Förderung in den Beschlüssen der Kommission in den Sachen SA.33420 (11/N) — Breitband Lohr am Main, Deutschland, und N 699/09 — *Desarrollo del programa de infraestructuras de telecomunicaciones en la Región de Murcia* (Programm zum Ausbau der Telekommunikationsinfrastruktur in der Region Murcia), Spanien.

- Initiativen aufzustellen und die wichtigsten Merkmale der geplanten Netze bekanntzugeben⁽⁵³⁾. Nationale Rahmenprogramme für den Breitbandausbau, die einen kohärenten Einsatz öffentlicher Mittel sicherstellen, verringern die Verwaltungslast für kleinere Bewilligungsbehörden und beschleunigen die Umsetzung einzelner Beihilfemaßnahmen. Die Mitgliedstaaten werden ferner ermutigt, auf der zentralen Ebene klare Orientierungshilfen für die Umsetzung von Breitbandvorhaben an die Hand zu geben, die über staatliche Beihilfen gefördert werden.
- (42) Bei der Ausgestaltung wettbewerbsfördernder staatlicher Beihilfemaßnahmen für die Breitbandförderung spielen die NRB eine besonders wichtige Rolle. Durch ihre zentrale Rolle in der Regulierung, die den NRB aus den sektorspezifischen Vorschriften erwächst, verfügen sie über einschlägiges technisches Know-how und Erfahrung⁽⁵⁴⁾. Sie sind am besten in der Lage, den Behörden im Zusammenhang mit Beihilfeprogrammen wertvolle Unterstützung zu leisten, und sollten insbesondere bei der Bestimmung von Zielgebieten konsultiert werden. Auch bei der Gestaltung von Preisen und Konditionen für den Zugang auf Vorleistungsebene sowie der Beilegung von Streitigkeiten zwischen den Zugangsinteressenten und den Betreibern von geförderter Infrastruktur sollten die NRB einbezogen werden. Die Mitgliedstaaten werden ermutigt, den NRB angemessene Ressourcen zur Verfügung zu stellen, damit sie diese Unterstützung leisten können. Gegebenenfalls müssen die Mitgliedstaaten eine Rechtsgrundlage für die Mitwirkung von NRB an beihilfegeförderten Breitbandvorhaben schaffen. Gemäß bewährten Verfahren sollten NRB, gestützt auf den Rechtsrahmen für elektronische Kommunikation und einschlägige Empfehlungen der Kommission, für lokale Behörden Leitlinien mit Empfehlungen zu Marktanalysen, Produkten für den Zugang auf Vorleistungsebene und Preisgrundsätzen herausgeben⁽⁵⁵⁾.
- (43) Neben der Beteiligung der NRB bieten auch die nationalen Wettbewerbsbehörden vor allem bei umfangreichen Rahmenprogrammen nützliche Beratung, um gleiche Ausgangsbedingungen für bietende Betreiber zu schaffen und zu verhindern, dass einem Bieter ein unverhältnismäßig hoher Anteil an staatlichen Mitteln zufließt und seine (möglicherweise bereits marktbeherrschende) Stellung gefestigt wird⁽⁵⁶⁾. Zusätzlich zu den NRB haben einige Mitgliedstaaten nationale Kompetenzzentren eingerichtet, die kleine lokale Behörden bei der Gestaltung geeigneter Beihilfemaßnahmen unterstützen und eine einheitliche Anwendung der Beihilfavorschriften gemäß diesen Leitlinien gewährleisten sollen⁽⁵⁷⁾.
- (44) Hinsichtlich der Ausgestaltung der Maßnahme verlangt die Abwägungsprüfung, dass es sich bei der staatlichen Beihilfe um ein Instrument handelt, das zur Lösung des Problems *geeignet* ist. Diesbezüglich hat das Instrument der Vorabregulierung zwar vielfach den Ausbau von Breitbandnetzen in städtischen und dicht bevölkerten Gebieten erleichtert, es reicht aber möglicherweise gerade in unterversorgten Gegenden, in denen die Rentabilität von Investitionen gering ist, nicht zur Sicherung der Breitbandversorgung aus⁽⁵⁸⁾. Desgleichen können nachfrageseitige Breitbandfördermaßnahmen (wie z. B. Gutscheine für Endnutzer), auch wenn sie positiv zu einer verbesserten Breitbandpenetration beitragen⁽⁵⁹⁾, nicht immer Lücken in der Breitbandversorgung schließen⁽⁶⁰⁾. In manchen Situationen kann die Versorgungslücke daher möglicherweise nur durch die Gewährung staatlicher Förderung geschlossen werden. Die Bewilligungsbehörden müssen auch Frequenz(um)verteilungen berücksichtigen, die den Netzausbau in den Zielgebieten voranbringen können, so dass die Ziele der Bewilligungsbehörden ohne Bereitstellung direkter Zuschüsse erreicht werden können.

⁽⁵³⁾ Häufig melden Mitgliedstaaten Rahmenprogramme an, in denen die Voraussetzungen für eine kommunale bzw. regionale Förderung für den Breitbandausbau beschrieben sind. Siehe z. B. N 62/10 — *Tuki nopeiden laajakaistayhteyksien rakentamiselle Suomen hajaasutusalueilla* (Förderung für Hochgeschwindigkeitsbreitbandnetze in dünnbesiedelten Gebieten Finnlands), Finnland, N 53/10 — Rahmenregelung der Bundesregierung zur Bereitstellung von Leerrohren, Deutschland, und N 30/10 — *Statligt stöd för bredband inom ramen för programmet för landsbygdsutveckling* (Staatliche Beihilfen für den Breitbandsektor im Rahmen des Programms für ländliche Entwicklung), Schweden.

⁽⁵⁴⁾ Siehe Verweis in Fußnote 5.

⁽⁵⁵⁾ Dies würde die Transparenz erhöhen, die Verwaltungslast für die lokalen Behörden verringern und könnte bedeuten, dass sich eine Einzelprüfung der Beihilfesache durch die NRB erübrigt.

⁽⁵⁶⁾ Siehe z. B. *Avis n° 12-A-02 du 17 janvier 2012 relatif à une demande d'avis de la commission de l'économie, du développement durable et de l'aménagement du territoire du Sénat concernant le cadre d'intervention des collectivités territoriales en matière de déploiement des réseaux à très haut débit* (Stellungnahme der französischen Wettbewerbsbehörde zum Ausbau von Hochleistungs-Breitbandnetzen).

⁽⁵⁷⁾ Siehe z. B. Entscheidung der Kommission in der Sache N 237/08 — Breitbandförderung Niedersachsen, Deutschland, und Beschluss der Kommission in der Sache SA.33671 — *Broadband Delivery UK* (Breitbandversorgung im Vereinigten Königreich), Vereinigtes Königreich.

⁽⁵⁸⁾ Siehe z. B. Entscheidungen der Kommission in den Sachen N 473/07 — *Messa a disposizione di connessioni a banda larga in Alto Adige* (Breitbandanbindung in Südtirol), Italien, und N 570/07 — Breitbandversorgung des ländlichen Raums in Baden-Württemberg, Deutschland.

⁽⁵⁹⁾ Insbesondere indem die Nutzung bereits verfügbarer Breitbandlösungen gefördert wird, unabhängig davon, ob es sich um lokale terrestrische leitungsgebundene oder drahtlose Netze oder um allgemein verfügbare Satellitenlösungen handelt.

⁽⁶⁰⁾ Siehe z. B. Entscheidung der Kommission N 222/06 — *Piano d'azione per il superamento del digital divide in Sardegna* — *Telecom Italia* (Beihilfen zur Überwindung der digitalen Kluft auf Sardinien), Italien.

4. Vorliegen eines Anreizeffekts

- (45) Hinsichtlich des *Anreizeffekts* der Maßnahme ist zu prüfen, ob die fragliche Investition in das Breitbandnetz innerhalb des gleichen Zeitraums nicht auch ohne staatliche Beihilfe unternommen worden wäre. Ist ein Betreiber bereits durch bestimmte Verpflichtungen zur Abdeckung bestimmter Zielgebiete gebunden ⁽⁶¹⁾, kommen staatliche Beihilfen unter Umständen nicht in Betracht, weil zu befürchten ist, dass sie keinen Anreizeffekt hätten.

5. Beschränkung der Beihilfe auf das erforderliche Minimum

- (46) Zur Beurteilung der *Angemessenheit* angemeldeter Beihilfen hat die Kommission, wie im Folgenden näher ausgeführt wird, deutlich gemacht, dass eine Reihe von Bedingungen erfüllt sein müssen, damit die betreffenden staatlichen Beihilfen wie auch die potenziellen Wettbewerbsverzerrungen auf ein Minimum beschränkt bleiben.

6. Begrenzte negative Auswirkungen

- (47) Die durch die Beihilfe hervorgerufene Verhaltensänderung des Beihilfeempfängers kann aber auch negative Auswirkungen auf den Wettbewerb und den Handel haben. Das Ausmaß der Wettbewerbsverzerrung kann anhand der Auswirkungen auf die Wettbewerber beurteilt werden. Wenn infolge der Beihilfe die Rentabilität der Investitionen von Wettbewerbern zurückgeht, werden diese ihre künftigen Investitionen möglicherweise verringern oder sich sogar gänzlich vom Markt zurückziehen ⁽⁶²⁾. Kann ferner davon ausgegangen werden, dass es sich bei einem Beihilfeempfänger, der nach einem wettbewerblichen Verfahren ausgewählt wird, um ein Unternehmen handelt, das bereits eine beherrschende Stellung auf dem Markt innehat oder eine solche Stellung aufgrund der staatlich geförderten Investition erlangen würde, könnte die Beihilfemaßnahme dazu führen, dass Wettbewerber weniger Wettbewerbsdruck ausüben können. Wenn die staatliche Beihilfemaßnahme oder die mit ihr verbundenen Voraussetzungen (einschließlich der Finanzierungsmethode, wenn diese ein wesentlicher Bestandteil der Maßnahme ist) insgesamt zu einem Verstoß gegen das EU-Recht führen, kann die Beihilfe nicht für mit dem Binnenmarkt vereinbar erklärt werden ⁽⁶³⁾.

7. Transparenz

- (48) Staatliche Beihilfen sind in transparenter Weise zu gewähren; insbesondere muss gewährleistet sein, dass die Mitgliedstaaten, die Wirtschaftsteilnehmer, die interessierte Öffentlichkeit und die Kommission einfachen Zugang zu allen relevanten Vorschriften und Informationen zu der Beihilfe haben. Die Transparenzanforderungen sind unter Randnummer (78) näher ausgeführt.

8. Allgemeine Abwägungsprüfung und Voraussetzungen für die Vereinbarkeit mit dem Binnenmarkt zur Begrenzung der Wettbewerbsverzerrungen

- (49) Eine sorgfältig gestaltete Breitbandbeihilferegelung sollte gewährleisten, dass die Gesamtbilanz der Auswirkungen der Maßnahme positiv ausfällt.
- (50) Beihilfemaßnahmen können hier im Vergleich zu einer beihilfefreien Situation als verhaltensverändernd beschrieben werden. Die positiven Auswirkungen der Beihilfe stehen in direktem Zusammenhang mit der Verhaltensänderung des Beihilfeempfängers. Diese Verhaltensänderung sollte dazu führen, dass das gewünschte Ziel von gemeinsamem Interesse erreicht werden kann. Im Breitbandsektor führen Beihilfen zur Entstehung einer neuen Infrastruktur, die sonst nicht geschaffen würde, und zu einem Mehr an Kapazität und Geschwindigkeit auf dem Breitbandmarkt sowie zu niedrigeren Preisen, einer größeren Auswahl, besserer Qualität und verstärkter Innovationstätigkeit. Dadurch würde sich auch der Zugang der Verbraucher zu Online-Ressourcen verbessern, was wiederum in Verbindung mit einem höheren Verbraucherschutz in diesem Bereich die Nachfrage anregen dürfte. Dies würde zur Vollendung des Digitalen Binnenmarkts beitragen und Vorteile für die gesamte Wirtschaft der EU bieten.
- (51) Ein gefördertes Netz sollte eine „wesentliche Verbesserung“ der Breitbandversorgung gewährleisten können. Eine „wesentliche Verbesserung“ kann nachgewiesen werden, wenn eine staatliche Maßnahme

⁽⁶¹⁾ Zum Beispiel im Falle von Long-Term-Evolution-Netzbetreibern (LTE-Netzbetreibern) oder LTE-Advanced-Netzbetreibern, wenn in ihren Lizenzverträgen für die Abdeckung des Zielgebiets bestimmte Vorgaben gemacht werden. Auch mit Universaldienstverpflichtungen betrauten Betreibern können keine zusätzlichen staatlichen Beihilfen zur Finanzierung desselben Netzes gewährt werden.

⁽⁶²⁾ Diese Wirkung wird als „Verdrängungseffekt“ bezeichnet.

⁽⁶³⁾ Siehe z. B. EuGH, Urteil vom 19. September 2000, *Deutschland/Kommission*, Rechtssache C-156/98, Slg. 2000, I-6857, Randnr. 78, und EuGH, Urteil vom 22. Dezember 2008, *Régie Networks*, Rechtssache C-333/07, Slg. 2008, I-10807, Randnrn. 94-116.

- zur Folge hat, dass 1. der ausgewählte Bieter erhebliche neue Investitionen in das Breitbandnetz tätigt⁽⁶⁴⁾ und 2. die geförderte Infrastruktur auf dem Markt erhebliche neue Möglichkeiten im Bereich der Breitbandversorgung und der Bandbreiten⁽⁶⁵⁾, der Geschwindigkeit und des Wettbewerbs⁽⁶⁶⁾ schafft. Die wesentliche Verbesserung ist mit der bestehenden Netzinfrastruktur sowie mit konkret geplanten Netzausbaumaßnahmen zu vergleichen.
- (52) Damit gewährleistet ist, dass die Wettbewerbsbeeinträchtigungen auf ein Minimum beschränkt sind, muss zudem bei der Ausgestaltung der Beihilfemaßnahme eine Reihe von Voraussetzungen erfüllt sein (siehe Abschnitt 3.4).
- (53) Um sicherzustellen, dass die Wettbewerbsverzerrungen begrenzt sind, kann die Kommission verlangen, dass bestimmte Regelungen befristet werden (in der Regel auf höchstens 4 Jahre) und einer Evaluierung unterzogen werden, bei der folgende Aspekte untersucht werden: 1. die Erfüllung der Annahmen und Voraussetzungen, auf deren Grundlage sie für mit dem Binnenmarkt vereinbar erklärt wurden; 2. die Wirksamkeit der Beihilfemaßnahme in Bezug auf die zuvor festgelegten Ziele; 3. ihre Auswirkungen auf die Märkte und den Wettbewerb, um sicherzustellen, dass während der Dauer der Beihilferegulierung keine unverhältnismäßigen Wettbewerbsverzerrungen entstehen, die dem Unionsinteresse zuwiderlaufen⁽⁶⁷⁾. In Anbetracht ihrer Zielsetzungen und damit kein unverhältnismäßiger Aufwand für die Mitgliedstaaten und bei kleineren Beihilfevorhaben entsteht, gilt dies nur für nationale Beihilferegulierungen und Beihilferegulierungen, die eine hohe Mittelausstattung oder neuartige Merkmale aufweisen, oder wenn mit wesentlichen marktbezogenen, technischen oder rechtlichen Veränderungen gerechnet wird. Die Evaluierung ist von einem von der Bewilligungsbehörde unabhängigen Sachverständigen auf der Grundlage einer einheitlichen Methode⁽⁶⁸⁾ durchzuführen und zu veröffentlichen. Die Evaluierung ist der Kommission rechtzeitig für die Prüfung einer etwaigen Verlängerung der Beihilfemaßnahme vorzulegen sowie in jedem Fall bei Ende der Laufzeit der Beihilferegulierung. Der genaue Umfang und die Modalitäten der Evaluierung werden im Genehmigungsbeschluss der Beihilfemaßnahme festgelegt. Spätere Beihilfemaßnahmen mit ähnlichen Zielsetzungen müssen den Ergebnissen dieser Evaluierung Rechnung tragen.
- (54) Ergibt die Abwägungsprüfung, dass die negativen Auswirkungen die positiven Auswirkungen überwiegen, so kann die Kommission die Beihilfen untersagen oder Abhilfemaßnahmen verlangen, die entweder die Ausgestaltung der Beihilfe oder die Wettbewerbsbeeinträchtigung betreffen können.

3. PRÜFUNG STAATLICHER BEIHILFEN IM BREITBANDSEKTOR

3.1 Arten von Breitbandnetzen

- (55) Für die Zwecke der Beurteilung staatlicher Beihilfen wird in diesen Leitlinien zwischen Netzen der Grundversorgung und NGA-Netzen unterschieden.
- (56) Verschiedene technische Plattformen können als Netze der Breitbandgrundversorgung angesehen werden, u. a. ADSL-Netze (bis hin zu ADSL2+), herkömmliche Kabelnetze (z. B. DOCSIS 2.0), Mobilfunknetze der dritten Generation (UMTS) und satellitengestützte Systeme.

⁽⁶⁴⁾ So sind marginale Investitionen, die lediglich der Modernisierung aktiver Netzkomponenten dienen, nicht als beihilfefähig einzustufen. Ebenfalls nicht für Beihilfen in Betracht kommen sollten bestimmte Technologien, die zwar die Leistungskapazität von Kupferkabeln erhöhen (wie z. B. das Vectoring) und die Leistungsfähigkeit vorhandener Netze steigern könnten, da sie unter Umständen keine sehr umfangreichen Investitionen in neue Infrastruktur erfordern.

⁽⁶⁵⁾ Etwa die Modernisierung eines Breitbandgrundversorgungsnetzes auf ein NGA-Breitbandnetz. Auch bestimmte Modernisierungen von NGA-Netzen (z. B. durch den Ausbau von näher beim Endkunden gelegenen Glasfaserleitungen) können eine wesentliche Verbesserung darstellen. In Gebieten, in denen es bereits Breitbandnetze gibt, muss gewährleistet sein, dass der Einsatz staatlicher Beihilfen bei wesentlichen Verbesserungen nicht zu einer Verdoppelung der vorhandenen Infrastruktur führt. Auch eine geringfügige, schrittweise Aufrüstung vorhandener Infrastruktur z. B. von 12 Mbit/s auf 24 Mbit/s wird kaum zusätzliche Kapazität für Breitbanddienste schaffen (und würde dem vorhandenen Betreiber wahrscheinlich einen unverhältnismäßigen Vorteil verschaffen).

⁽⁶⁶⁾ Das geförderte Netz sollte wettbewerbsfördernd sein, d. h. auf verschiedenen Ebenen der Infrastruktur effektiven Zugang nach Randnummer (78) — bei Förderung des NGA-Ausbaus auch nach Randnummer (80) — bieten.

⁽⁶⁷⁾ Siehe z. B. Beschluss der Kommission in der Sache SA.33671 — *Broadband Delivery UK* (Breitbandversorgung im Vereinigten Königreich), Vereinigtes Königreich.

⁽⁶⁸⁾ Diese einheitliche Methode kann von der Kommission vorgelegt werden.

- (57) Beim jetzigen Stand der Marktentwicklung und der Technik⁽⁶⁹⁾ handelt es sich bei NGA-Netzen um Zugangsnetze, die vollständig oder teilweise aus optischen Bauelementen bestehen⁽⁷⁰⁾ und die Breitbandzugangsdienste mit höherer Leistung ermöglichen als bestehende Netze der Breitbandgrundversorgung⁽⁷¹⁾.
- (58) NGA-Netze weisen in der Regel mindestens die folgenden Merkmale auf: Sie i) bieten durch optische (oder technisch gleichwertige) Backhaul-Netze, die nahe genug an die Räumlichkeiten der Endkunden heranreichen, jedem Teilnehmer zuverlässig Hochgeschwindigkeitsdienste; ii) unterstützen eine Vielfalt moderner Digitaldienste einschließlich konvergenter AIPN-Dienste und iii) verfügen über viel höhere Upload-Geschwindigkeiten (als Netze der Breitbandgrundversorgung). Beim jetzigen Stand der Marktentwicklung und der Technik handelt es sich bei NGA-Netzen um: i) FTTx-Netze (glasfaserbasierte Zugangsnetze)⁽⁷²⁾, ii) hochleistungsfähige modernisierte Kabelnetze⁽⁷³⁾ oder iii) bestimmte hochleistungsfähige drahtlose Zugangsnetze, die jedem Teilnehmer zuverlässig Hochgeschwindigkeitsdienste bieten⁽⁷⁴⁾.
- (59) Zu bedenken ist, dass die bestehenden Netze der Breitbandgrundversorgung auf längere Sicht durch NGA-Netze nicht lediglich modernisiert, sondern ganz abgelöst werden. Da NGA-Netze eine andere Netzarchitektur erfordern, die Breitbanddienste mit einer weitaus höheren Qualität ermöglichen als heute verfügbar, sowie zahlreiche neue, von der Technologie heutiger Breitbandnetze nicht unterstützte Dienste, werden die Unterschiede zwischen NGA-erschlossenen und nicht mit NGA-Netzen versorgten Gebieten künftig immer deutlicher zutage treten⁽⁷⁵⁾.
- (60) Den Mitgliedstaaten steht es frei zu entscheiden, wie sie vorgehen, sofern die Maßnahmen mit den Beihilfavorschriften in Einklang stehen. In manchen Fällen könnten Mitgliedstaaten sich für die Finanzierung sogenannter Netze der nächsten Generation (*Next Generation Networks* — NGN) entscheiden, d. h. für Backhaul-Netze, die nicht bis zum Endnutzer reichen. Backhaul-Netze bilden einen notwendigen Input für Telekommunikationsbetreiber, die Zugangsdienste für Endkunden anbieten wollen. Diese Netze können sowohl Grundversorgungsnetze als auch NGA-Netze tragen⁽⁷⁶⁾: Somit hängt es von der Investitionsentscheidung der Telekommunikationsbetreiber ab, welche Art von Infrastruktur der letzten Meile für die Anbindung an die Backhaul-Netze angeboten wird⁽⁷⁷⁾. Die Behörden der Mitgliedstaaten können auch beschließen, lediglich Baumaßnahmen (z. B. Ausheben von Erdreich auf öffentlichem Grund oder Verlegung von Leerrohren) auszuführen, um den Ausbau eigener Netzkomponenten durch die Betreiber zu ermöglichen oder zu beschleunigen. Außerdem können die Behörden, sofern dies angezeigt erscheint, auch satellitengestützte Lösungen in Betracht ziehen.

⁽⁶⁹⁾ Angesichts der raschen technischen Entwicklung ist es denkbar, dass NGA-Dienste künftig auch durch andere Technologien bereitgestellt werden können.

⁽⁷⁰⁾ Bei der Koaxial-, der Drahtlos- und der Mobilfunktechnik kommt in gewissem Maße eine Glasfaserinfrastruktur zum Einsatz, so dass sie konzeptionell mit einem leitungsgebundenen Netz vergleichbar sind, bei dem auf einem Teil der letzten Meile Kupferleitungen anstelle von Glasfaserleitungen verwendet werden.

⁽⁷¹⁾ Die letzte Verbindung zum Endkunden kann entweder leitungsgebunden oder drahtlos sein. Angesichts der raschen Entwicklung fortschrittlicher Mobilfunktechnik wie LTE-Advanced sowie der zunehmenden Verbreitung von LTE und Wi-Fi könnten Funknetze (*Fixed Wireless Access*) der nächsten Generation (z. B. gestützt auf möglicherweise maßgeschneiderte Mobilfunk-Breitbandtechnik) unter bestimmten Bedingungen eine realistische Alternative zu bestimmten leitungsgebundenen NGA-Netzen (wie FTTCab) darstellen. Da es sich bei Drahtlosnetzen um „shared“, d. h. um gemeinsam genutzte Medien, handelt (bei denen die Geschwindigkeit bei jedem Nutzer von der Zahl der Nutzer in dem vom Netz abgedeckten Gebiet abhängt) und diese Netze umweltbedingten Schwankungen unterliegen, müssen Funknetze der nächsten Generation möglicherweise in einer bestimmten Dichte und/oder mit leistungsfähiger Konfiguration (wie Richtfunkantennen und/oder mehreren Antennen) ausgelegt werden, damit sie jedem Teilnehmer zuverlässig die Mindest-Download-Geschwindigkeit bereitstellen, die von einem NGA-Netz zu erwarten sind. Funknetze der nächsten Generation, die auf maßgeschneiderter Mobilfunk-Breitbandtechnik beruhen, müssen auch gewährleisten, dass ortsfeste Teilnehmer Dienste angemessener Qualität erhalten und zugleich mobile Teilnehmer in dem betreffenden Gebiet versorgt werden.

⁽⁷²⁾ Der Begriff FTTX umfasst FTTC, FTTN, FTTP, FTTH und FTTB.

⁽⁷³⁾ Mindestens unter Verwendung des Kabelmodemstandards DOCSIS 3.0.

⁽⁷⁴⁾ Siehe z. B. Beschluss der Kommission in der Sache SA.33671 — *Broadband Delivery UK* (Breitbandversorgung im Vereinigten Königreich), Vereinigtes Königreich.

⁽⁷⁵⁾ Wenn heute die Unterschiede zwischen Gebieten mit Schmalband-Internetzugang (Einwahlverbindung) und Gebieten mit Breitbandversorgung so erheblich sind, dass Gebiete mit Schmalband-Internetzugang als „weiße Flecken“ betrachtet werden, wird Gleiches künftig für Gebiete gelten, die zwar über eine Breitbandgrundversorgung, nicht aber über die Infrastruktur von NGA-Netzen verfügen („weiße NGA-Flecken“).

⁽⁷⁶⁾ Im Vergleich zu anderen Netzen, die nicht bis zum Endnutzer reichen (wie FTTC), weisen NGN-Backhaul-Infrastrukturen die Besonderheit auf, dass sie mit anderen Netzen verbunden werden können.

⁽⁷⁷⁾ Beschluss der Kommission in der Sache N 407/09 — *Fibra òptica en Catalunya (Xarxa Oberta)* (Glasfasernetz in Katalonien), Spanien.

3.2 „Weiße“, „graue“ und „schwarze Flecken“ bei Breitbandgrundversorgungsnetzen

- (61) Bei der Prüfung von Marktversagen und Gleichheitszielen kann zwischen verschiedenen Zielgebieten unterschieden werden. Diese Unterscheidung wird in den folgenden Abschnitten erläutert. Beschränkt sich die staatliche Maßnahme auf den Backhaul-Teil des Netzes, so werden bei der Beurteilung der staatlichen Beihilfe im Hinblick auf die Definition der Zielgebiete sowohl die Situation auf den Backhaul-Märkten als auch auf den Zugangsmärkten geprüft⁽⁷⁸⁾.
- (62) Im Folgenden werden die unterschiedlichen Bedingungen beschrieben, unter denen staatliche Maßnahmen in den betreffenden Gebieten gerechtfertigt sind.
- (63) Für die Einstufung der Gebiete in weiße, graue und schwarze Flecken gemäß der nachstehenden Beschreibung muss die Bewilligungsbehörde ermitteln, ob im Zielgebiet Breitbandinfrastrukturen vorhanden sind. Um zudem sicherzustellen, dass der staatliche Eingriff nicht private Investitionen hemmt, müssen die Bewilligungsbehörden prüfen, ob private Investoren konkret planen, ihre eigene Infrastruktur in naher Zukunft auszubauen. Für den Begriff „nahe Zukunft“ ist in diesem Zusammenhang ein Zeitraum von drei Jahren anzusetzen⁽⁷⁹⁾. Setzt die Bewilligungsbehörde einen längeren Zeitraum für den Ausbau der geförderten Infrastruktur an, so sollte der gleiche Zeitraum für die Prüfung des Vorliegens von Investitionsplänen kommerzieller Betreiber herangezogen werden.
- (64) Um sich zu vergewissern, dass kein privater Investor plant, seine eigene Infrastruktur in naher Zukunft auszubauen, sollte die Bewilligungsbehörde eine Zusammenfassung des Beihilfevorhabens veröffentlichen und Beteiligte zur Stellungnahme auffordern.
- (65) Es besteht die Gefahr, dass eine bloße „Interessensbekundung“ seitens eines privaten Investors die Einführung von Breitbanddiensten im Zielgebiet verzögert, wenn die Investition letztlich nicht getätigt wird, die staatlichen Maßnahmen aber gleichzeitig zurückgestellt wurden. Die Bewilligungsbehörde kann deshalb bestimmte Zusagen vom privaten Investor verlangen, bevor sie die öffentlichen Maßnahmen verschiebt. Mit diesen Zusagen sollte gewährleistet sein, dass in einem Zeitraum von drei Jahren oder innerhalb des für die geförderte Investition vorgesehenen längeren Zeitraums erhebliche Fortschritte hinsichtlich der Abdeckung erzielt werden. Ferner kann die Bewilligungsbehörde vom Betreiber verlangen, die mit dem Breitbandausbau verbundenen Verpflichtungen vertraglich niederzulegen. Diese vertragliche Vereinbarung kann verschiedene „Meilensteine“ vorsehen, die innerhalb des Dreijahreszeitraums erreicht werden müssen⁽⁸⁰⁾, sowie eine Berichterstattung über die erzielten Fortschritte. Wird ein Meilenstein nicht erreicht, kann die Bewilligungsbehörde mit der Umsetzung der geplanten staatlichen Maßnahmen beginnen. Diese Vorschriften gelten sowohl für Grundversorgungs- als auch für NGA-Netze.

„Weiße Flecken“: Förderung von Zielen des territorialen Zusammenhalts und der wirtschaftlichen Entwicklung

- (66) „Weiße Flecken“ sind Gebiete, in denen keine Breitbandinfrastruktur vorhanden ist und voraussichtlich auch in naher Zukunft keine Breitbandinfrastruktur aufgebaut wird. Nach den Zielen der Kommission im Rahmen der Digitalen Agenda sollen bis 2013 eine flächendeckende Breitbandgrundversorgung und bis 2020 eine Geschwindigkeit von mindestens 30 Mbit/s in der EU erreicht werden. Deshalb sind rechtzeitige Investitionen in noch nicht hinreichend versorgten Gebieten Priorität. Die Kommission erkennt daher an, dass die Mitgliedstaaten echte Kohäsions- und Entwicklungsziele verfolgen, wenn sie finanzielle Unterstützung für die Bereitstellung von Breitbanddiensten in Gebieten gewähren, in denen diese derzeit nicht vorhanden sind, weshalb davon auszugehen ist, dass solche staatlichen Eingriffe dem gemeinsamen Interesse entsprechen, sofern die Voraussetzungen des Abschnitts 3.4 erfüllt sind⁽⁸¹⁾.

⁽⁷⁸⁾ Beschlüsse der Kommission in den Sachen N 407/09 — *Fibra óptica en Cataluña (Xarxa Oberta)* (Glasfasernetz in Katalonien), Spanien, und SA.33438 — *Sieć szerokopasmowa Polski Wschodniej*, Polen.

⁽⁷⁹⁾ Der Dreijahreszeitraum beginnt ab der Veröffentlichung der geplanten Maßnahme.

⁽⁸⁰⁾ Ein Betreiber muss in diesem Zusammenhang nachweisen, dass er innerhalb des Dreijahreszeitraums einen wesentlichen Teil des betreffenden Gebiets erschließen und einem wesentlichen Teil der Bevölkerung den Anschluss an das NGA-Netz ermöglichen wird. Die Bewilligungsbehörde kann von jedem Betreiber, der Interesse am Bau einer eigenen Infrastruktur im Zielgebiet bekundet, verlangen, ihr innerhalb von zwei Monaten einen glaubhaften Geschäftsplan, weitere Unterlagen, wie Bankdarlehensverträge, und einen ausführlichen Zeitplan für den Netzausbau vorzulegen. Zusätzlich müssen die Investitionen innerhalb von zwölf Monaten anlaufen und die meisten für die Projektumsetzung erforderlichen Wegerechte erteilt worden sein. Weitere Projektmeilensteine können jeweils für Zeiträume von sechs Monaten vereinbart werden.

⁽⁸¹⁾ Siehe z. B. Entscheidung der Kommission in der Sache N 607/09 — *Rural Broadband Reach* (Breitbandförderung im ländlichen Raum), Irland, und Beschluss N 172/09 — *Razvoj širokopasovnega omrežja v Sloveniji* (Breitbanderschließung in Slowenien), Slowenien.

„Graue Flecken“: eingehendere Prüfung erforderlich

- (67) „Graue Flecken“ sind Gebiete, in denen ein Netzbetreiber vertreten ist und in naher Zukunft voraussichtlich kein weiteres Netz⁽⁸²⁾ aufgebaut wird. Die bloße Tatsache, dass es bereits einen Netzbetreiber gibt⁽⁸³⁾, bedeutet nicht zwangsläufig, dass kein Marktversagen oder Kohäsionsproblem vorliegt. Verfügt dieser Betreiber über Marktmacht (ein Monopol), so ist das Angebot in Bezug auf das Verhältnis zwischen der Qualität der Dienstleistungen und den Preisen für den Bürger möglicherweise nicht zufriedenstellend. Unter Umständen gibt es für bestimmte Gruppen von Nutzern kein angemessenes Angebot oder die Endkundenpreise sind höher als dieselben Dienste in stärker wettbewerbsbestimmten, aber ansonsten vergleichbaren Gebieten des Landes, weil die Vorleistungstarife für den Netzzugang nicht reguliert sind. Wenn darüber hinaus nur wenig Aussicht besteht, dass alternative Betreiber in den Markt einsteigen, kann die Finanzierung einer alternativen Infrastruktur eine geeignete Maßnahme sein⁽⁸⁴⁾.
- (68) Andererseits können Subventionen für den Aufbau eines alternativen Netzes in Gebieten, in denen bereits ein Breitbandnetzbetreiber tätig ist, die Marktdynamik stören. Deshalb ist eine staatliche Förderung für den Ausbau von Breitbandnetzen in „grauen“ Flecken nur gerechtfertigt, wenn eindeutig nachgewiesen ist, dass weiterhin ein Marktversagen besteht. Hierfür sind eine eingehendere Analyse und eine sorgfältige Vereinbarkeitsprüfung erforderlich.
- (69) Sofern die in Abschnitt 3.4 genannten Vereinbarkeitskriterien erfüllt sind, können „graue Flecken“ für eine staatliche Förderung in Betracht kommen, wenn nachgewiesen ist, dass i) keine erschwierlichen oder angemessenen Dienste zur Deckung des Bedarfs von Bürgern und Unternehmen angeboten werden⁽⁸⁵⁾ und ii) dieselben Ziele nicht mit milderer Mitteln (einschließlich Vorabregulierung) erreicht werden können.
- (70) Zur Beurteilung der Punkte i und ii prüft die Kommission insbesondere, ob
- a) die Marktbedingungen insgesamt unzulänglich sind, indem sie u. a. das aktuelle Niveau der Breitbandpreise, die Art der für (private und gewerbliche) Endkunden angebotenen Dienste sowie die für diese geltenden Konditionen untersucht;
 - b) Dritten angesichts fehlender Vorabregulierung durch die NRB kein effektiver Netzzugang gewährt wird, oder die Zugangsbedingungen nicht zu wirksamem Wettbewerb führen;
 - c) die allgemeinen Marktzutrittschranken den Zutritt anderer Betreiber elektronischer Kommunikationsnetze potenziell verhindern⁽⁸⁶⁾;

⁽⁸²⁾ Betreibt dasselbe Unternehmen im selben Gebiet sowohl ein Festnetz als auch ein Mobilfunknetz, ändert dies nichts an der („Farb-“)Kategorie des Gebiets.

⁽⁸³⁾ Die Wettbewerbssituation wird nach der Zahl der vorhandenen Infrastrukturbetreiber beurteilt. Im Beschluss N 330/10 — *Programme national Très Haut Débit* (Nationales Programm für Hochgeschwindigkeitsnetze), Frankreich, präzisierte die Kommission, dass das fragliche Gebiet trotz des Vorhandenseins mehrerer Anbieter von Endkundendienstleistungen in einem Netz (einschließlich des entbündelten Zugangs zum Teilnehmeranschluss) nicht als schwarzer Fleck einzustufen war, sondern weiterhin als grauer Fleck gelten musste, da dort nur eine Infrastruktur vorhanden war. Zugleich deutete das Vorhandensein konkurrierender Betreiber (auf Endkundenebene) darauf hin, dass das fragliche Gebiet zwar als grauer Fleck, im Hinblick auf Marktversagen jedoch nicht als problematisch einzustufen war. Des Weiteren müssen stichhaltige Beweise für Zugangsprobleme vorgelegt und die Servicequalität nachgewiesen werden.

⁽⁸⁴⁾ In ihrer Entscheidung N 131/05 — *FibreSpeed Broadband Project Wales* (Projekt Glasfasernetz in Wales), Vereinigtes Königreich, musste die Kommission prüfen, ob die finanzielle Förderung der walisischen Behörden für den Bau eines offenen, technologieneutralen Glasfasernetzes, über das 14 Wirtschaftsparks verbunden werden sollen, noch als mit dem Binnenmarkt vereinbar angesehen werden konnte, obwohl die Zielgebiete bereits über Anschlüsse des etablierten Netzbetreibers verfügten, der einer Preisregulierung unterliegende Mietleitungen zur Verfügung stellte. Die Kommission kam zu dem Ergebnis, dass die Mietleitungen des etablierten Betreibers für KMU fast unerschwinglich waren. Siehe auch Entscheidungen der Kommission in den Sachen N 890/06 — *Aide du Sicoval pour un réseau de très haut débit* (Förderung eines Hochgeschwindigkeitsnetzes durch den Gemeindeverband Sicoval), Frankreich, und N 284/05 — *Regional Broadband Programme: Metropolitan Area Networks („MANs“), phases II and III* (Regionales Breitbandprogramm: Metropolitan Area Networks, Phase II und III), Irland.

⁽⁸⁵⁾ Abgesehen von den unter Randnummer (70) genannten Faktoren können die Bewilligungsbehörden unter anderem folgende Indikatoren berücksichtigen: den Grad der Nutzung von Diensten mit den höchsten Leistungsmerkmalen sowie den Umstand, inwiefern übermäßig hohe Preise für Hochgeschwindigkeitsdienste (einschließlich Mietleitungen für Endkunden (siehe vorherige Fußnote)) den Nutzungsgrad und die Innovation beeinträchtigen und in der Entwicklung befindliche E-Government-Dienste höhere Leistungsmerkmale erfordern, als das bestehende Netz bietet. Ist im Zielgebiet bereits ein erheblicher Anteil der Bürger und Unternehmen angemessen versorgt, so muss sichergestellt werden, dass der staatliche Eingriff nicht zu einer unangemessenen Überlagerung der bestehenden Infrastruktur führt. In diesem Fall können die staatlichen Maßnahmen auf das Ausfüllen von Versorgungslücken beschränkt werden.

⁽⁸⁶⁾ Zum Beispiel, ob das bestehende NGA-Netz auf der Grundlage der privilegierten Nutzung von bzw. des privilegierten Zugangs zu Leerrohren aufgebaut wurde, die anderen Netzbetreibern nicht zugänglich sind bzw. von diesen nicht mitgenutzt werden können.

- d) die betreffenden Probleme nicht durch Maßnahmen der zuständigen nationalen Regulierungs- bzw. Wettbewerbsbehörde oder dem vorhandenen Netzbetreiber durch diese Behörden auferlegte Abhilfemaßnahmen behoben werden konnten.
- (71) Die in Abschnitt 3.4 beschriebene Vereinbarkeitsprüfung wird ausschließlich auf graue Flecken angewandt, die die genannten Förderkriterien erfüllen.

„Schwarze Flecken“: kein staatliches Handeln erforderlich

- (72) Wenn es in einem bestimmten Gebiet mindestens zwei Breitbandgrundversorgungsnetze unterschiedlicher Betreiber gibt oder in naher Zukunft geben wird und Breitbanddienste dort zu Wettbewerbsbedingungen angeboten werden (Infrastrukturwettbewerb⁽⁸⁷⁾), kann davon ausgegangen werden, dass kein Marktversagen vorliegt. Demzufolge gibt es kaum Möglichkeiten, durch staatliches Handeln bessere Ergebnisse zu erzielen. Vielmehr würden staatliche Zuwendungen für die Finanzierung des Aufbaus zusätzlicher Breitbandnetze mit vergleichbarer Leistung grundsätzlich zu einer inakzeptablen Verzerrung des Wettbewerbs führen und private Investoren verdrängen. Infolgedessen wird die Kommission Maßnahmen zur Finanzierung des Aufbaus einer zusätzlichen Breitbandinfrastruktur in als „schwarze Flecken“ eingestuften Gebieten negativ beurteilen, sofern nicht ein eindeutig nachgewiesenes Marktversagen vorliegt⁽⁸⁸⁾.

3.3 „Weiße“, „graue“ und „schwarze Flecken“ bei NGA-Netzen

- (73) Die in Abschnitt 3.2 getroffene Unterscheidung zwischen „weißen“, „grauen“ und „schwarzen“ Flecken ist auch für die Beurteilung der Vereinbarkeit staatlicher Beihilfen für NGA-Netze mit dem Binnenmarkt nach Artikel 107 Absatz 3 Buchstabe c AEUV relevant.
- (74) Indem die aktive Infrastruktur modernisiert wird, können bestimmte modernere Varianten der Breitbandgrundversorgung auch einige der Breitbanddienste, die in Zukunft wahrscheinlich über NGA-Netze angeboten werden (z. B. Triple-Play-Dienste) unterstützen und zur Verwirklichung der Ziele im Rahmen der Digitalen Agenda beitragen. Es könnten jedoch neuartige Produkte und Dienste auf den Markt kommen, die weder aus Angebots- noch aus Nachfragesicht austauschbar sind und deren Anforderungen im Hinblick auf Kapazität, Zuverlässigkeit und erheblich höhere Up- und Downloadgeschwindigkeiten über die technischen Möglichkeiten der Infrastruktur für die Breitbandgrundversorgung hinausgehen.

„Weiße NGA-Flecken“

- (75) Zum Zweck der Würdigung staatlicher Beihilfen für NGA-Netze werden Gebiete, in denen es diese Netze gegenwärtig noch nicht gibt und in denen sie nach den Randnummern (63) bis (65) in den kommenden drei Jahren von privaten Investoren wahrscheinlich auch nicht errichtet werden, als „weiße NGA-Flecken“ betrachtet. „Weiße Flecken“ kommen für staatliche Beihilfen für NGA-Netze in Betracht, sofern die in den Abschnitten 3.4 und 3.5 aufgeführten Voraussetzungen in Bezug auf die Vereinbarkeit mit dem Binnenmarkt erfüllt sind.

„Graue NGA-Flecken“

- (76) Als „graue NGA-Flecken“ sind Gebiete zu betrachten, in denen in den kommenden drei Jahren lediglich ein NGA-Netz⁽⁸⁹⁾ verfügbar sein oder ausgebaut werden wird und kein anderer Betreiber den Ausbau eines weiteren NGA-Netzes in diesem Zeitraum plant. Bei der Beurteilung der Frage, ob andere Investoren in einem bestimmten Gebiet zusätzliche NGA-Netze ausbauen könnten, ist sämtlichen Vorschriften und Gesetzen Rechnung zu tragen, durch die mögliche Hindernisse für den Netzausbau bereits abgebaut wurden (Zugang zu Leerrohren, gemeinsame Nutzung von Infrastrukturen usw.). Die

⁽⁸⁷⁾ Gibt es nur eine Infrastruktur, so wird dies wettbewerbsmäßig als „grauer Fleck“ eingestuft, selbst wenn die Infrastruktur durch Entbündelung (entbündelten Zugang zum Teilnehmeranschluss) von mehreren Betreibern elektronischer Kommunikationsnetze genutzt wird. Ein „schwarzer Fleck“ im Sinne dieser Leitlinien liegt dann nicht vor. Siehe auch Beschluss der Kommission in der Sache SA.31316 — *Programme national Très Haut Débit* (Nationales Programm für Hochgeschwindigkeitsnetze), Frankreich.

⁽⁸⁸⁾ Siehe Entscheidung der Kommission vom 19. Juli 2006 in der Sache C 35/05 (ex N 59/05) — *Breedbandnetwerk in Appingedam* (Breitbandnetz in Appingedam), Niederlande (ABl. L 86 vom 27.3.2007, S. 1). In dieser Entscheidung stellte die Kommission fest, dass die Wettbewerbskräfte auf dem fraglichen Markt nicht angemessen berücksichtigt worden waren. Insbesondere handelte es sich bei dem niederländischen Breitbandmarkt um einen sich rasch entwickelnden Markt, auf dem Anbieter von elektronischen Kommunikationsdienstleistungen einschließlich Kabel- und Internet-Anbietern zum damaligen Zeitpunkt gerade Hochleistungs-Breitbanddienste ohne staatliche Unterstützung aufbauten.

⁽⁸⁹⁾ Betreibt ein und dasselbe Unternehmen in einem Gebiet sowohl ein leitungsgebundenes als auch ein drahtloses NGA-Netz, so ändert dies nichts an der („Farb-“)Kategorie des Gebiets.

Kommission wird im Rahmen einer eingehenderen Analyse zu prüfen haben, ob ein staatliches Eingreifen erforderlich ist, da bei staatlichen Maßnahmen in diesen Gebieten die große Gefahr besteht, dass vorhandene Investoren verdrängt werden und der Wettbewerb verfälscht wird. Die Kommission gibt ihre Beurteilung nach den Vereinbarkeitskriterien dieser Leitlinien ab.

„Schwarze NGA-Flecken“

- (77) Sofern in einem bestimmten Gebiet mindestens zwei NGA-Netze unterschiedlicher Betreiber existieren oder in den kommenden drei Jahren ausgebaut werden, ist dieses Gebiet als „schwarzer NGA-Fleck“ anzusehen. Nach Auffassung der Kommission ist davon auszugehen, dass die staatliche Förderung eines weiteren gleichwertigen NGA-Netzes in derartigen Gebieten zu einer schweren Verfälschung des Wettbewerbs führen würde und somit nach Artikel 107 Absatz 3 Buchstabe c AEUV mit dem Binnenmarkt unvereinbar ist.

3.4 Ausgestaltung der Maßnahmen und Notwendigkeit einer Begrenzung etwaiger Wettbewerbsverfälschungen

- (78) Jede staatliche Maßnahme zur Förderung des Breitbandausbaus sollte mit allen in Abschnitt 2.5 genannten Grundsätzen für die Vereinbarkeit mit dem Binnenmarkt im Einklang stehen, insbesondere in Bezug auf das Ziel von gemeinsamem Interesse, das Vorliegen eines Marktversagens, die Eignung und den Anreizeffekt der Maßnahme. In Bezug auf die Begrenzung der Wettbewerbsverzerrungen muss in jedem Fall (bei weißen, grauen und schwarzen Flecken) nachgewiesen werden⁽⁹⁰⁾, dass eine wesentliche Verbesserung erzielt wird, und zudem müssen die folgenden Voraussetzungen erfüllt sein, um die Verhältnismäßigkeit der Maßnahme nachzuweisen. Ist eine dieser Voraussetzungen nicht erfüllt, dürfte eine eingehende Prüfung erforderlich werden⁽⁹¹⁾, was dazu führen könnte, dass die Beihilfe für mit dem Binnenmarkt unvereinbar erklärt wird.

- a) *Detaillierte Breitbandkarte und Analyse der Breitbandabdeckung*: Die Mitgliedstaaten sollten, wenn möglich in Zusammenarbeit mit den zuständigen nationalen Stellen, klar ausweisen, welche geografischen Gebiete durch die betreffende Unterstützungsmaßnahme abgedeckt sind⁽⁹²⁾. Die Konsultierung der NRB ist zwar nicht obligatorisch, wird aber empfohlen. Es hat sich bewährt, auf nationaler Ebene eine zentrale Datenbank der verfügbaren Infrastruktur anzulegen; dies erhöht die Transparenz und reduziert die Durchführungskosten bei kleineren, lokalen Vorhaben. Den Mitgliedstaaten steht es frei, die Zielgebiete festzulegen; ihnen wird jedoch empfohlen, die wirtschaftlichen Bedingungen bei der Definition der jeweiligen Gebiete zu berücksichtigen, bevor sie eine Ausschreibung einleiten⁽⁹³⁾.
- b) *Öffentliche Konsultation*: Die Mitgliedstaaten sollten die wichtigsten Merkmale der Maßnahme und die Liste der Zielgebiete bekanntmachen, indem die relevanten Projektinformationen veröffentlicht und Betroffene zur Stellungnahme aufgefordert werden. Durch eine Veröffentlichung auf einer zentralen Website auf nationaler Ebene kann grundsätzlich sichergestellt werden, dass die betreffenden Informationen allen Interessierten zugänglich gemacht werden. Indem die Mitgliedstaaten die Karten auch über eine öffentliche Konsultation überprüfen, sorgen sie dafür, dass Wettbewerbsverzerrungen, die sich auf die vorhandenen Betreiber und auf Betreiber auswirken können, die bereits Investitionspläne für die nahe Zukunft haben, auf ein Minimum beschränkt werden, so dass die Betreiber ihre Tätigkeiten planen können⁽⁹⁴⁾. Detaillierte Breitbandkarten und eingehende Konsultationen sorgen nicht nur für ein hohes Maß an Transparenz, sondern dienen auch als wesentliches Instrument zur Ermittlung „weißer“, „grauer“ und „schwarzer Flecken“⁽⁹⁵⁾.

⁽⁹⁰⁾ Siehe Randnummer (51).

⁽⁹¹⁾ Die eingehende Prüfung kann die Einleitung eines Verfahrens nach Artikel 108 Absatz 2 AEUV erforderlich machen.

⁽⁹²⁾ Diese Kartierung sollte anhand der Haushalte erfolgen, die an eine bestimmte Netzinfrastruktur angebunden werden könnten, und nicht anhand der Zahl der Haushalte oder Kunden, die tatsächlich einen Netzanschluss besitzen.

⁽⁹³⁾ Bei zu kleinen Zielgebieten dürfte für Marktteilnehmer z. B. kein hinreichender Anreiz bestehen, ein Angebot abzugeben, während bei zu großen Gebieten das Ausschreibungsergebnis möglicherweise aus Mangel an Konkurrenz beeinträchtigt wird. Bei bestimmten Auswahlverfahren können auch verschiedene potenzielle Unternehmen in den Genuss staatlicher Beihilfen kommen; dadurch wird vermieden, dass der Marktanteil eines (bereits marktbeherrschenden) Betreibers durch staatliche Beihilfemaßnahmen weiter gestärkt wird, weil große Marktteilnehmer bevorzugt werden oder weil für Technologien, die vor allem in kleineren Zielgebieten wettbewerbsfähig wären, schlechtere Chancen bestehen.

⁽⁹⁴⁾ Kann nachgewiesen werden, dass die vorhandenen Betreiber den Behörden keine aussagekräftigen Informationen für die Erstellung der geforderten Breitbandkarte vorgelegt haben, müssen die Behörden allein auf die Informationen zurückgreifen, die ihnen zur Verfügung gestellt wurden.

⁽⁹⁵⁾ Siehe z. B. Entscheidung der Kommission in der Sache N 266/08 — Breitbanderschließung in ländlichen Gebieten Bayerns, Deutschland.

- c) *Wettbewerbliches Auswahlverfahren*: Wenn Bewilligungsbehörden einen Drittbetreiber mit der Einrichtung und dem Betrieb einer geförderten Infrastruktur beauftragen wollen⁽⁹⁶⁾, so muss das betreffende Auswahlverfahren mit dem Geist und den Grundsätzen der EU-Vergaberichtlinien⁽⁹⁷⁾ im Einklang stehen. Die Ausschreibung gewährleistet Transparenz für alle Investoren, die beabsichtigen, ein Angebot für die Durchführung und/oder Verwaltung des betreffenden geförderten Projekts zu unterbreiten. Die gleichberechtigte und diskriminierungsfreie Behandlung aller Bieter und objektive Beurteilungskriterien sind unverzichtbare Voraussetzungen. Durch wettbewerbliche Ausschreibungen können die Haushaltsaufwendungen und die potenzielle staatliche Beihilfe möglichst gering gehalten werden; gleichzeitig wird der selektive Charakter der Maßnahme insofern verringert, als die Wahl des Begünstigten nicht im Voraus feststeht⁽⁹⁸⁾. Die Mitgliedstaaten stellen ein transparentes Verfahren⁽⁹⁹⁾ und ein Wettbewerbsergebnis⁽¹⁰⁰⁾ sicher und nutzen eine eigens für das Auswahlverfahren eingerichtete, landesweite zentrale Website, auf der alle laufenden Ausschreibungen zu Breitbandbeihilfemaßnahmen veröffentlicht werden⁽¹⁰¹⁾.
- d) *Wirtschaftlich günstigstes Angebot*: Die Bewilligungsbehörde muss im Rahmen einer wettbewerblichen Ausschreibung qualitative Zuschlagskriterien aufstellen, anhand deren die Angebote beurteilt werden. Die Zuschlagskriterien können z. B. die geografische Abdeckung⁽¹⁰²⁾, die Nachhaltigkeit des technologischen Ansatzes oder die Auswirkungen des Vorhabens auf den Wettbewerb betreffen⁽¹⁰³⁾. Die Erfüllung der qualitativen Kriterien und der beantragte Beihilfebeträge müssen gegeneinander abgewogen werden. Um den Beihilfebetrag möglichst niedrig zu halten, sollte grundsätzlich derjenige Bieter, der bei vergleichbaren oder sogar identischen Qualitätsbedingungen den niedrigsten Beihilfebetrag beantragt, bei der Gesamtbewertung seines Angebots die meisten Prioritätspunkte erhalten. Die Bewilligungsbehörde legt vorab die relative Gewichtung der von ihr gewählten (Qualitäts-)Kriterien fest.
- e) *Technologieneutralität*: Angesichts dieser unterschiedlichen technischen Lösungen zur Breitbandversorgung sollte bei einer Ausschreibung keine der möglichen Technologien oder Netzplattformen bevorzugt oder ausgeschlossen werden. Die Bieter sollten berechtigt sein, die Versorgung mit den geforderten Breitbanddiensten unter Nutzung einer (Kombination von) Technologie(n) vorzuschlagen, die sie als am besten geeignet erachten. Die Bewilligungsbehörde ist berechtigt, die am besten geeignete technische Lösung oder einen Technologiemix auf der Grundlage der objektiven Ausschreibungskriterien auszuwählen. Grundsätzlich kann eine universelle Breitbandabdeckung in größeren Zielgebieten durch eine Kombination verschiedener Technologien erreicht werden.
- f) *Nutzung bestehender Infrastruktur*: Da die Mitnutzung vorhandener Infrastruktur zu den wichtigsten Kostenfaktoren beim Breitbandausbau gehört, sollten die Mitgliedstaaten die Bieter nach Möglichkeit dazu aufrufen, die bestehende Infrastruktur zu nutzen, um unnötigen parallelen Ressourceneinsatz zu vermeiden und die öffentliche Finanzierung gering zu halten. Für jeden Betreiber mit eigener
-
- ⁽⁹⁶⁾ Beschließt eine Behörde hingegen, das Netz selbst (oder über eine vollständig in ihrem Eigentum stehende Einheit) auszubauen und zu betreiben, so ergibt sich eine andere Lage (siehe Beschluss der Kommission in der Sache N 330/10 — *Programme national Très Haut Débit*, Frankreich, und SA.33807 (11/N) — *Nationaler Breitbandplan*, Italien). Um das seit der Liberalisierung des elektronischen Kommunikationssektors der EU erzielte Wettbewerbsergebnis und insbesondere den aktuellen Wettbewerb auf dem Endkundenbreitbandmarkt zu wahren, gilt nach diesen Beschlüssen bei öffentlich verwalteten und geförderten Netzen Folgendes: 1. Staatliche Netzbetreiber begrenzen ihre Aktivitäten auf die vorab festgelegten Zielgebiete und werden nicht in anderen kommerziell attraktiven Gegenden tätig; 2. die Behörde beschränkt ihre Tätigkeit darauf, die passive Infrastruktur instand zu halten und den Zugang zu ihr bereitzustellen; sie beteiligt sich nicht am Wettbewerb mit kommerziellen Betreibern auf Endkundenebene; 3. sie verfügt über eine getrennte Buchführung, bei der die Mittel für den Netzbetrieb von anderen Mitteln, die der Behörde zur Verfügung stehen, getrennt verwaltet werden.
- ⁽⁹⁷⁾ Richtlinie 2004/18/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 31. März 2004 über die Koordinierung der Verfahren zur Vergabe öffentlicher Bauaufträge, Lieferaufträge und Dienstleistungsaufträge (ABl. L 134 vom 30.4.2004, S. 114).
- ⁽⁹⁸⁾ Siehe z. B. Entscheidungen der Kommission in den Sachen N 475/07 — *National Broadband Scheme (NBS)* (Nationale Breitbandregelung), Irland, und N 157/06 — *South Yorkshire Digital Region Broadband Project* (Regionales Breitbandprojekt South Yorkshire), Vereinigtes Königreich.
- ⁽⁹⁹⁾ Wenn öffentliche Aufträge, die unter die EU-Vergaberichtlinien 2004/17/EG oder 2004/18/EG fallen, Gegenstand eines solchen wettbewerblichen Auswahlverfahrens sind, ist das Verfahren im Amtsblatt der Europäischen Union zu veröffentlichen, um im Einklang mit diesen Richtlinien einen EU-weiten Wettbewerb sicherzustellen. In allen anderen Fällen sind die Auswahlverfahren zumindest landesweit zu veröffentlichen.
- ⁽¹⁰⁰⁾ Gibt es bei einem wettbewerblichen Auswahlverfahren keine ausreichende Zahl an Bietern, so kann die Kostenkalkulation des ausgewählten Bieters einem externen Rechnungsprüfer zur Überprüfung vorgelegt werden.
- ⁽¹⁰¹⁾ Wenn es aus technischen Gründen nicht möglich ist, eine nationale Website einzurichten, sollten regionale Websites erstellt werden. Diese regionalen Websites sollten miteinander verbunden werden.
- ⁽¹⁰²⁾ Nach der im wettbewerblichen Auswahlverfahren festgelegten Definition des geografischen Gebiets.
- ⁽¹⁰³⁾ Netzwerktopologien, die eine tatsächliche, vollständige Entbündelung ermöglichen, könnten z. B. mehr Punkte erhalten. Es wird darauf hingewiesen, dass eine Point-to-Point-Topologie im Vergleich zu einer Point-to-Multipoint-Topologie beim derzeitigen Stand der Marktentwicklung dem Wettbewerb eher zugute kommt, während die Netzausbaukosten insbesondere in Ballungsgebieten vergleichbar sind. In Point-to-Multipoint-Netzwerken kann eine tatsächliche, vollständige Entbündelung erst dann erfolgen, wenn es einen Standard für den Wavelength-Division-Multiplexed-Passive-Optical-Network-Zugang (WDM-PON-Zugang) gibt und dieser nach den geltenden Regelungsrahmen vorgeschrieben wird.

oder von ihm kontrollierter Infrastruktur im Zielgebiet (unabhängig davon, ob diese tatsächlich genutzt wird), der an einer Ausschreibung teilnehmen will, gelten die folgenden Voraussetzungen: i) Die Bewilligungsbehörde und die NRB werden im Rahmen der öffentlichen Konsultation über die betreffende Infrastruktur informiert; ii) andere Bieter müssen alle relevanten Informationen zu einem Zeitpunkt erhalten, der es ihnen ermöglicht, die betreffende Infrastruktur in ihr Angebot einzubeziehen. Die Mitgliedstaaten sollten eine landesweite Datenbank mit Angaben über die Verfügbarkeit bestehender, für den Breitbandausbau nutzbarer Infrastruktur einrichten.

- g) *Offener Zugang auf Vorleistungsebene*: Eine unverzichtbare Komponente jeder Maßnahme zur Breitbandförderung ist der effektive Zugang Dritter zu der geförderten Breitbandinfrastruktur auf Vorleistungsebene. Durch die Gewährleistung des Zugangs auf Vorleistungsebene können Drittbetreiber mit dem ausgewählten Bieter in Wettbewerb treten (sofern Letzterer auch auf Endnutzerebene tätig ist), wodurch die Wahlmöglichkeiten und der Wettbewerb in den von der Maßnahme abgedeckten Gebieten vergrößert und gleichzeitig regionale Dienstleistungsmonopole vermieden werden. Diese nur auf Beihilfempfänger anwendbare Voraussetzung gilt unabhängig von etwaigen vorherigen Marktanalysen im Sinne des Artikels 7 der Rahmenrichtlinie⁽¹⁰⁴⁾. Die für geförderte Netze vorgeschriebenen Verpflichtungen im Rahmen des Zugangs auf Vorleistungsebene sollten an die in der sektorspezifischen Regulierung niedergelegten Verpflichtungen angeglichen werden⁽¹⁰⁵⁾. Grundsätzlich sollten geförderte Unternehmen im Bereich des Zugangs auf Vorleistungsebene eine größere Produktauswahl anbieten als von den NRB oder im Rahmen der sektorspezifischen Regulierung für Unternehmen mit beträchtlicher Marktmacht vorgeschrieben⁽¹⁰⁶⁾, weil der Beihilfempfänger für den Infrastrukturausbau nicht nur eigene Ressourcen, sondern auch Steuereinnahmen verwendet⁽¹⁰⁷⁾. Der Zugang auf Vorleistungsebene ist so früh wie möglich vor Inbetriebnahme des Netzes zu gewähren⁽¹⁰⁸⁾.

Ein effektiver Zugang zur geförderten Infrastruktur⁽¹⁰⁹⁾ sollte mindestens für einen Zeitraum von 7 Jahren angeboten werden. Wird der Betreiber der fraglichen Infrastruktur nach Ablauf dieses Mindestzeitraums jedoch von den zuständigen NRB nach dem geltenden Regulierungsrahmen als Betreiber mit beträchtlicher Marktmacht auf dem betreffenden Markt eingestuft, so sind nach dem Rechtsrahmen für elektronische Kommunikation Verpflichtungen zur Zugangsgewährung aufzuerlegen. Die NRB und andere zuständige nationale Stellen sollten Orientierungshilfen für Bewilligungsbehörden veröffentlichen, in denen die Grundsätze für die Festlegung der Konditionen und Tarife für den Zugang auf Vorleistungsebene erläutert sind. Damit ein effektiver Zugang gewährleistet ist, sollten im gesamten geförderten Netz dieselben Zugangsbedingungen gelten, auch in den Teilen des Netzes, in denen bestehende Infrastruktur genutzt wurde⁽¹¹⁰⁾. Die Verpflichtungen zur Zugangsgewährung sind unabhängig von Veränderungen bei den Eigentumsverhältnissen, der Verwaltung oder dem Betrieb der geförderten Infrastruktur durchzusetzen.

- h) *Vorleistungspreise*: Benchmarks sind wichtige Absicherungsmaßnahmen, um sicherzustellen, dass die gewährte Beihilfe dazu dienen wird, vergleichbare Marktbedingungen wie auf anderen wettbewerbsbestimmten Breitbandmärkten zu schaffen. Der Preis für den Zugang auf Vorleistungsebene beruht

⁽¹⁰⁴⁾ Entscheiden sich die Mitgliedstaaten für ein Bewirtschaftungsmodell, in dem die geförderte Breitbandinfrastruktur Dritten nur den Zugang zu Diensten auf Vorleistungsebene und nicht auf Endnutzerebene gewährt, werden die voraussichtlichen Wettbewerbsverzerrungen zudem weiter verringert, da mit solchen Netzbewirtschaftungsmodellen potenziell komplexe Problematiken wie Verdrängungspreise oder verdeckte Formen der Diskriminierung bei der Gewährung des Netzzugangs vermieden werden können. Siehe z. B. SA.30317 — *Banda larga de alta velocidad em Portugal* (Hochgeschwindigkeitsnetze in Portugal), Portugal.

⁽¹⁰⁵⁾ Umfasst eine staatliche Beihilfemaßnahme die Finanzierung von neuen passiven Infrastrukturelementen (z. B. Kabelschächten oder Masten), so ist der Zugang dazu ohne zeitliche Beschränkung zu gewähren. Beschlüsse bzw. Entscheidungen der Kommission in den Sachen N 53/10 — Rahmenregelung der Bundesregierung zur Bereitstellung von Lehrrohren, Deutschland, N 596/09 — *Riduzione del divario digitale in Lombardia*, Italien, N 383/09 — Änderung der Regelung N 150/08 — Breitbandversorgung ländlicher Räume im Freistaat Sachsen, Deutschland, N 330/10 — *Programme national Très Haut Débit* (Nationales Programm für Hochgeschwindigkeitsnetze), Frankreich.

⁽¹⁰⁶⁾ Bei NGA-Netzen ist z. B. die Liste der Zugangsprodukte in der NGA-Empfehlung als Referenz heranzuziehen.

⁽¹⁰⁷⁾ Wird die staatliche Beihilfe zur Finanzierung des Baus von Leerrohren verwendet, müssen diese groß genug für mehrere Kabelnetze sein und sowohl für Point-to-Point- als auch für Point-to-Multipoint-Lösungen ausgelegt sein.

⁽¹⁰⁸⁾ Bietet ein Netzbetreiber auch Endkundendienste nach der NGA-Empfehlung an, impliziert dies normalerweise, dass der Zugang mindestens 6 Monate vor der Markteinführung dieser Dienste zu gewähren ist.

⁽¹⁰⁹⁾ Effektiven Zugang zur geförderten Infrastruktur ermöglichen die Vorleistungsprodukte in Anhang II.

⁽¹¹⁰⁾ So kann die Nutzung des Zugangs auf Vorleistungsebene durch Dritte z. B. nicht auf Breitbanddienste für Endkunden beschränkt werden.

auf den Preisbildungsverfahren der NRB und auf Benchmarks, wobei die dem Netzbetreiber gewährten Beihilfen zu berücksichtigen sind⁽¹¹¹⁾. Als Benchmark sollten die durchschnittlichen veröffentlichten Vorleistungspreise herangezogen werden, die in vergleichbaren, wettbewerbsintensiveren Gebieten des Landes bzw. der Union gelten, oder — falls solche Preise nicht veröffentlicht wurden — die von den NRB für die betreffenden Märkte und Dienstleistungen bereits festgelegten oder genehmigten Preise. Wenn nicht auf veröffentlichte oder regulierte Preise für bestimmte Vorleistungsprodukte als Bezugsgröße zurückgegriffen werden kann, sollten die Preise im Einklang mit den Grundsätzen der Kostenorientierung stehen und nach der Methode festgelegt werden, die der sektorale Rechtsrahmen vorgibt⁽¹¹²⁾. Angesichts der Komplexität des Benchmarkings von Vorleistungspreisen sind die Mitgliedstaaten aufgerufen, den NRB entsprechende Weisungen zu erteilen und für die personelle Ausstattung zu sorgen, die für die Beratung der Bewilligungsbehörden in diesen Fragen erforderlich ist. Spätestens zwei Monate vor der Anmeldung sollte eine ausführliche Beschreibung des Beihilfevorhabens an die NRB übermittelt werden, damit diese genügend Zeit für die Ausarbeitung ihrer Stellungnahme haben. Verfügen die NRB über das entsprechende Know-how, so sollten die Bewilligungsbehörden sich von den NRB bei der Festsetzung der Vorleistungspreise und -konditionen beraten lassen. Die für das Benchmarking herangezogenen Kriterien sind in den Ausschreibungsunterlagen klar anzugeben.

- i) *Überwachung und Rückforderungsmechanismus*: Die Bewilligungsbehörden überwachen die Durchführung von Breitbandvorhaben während der gesamten Projektlaufzeit genau. Wird der Betreiber auf der Grundlage eines wettbewerblichen Vergabeverfahrens ausgewählt, besteht in der Regel weniger Bedarf, die anschließende Entwicklung der Rentabilität des Vorhabens zu überwachen. In vielen Situationen kann es zweckmäßig sein, den Beihilfebetrag vorab festzulegen, um die für einen bestimmten Zeitraum zu erwartende Finanzierungslücke zu schließen, anstatt den Beihilfebetrag anhand der anfallenden Kosten und Einnahmen zu ermitteln. Denn beim ersten Modell bestehen in der Regel mehr Anreize für das Unternehmen, die Kosten zu beschränken und seine Effizienz im Laufe der Zeit zu steigern. Bei großer Unsicherheit in Bezug auf die künftige Entwicklung der Kosten und Einnahmen sowie hoher Informationsasymmetrie kann die Behörde auch Finanzierungsmodelle anwenden, die einen Mittelweg zwischen Vorab- und nachträglicher Regelung darstellen (z. B. anhand eines Rückforderungsmechanismus, der eine ausgewogene Aufteilung unerwarteter Gewinne gewährleistet). Um kleine, lokale Projekte nicht unverhältnismäßig stark zu belasten, sollte der Rückforderungsmechanismus möglicherweise erst ab einer bestimmten Mindestschwelle greifen. Daher sollten die Mitgliedstaaten den Rückforderungsmechanismus nur anwenden, wenn der Beihilfebetrag des Vorhabens mehr als 10 Mio. EUR beträgt⁽¹¹³⁾. Die Bewilligungsbehörden können festlegen, dass zusätzliche Gewinne, die vom ausgewählten Bieter zurückgefordert wurden, innerhalb der Rahmenregelung und zu denselben Bedingungen, die für die Ursprungsmaßnahme galten, in den weiteren Netzausbau fließen. Die Verpflichtung des ausgewählten Bieters zur getrennten Buchführung im Bereich der erhaltenen Fördermittel erleichtert den Bewilligungsbehörden die Überwachung der Durchführung der Regelung und etwaiger zusätzlicher Gewinne⁽¹¹⁴⁾.
- j) *Transparenz*: Die Mitgliedstaaten veröffentlichen zumindest folgende Informationen über staatliche Beihilfemaßnahmen auf einer zentralen Website: den vollständigen Wortlaut der genehmigten Beihilferegelung und ihrer Durchführungsbestimmungen, den Namen des Beihilfeempfängers, den Beihilfebetrag, die Beihilfeintensität und die genutzte Technologie. Die Veröffentlichung erfolgt nach dem Bewilligungsbeschluss, wird mindestens 10 Jahre lang aufrechterhalten und ist für die allgemeine Öffentlichkeit ohne Einschränkungen zugänglich. Beihilfeempfänger sind verpflichtet, berechnete Dritte umfassend und diskriminierungsfrei über ihre im Rahmen einer Beihilfemaßnahme errichtete Infrastruktur (einschließlich Leerrohre, Straßenverteilerkästen, Glasfaserleitungen usw.) zu informieren⁽¹¹⁵⁾. Auf diese Weise können andere Betreiber die Zugangsmöglichkeiten leicht

⁽¹¹¹⁾ Inwieweit der Beihilfebetrag berücksichtigt wird, kann von der Wettbewerbssituation im Rahmen des wettbewerblichen Auswahlverfahrens sowie im Zielgebiet abhängen. Die Benchmark entspräche somit der oberen Grenze des Vorleistungspreises.

⁽¹¹²⁾ Um zu vermeiden, dass Betreiber ihre Kosten künstlich erhöhen, werden die Mitgliedstaaten ermutigt, Verträge zu verwenden, die Unternehmen Anreize bieten, ihre Kosten mit der Zeit zu senken. Im Gegensatz zu Kostenzuschlagsverträgen bieten z. B. Festpreisverträge den Unternehmen einen Anreiz, die Kosten allmählich zu verringern.

⁽¹¹³⁾ Bei Infrastrukturen der öffentlichen Hand, die von der betreffenden staatlichen Stelle ausschließlich auf Vorleistungsebene und allein zu dem Zweck betrieben werden, den fairen, diskriminierungsfreien Zugang für alle Betreiber zu gewährleisten, ist kein Rückforderungsmechanismus nötig, wenn alle in Fußnote 96 genannten Voraussetzungen erfüllt sind.

⁽¹¹⁴⁾ Erfahrungsgemäß ist ein Überwachungs- und Rückforderungsmechanismus für einen Zeitraum von mindestens 7 Jahren zu empfehlen; alle zusätzlichen Gewinne (d. h. höhere als im ursprünglichen Geschäftsplan veranschlagte oder den Durchschnitt des Wirtschaftszweigs übersteigende Gewinne) müssen entsprechend der Beihilfeintensität unter dem Beihilfeempfänger und der zuständigen Behörde aufgeteilt werden.

⁽¹¹⁵⁾ Diese Informationen sollten regelmäßig (beispielsweise alle 6 Monate) aktualisiert werden und in allgemein zugänglichen Formaten abrufbar sein.

einschätzen; sofern ein zentrales Register für Breitbandinfrastruktur im betreffenden Mitgliedstaat existiert, sollten sie alle einschlägigen Informationen über das Breitbandnetz an dieses Register und/oder der NRB übermitteln.

- k) *Berichterstattung*: Die Bewilligungsbehörde erstattet der Europäischen Kommission ab dem Zeitpunkt der Inbetriebnahme des Netzes während der gesamten Dauer der Beihilfemaßnahme zweijährlich Bericht über bestimmte Schlüsseldaten der Beihilfemaßnahmen⁽¹¹⁶⁾. Bei nationalen oder regionalen Rahmenregelungen tragen die nationalen oder regionalen Behörden die Informationen über die einzelnen Maßnahmen zusammen und erstatten der Europäischen Kommission Bericht. Bei der Annahme eines Beschlusses nach diesen Leitlinien kann die Kommission im Hinblick auf die gewährte Beihilfe eine weitergehende Berichterstattung verlangen.

3.5 Förderung des raschen Ausbaus von NGA-Netzen

- (79) Wie bei der Strategie für den Ausbau von Netzen für die Breitbandgrundversorgung können staatliche Beihilfen für den Ausbau von NGA-Netzen ein geeignetes und gerechtfertigtes Instrument sein, sofern eine Reihe grundlegender Bedingungen erfüllt ist. Während kommerzielle Betreiber Entscheidungen über die Investition in NGA-Netze auf der Grundlage der zu erwartenden Rentabilität treffen, müssen Behörden bei ihrer Entscheidung das öffentliche Interesse an der Förderung einer offenen und neutralen Plattform berücksichtigen, auf der mehrere Betreiber um die Bereitstellung von Dienstleistungen für Endkunden konkurrieren können.
- (80) Maßnahmen zur Förderung des NGA-Ausbaus müssen die in den Abschnitten 2.5 und 3.4 genannten Voraussetzungen für die Vereinbarkeit mit dem Binnenmarkt erfüllen. Ferner müssen — unter Berücksichtigung der besonderen Umstände, unter denen die staatliche Investition in die NGA-Netze getätigt wird — die nachstehend aufgeführten Voraussetzungen erfüllt sein.
- a) *Offener Zugang auf Vorleistungsebene*: Angesichts der Ökonomie von NGA-Netzen ist es außerordentlich wichtig, dass Drittbetreibern tatsächlich ein offener Zugang auf Vorleistungsebene gewährt wird. Insbesondere in Gebieten, in denen bereits mehrere Anbieter von Breitbandgrundversorgungsdiensten⁽¹¹⁷⁾ miteinander konkurrieren, muss sichergestellt werden, dass die vor dem Eingriff bestehende Wettbewerbslage auf dem Markt erhalten bleibt. Die in Abschnitt 3.4 genannten Zugangsbedingungen werden nachstehend erläutert. Daher müssen alle interessierten Betreiber zu fairen und diskriminierungsfreien Bedingungen Zugang zu dem geförderten Netz erhalten; zudem muss ihnen die Möglichkeit einer tatsächlichen und vollständigen Entbündelung geboten werden⁽¹¹⁸⁾. Außerdem müssen Drittbetreiber Zugang zur passiven und nicht nur zur aktiven⁽¹¹⁹⁾ Netzinfrastruktur⁽¹²⁰⁾ haben. Neben dem Bitstromzugang und dem entbündelten Zugang zum Teilnehmeranschluss und Kabelverzweiger sollte die Verpflichtung zur Gewährung des offenen Zugangs daher auch das Recht auf Nutzung von Leerrohren und Masten, unbeschalteten Glasfaserleitungen und Straßenverteilerkästen umfassen⁽¹²¹⁾. Der tatsächliche Zugang auf Vorleistungsebene ist für mindestens sieben Jahre zu gewähren, während es für das Recht auf Zugang zu Leerrohren und Masten keine zeitliche Begrenzung geben sollte. Dies gilt unbeschadet aller vergleichbaren Verpflichtungen, die die nationalen Regulierungsbehörden zusätzlich dazu in dem betreffenden Markt auferlegen können, um den wirksamen Wettbewerb zu fördern, und der Maßnahmen, die während oder nach Ablauf des genannten Zeitraums ergriffen werden⁽¹²²⁾.

⁽¹¹⁶⁾ Der Bericht sollte mindestens die folgenden Informationen enthalten: abgesehen von den bereits nach Randnummer (78) Buchstabe j veröffentlichten Informationen das Datum der voraussichtlichen Inbetriebnahme des Netzes, die Vorleistungsprodukte, die Zahl der Zugangsinteressenten und Diensteanbieter im Netz, die Zahl der an das Netz potenziell anzubindenden Anschlüsse und den Nutzungsgrad.

⁽¹¹⁷⁾ Einschließlich Anbietern, die durch Entbündelung Netzzugang haben.

⁽¹¹⁸⁾ In diesem Stadium der Marktentwicklung kann eine Point-to-Point-Netzwerktopologie tatsächlich entbündelt werden. Wenn der ausgewählte Bieter ein Netz mit Point-to-Multipoint-Topologie errichtet, muss er eine tatsächliche Entbündelung per WDM (*Wavelength Division Multiplexing*) bieten, sobald der Zugang standardisiert und kommerziell verfügbar ist. Bis zur Verwirklichung der WDM-Entbündelung stellt der ausgewählte Bieter Zugangsinteressenten ein virtuelles Entbündelungsprodukt zur Verfügung, das der physischen Entbündelung möglichst nahekommt.

⁽¹¹⁹⁾ Wenn Drittbetreiber als indirekte Begünstigte Zugang auf Vorleistungsebene erhalten, müssen sie möglicherweise selbst Bitstromzugang gewähren. So wurde zum Beispiel im Beschluss der Kommission in der Sache N 330/10 — *Programme national Très Haut Débit* (Nationales Programm für Hochgeschwindigkeitsnetze), Frankreich, auch die Gewährung des aktiven Zugangs gefordert, obwohl nur für passive Infrastruktur Beihilfen gewährt wurden.

⁽¹²⁰⁾ Wie Teilnehmernetzgeräte (*Customer premise equipments* — CPE) oder andere für den Betrieb des Netzes benötigte Ausrüstung. Wenn es sich als notwendig erweist, bestimmte Teile des Netzes zu ersetzen, um einen effektiven Zugang zu erreichen, ist das in den Plänen der Bewilligungsbehörden vorzusehen, indem beispielsweise Leerrohre entsprechender Größe und größere Straßenverteilerkästen für die Entbündelung eingeplant werden.

⁽¹²¹⁾ Eine wirksame Verpflichtung zur Gewährung des offenen Zugangs ist umso wichtiger, als die Frage der zeitweiligen Substituierbarkeit der von den Betreibern der vorhandenen ADSL-Netze und den Betreibern der künftigen NGA-Netze angebotenen Dienste gelöst werden muss. Durch die Zugangsverpflichtung wird sichergestellt, dass die konkurrierenden ADSL-Betreiber ihre Kunden auf ein NGA-Netz migrieren können, sobald ein gefördertes Netz errichtet wurde, so dass sie ihre eigenen künftigen Investitionen planen können und keinen Wettbewerbsnachteil hinnehmen müssen. Vgl. zum Beispiel N 461/09 — *Cornwall & Isles of Scilly Next Generation Broadband* (Breitbandnetze der nächsten Generation in Cornwall & Isles of Scilly), Vereinigtes Königreich.

⁽¹²²⁾ Hierbei sollte berücksichtigt werden, inwieweit die spezifischen Marktbedingungen, die die Gewährung einer Beihilfe für die betreffende Infrastruktur gerechtfertigt haben, fortbestehen.

In Gebieten mit geringer Bevölkerungsdichte, in denen das Breitbandangebot begrenzt ist, oder bei kleinen, lokalen Unternehmen kann es sein, dass die Verpflichtung zum Angebot aller Arten von Produkten für den Breitbandzugang die Investitionskosten unverhältnismäßig erhöht⁽¹²³⁾, ohne dass nennenswerte Verbesserungen durch vermehrten Wettbewerb erzielt würden⁽¹²⁴⁾. In solchen Fällen kann vorgesehen werden, dass Zugangsprodukte, die ursprünglich nicht vorgesehene, kostenintensive Eingriffe an der geförderten Infrastruktur erforderlich machen (z. B. Kollokation an Zwischenverteilern) nur bei hinreichender Nachfrage von Drittbetreibern angeboten werden. Die Nachfrage ist als hinreichend anzusehen, wenn i) der Zugangsinteressierte einen kohärenten Geschäftsplan vorlegt, der die Entwicklung des Produkts für das geförderte Netz rechtfertigt, und ii) noch kein anderer Betreiber ein vergleichbares Netzzugangsprodukt in demselben Zielgebiet zu Preisen anbietet, die den Preisen in dichter besiedelten Gebieten entsprechen⁽¹²⁵⁾.

In dichter besiedelten Gebieten, in denen von der Entstehung von Infrastrukturwettbewerb auszugehen ist, kann der vorstehende Absatz hingegen nicht geltend gemacht werden. Daher sollte das geförderte Netz in solchen Gebieten alle Arten von Netzzugangsprodukten bieten, die Betreiber möglicherweise benötigen⁽¹²⁶⁾.

- b) *Faire und diskriminierungsfreie Behandlung*: Die geförderte Infrastruktur muss konkurrierenden Betreibern die Bereitstellung wettbewerbsfähiger und erschwinglicher Dienste für die Endkunden ermöglichen. Ist der Netzbetreiber vertikal integriert, so sind angemessene Vorkehrungen zu treffen, um Interessenskonflikte, unzulässige Diskriminierung von Zugangsinteressenten oder Inhalteanbietern und andere verborgene mittelbare Vorteile zu verhindern. Analog dazu sollten die Zuschlagskriterien eine Bestimmung enthalten, wonach Bieter, die nur Vorleistungen oder passive Netzinfrastruktur oder beides anbieten, Zusatzpunkte erhalten.
- (81) Beihilfevorhaben, die der Förderung von Backhaul-Netzen dienen⁽¹²⁷⁾ oder auf Bauarbeiten beschränkt sind, die allen Betreibern und Technologien offenstehen, sind als besonders wettbewerbsfördernd herauszustellen. Solche wettbewerbsfördernden Merkmale werden bei der Würdigung derartiger Vorhaben berücksichtigt.

3.6 Beihilfen für ultraschnelle Breitbandnetze

- (82) Vor dem Hintergrund der Ziele im Rahmen der Digitalen Agenda, insbesondere der Verwirklichung der Vorgabe, dass 50 % aller europäischen Haushalte Internetanschlüsse mit über 100 Mbit/s haben sollen, und unter Berücksichtigung des Umstands, dass vor allem in Ballungsgebieten möglicherweise mehr Leistung benötigt wird, als kommerzielle Investoren in naher Zukunft anbieten wollen, könnten, abweichend von Randnummer (77), ausnahmsweise staatliche Maßnahmen für ultraschnelle NGA-Netze mit Übertragungsraten von weit über 100 Mbit/s genehmigt werden.
- (83) In „schwarzen NGA-Flecken“ sind derartige Maßnahmen nur zulässig, wenn die wesentliche Verbesserung im Sinne der Randnummer (51) anhand der folgenden Kriterien nachgewiesen wird:
- a) bei bestehenden bzw. geplanten⁽¹²⁸⁾ NGA-Netzen reichen die Glasfaserleitungen nicht zu den Räumlichkeiten der Endkunden⁽¹²⁹⁾,

⁽¹²³⁾ Die unverhältnismäßige Kostenerhöhung muss anhand detaillierter und objektiver Kostenberechnungen der Bewilligungsbehörde nachgewiesen werden.

⁽¹²⁴⁾ Siehe z. B. Beschluss der Kommission in der Sache N 330/10 — *Programme national Très Haut Débit*, Frankreich, und SA.33671 — *Broadband Delivery UK* (Breitbandversorgung im Vereinigten Königreich), Vereinigtes Königreich.

⁽¹²⁵⁾ Andere Voraussetzungen können von der Kommission im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsanalyse akzeptiert werden, in der den Besonderheiten des Falls und der allgemeinen Abwägungsprüfung Rechnung getragen wird. Siehe z. B. Beschluss der Kommission in der Sache N 330/10 — *Programme national Très Haut Débit*, Frankreich, und SA.33671 — *Broadband Delivery UK* (Breitbandversorgung im Vereinigten Königreich), Vereinigtes Königreich. Sind die Voraussetzungen erfüllt, so sollte der Zugang innerhalb einer auf dem betreffenden Markt üblichen Frist gewährt werden. In Streitfällen zieht die Bewilligungsbehörde die NRB oder andere zuständige nationale Stellen zu Rate.

⁽¹²⁶⁾ So muss sie zum Beispiel bei passiven Festnetzen je nach Wahl der Betreiber sowohl Point-to-Point- als auch Point-to-Multipoint-Topologien unterstützen. Insbesondere in dichter besiedelten Gebieten, die für staatliche Beihilfen in Frage kommen, wäre es nicht im öffentlichen Interesse, Beihilfen für Investitionen zu gewähren, mit denen lediglich vorhandene Netze modernisiert werden, ohne dass eine wesentliche Verbesserung beim Wettbewerb erzielt würde.

⁽¹²⁷⁾ Vgl. Randnummer (60). Maßnahmen, die über die Netzknotenebene hinausgehen, werden bereits als NGA und nicht als NGN angesehen. Siehe Beschluss der Kommission in der Sache SA.34031 — *Next generation broadband in Valle d'Aosta* (Breitband der nächsten Generation in Valle d'Aosta), Italien.

⁽¹²⁸⁾ Auf der Grundlage glaubwürdiger Investitionspläne für die nahe Zukunft (drei Jahre) nach den Randnummern (63) bis (65).

⁽¹²⁹⁾ Im Falle der NGA-Netze reichen die Glasfaserleitungen bei FTTH-Netzen nicht bis zu den Räumlichkeiten der Endkunden, sondern werden nur bis zu den Netzknoten (Straßenverteilerkästen) verlegt. Ebenso werden bei bestimmten Kabelnetzen auch Glasfaserleitungen bis zu den Straßenverteilerkästen verlegt, während die Endkunden mit Koaxialkabeln angebunden werden.

- b) anhand der Marktentwicklung sowie der Investitionspläne kommerzieller Betreiber ist nicht damit zu rechnen, dass der Wettbewerb allein in naher Zukunft ein ultraschnelles Netz ⁽¹³⁰⁾ mit Übertragungsraten von mehr als 100 Mbit/s hervorbringen wird (vgl. die Randnummern (63) bis (65)),
 - c) es wird mit einer Nachfrage nach derartigen qualitativen Verbesserungen gerechnet ⁽¹³¹⁾.
- (84) In der unter der vorstehenden Randnummer beschriebenen Situation unterliegen neue geförderte Netze den in den Randnummern (78) und (80) genannten Voraussetzungen für die Vereinbarkeit mit dem Binnenmarkt. Außerdem müssen die Bewilligungsbehörden nachweisen, dass
- a) das geförderte Netz gegenüber den überprüfbaren Merkmalen und Leistungsdaten bestehender oder geplanter Netze wesentliche technische Verbesserungen und eine bessere Leistung bietet ⁽¹³²⁾; und
 - b) das geförderte Netz auf einer offenen Architektur beruht und ausschließlich auf Vorleistungsebene betrieben wird; und
 - c) die Beihilfe nicht zu einer übermäßigen Verzerrung des Wettbewerbs mit anderen NGA-Technologien führt, in die Marktteilnehmer im Zielgebiet in der jüngeren Vergangenheit umfangreiche neue Mittel investiert haben ⁽¹³³⁾.
- (85) Nur wenn diese zusätzlichen Voraussetzungen erfüllt sind, kann die öffentliche Finanzierung derartiger Netze im Rahmen der Abwägungsprüfung als mit dem Binnenmarkt vereinbar betrachtet werden. Dies bedeutet, dass eine derartige Förderung zu einem erheblichen nachhaltigen, wettbewerbsfördernden und dauerhaften technischen Fortschritt führen müsste, ohne unverhältnismäßige Hemmnisse für private Investitionen zu schaffen.

4. SCHLUSSBESTIMMUNGEN

- (86) Diese Leitlinien gelten ab dem Tag nach ihrer Veröffentlichung im *Amtsblatt der Europäischen Union*.
- (87) Die Kommission wendet diese Leitlinien auf alle angemeldeten Beihilfemaßnahmen an, über die sie nach der Veröffentlichung der Leitlinien im *Amtsblatt* einen Beschluss zu erlassen hat, auch wenn die Vorhaben vor diesem Datum angemeldet wurden.
- (88) Im Einklang mit der Bekanntmachung der Kommission über die zur Beurteilung unrechtmäßiger staatlicher Beihilfen anzuwendenden Regeln ⁽¹³⁴⁾ beurteilt die Kommission rechtswidrige Beihilfen anhand der zum Zeitpunkt der Beihilfegewährung geltenden Regeln. Daher wird sie diese Leitlinien auf nach ihrer Veröffentlichung gewährte rechtswidrige Beihilfen anwenden.
- (89) Die Kommission schlägt den Mitgliedstaaten hiermit auf der Grundlage von Artikel 108 Absatz 1 AEUV vor, zweckdienliche Maßnahmen zu ergreifen und ihre bestehenden Beihilferegeln nötigenfalls innerhalb von 12 Monaten nach Veröffentlichung der Leitlinien im *Amtsblatt der Europäischen Union* mit den Bestimmungen dieser Leitlinien in Einklang zu bringen.
- (90) Die Mitgliedstaaten werden ersucht, binnen zwei Monaten nach Veröffentlichung der Leitlinien im *Amtsblatt der Europäischen Union* ihre ausdrückliche uneingeschränkte Zustimmung zu den vorgeschlagenen zweckdienlichen Maßnahmen zu erteilen. Erfolgt keine Stellungnahme, geht die Kommission davon aus, dass der betreffende Mitgliedstaat den vorgeschlagenen Maßnahmen nicht zustimmt.
- (91) Die Kommission kann diese Leitlinien unter Berücksichtigung künftiger wichtiger Entwicklungen auf dem Markt, in der Technik und im Regulierungsbereich überprüfen.

⁽¹³⁰⁾ In einem Gebiet, in dem ein FTTC-Netz oder ein gleichwertiges Netz sowie ein modernisiertes Kabelnetz (mindestens Docsis 3.0) vorhanden sind, ist beispielsweise in der Regel davon auszugehen, dass der Wettbewerb auf dem Markt auch ohne staatliche Maßnahmen zur Bereitstellung ultraschneller Dienste führen wird.

⁽¹³¹⁾ Siehe beispielsweise die Indikatoren in den Fußnoten 84 und 85.

⁽¹³²⁾ Siehe die Randnummern (63) bis (65).

⁽¹³³⁾ Dies wäre normalerweise der Fall, wenn die Marktteilnehmer bei Heranziehung normaler Amortisationszeiten ihre Infrastrukturinvestitionen wegen der Beihilfen nicht innerhalb eines angemessenen Zeitraums amortisieren können. Dabei werden insbesondere folgende (miteinander verbundene) Faktoren berücksichtigt: die Größenordnung der Investition, wie lange sie zurückliegt, der für eine angemessene Kapitalrendite erforderliche Mindestzeitraum sowie die voraussichtliche Auswirkung der Investition auf den Ausbau des neuen geförderten ultraschnellen Netzes, die Zahl der Kunden der vorhandenen NGA-Netze und die jeweiligen Tarife.

⁽¹³⁴⁾ ABl. C 119 vom 22.5.2002, S. 22.

ANHANG I

TYPISCHE MASSNAHMEN ZUR FÖRDERUNG DES BREITBANDAUSBAUS

In ihrer Beschlusspraxis hat die Kommission festgestellt, dass die Mitgliedstaaten im Bereich der Förderung des Breitbandausbaus bestimmte Finanzierungsmechanismen, die nach Artikel 107 Absatz 1 AEUV geprüft werden, besonders häufig einsetzen. Die folgende Aufstellung hat nur Beispielcharakter und ist somit nicht erschöpfend, da die öffentliche Hand weitere Arten der Förderung des Breitbandausbaus entwickeln oder von den beschriebenen Modellen abweichen kann. Die Maßnahmen sind in der Regel mit staatlichen Beihilfen verbunden, es sei denn, die Investition wird im Einklang mit dem Grundsatz des marktwirtschaftlich handelnden Kapitalgebers getätigt (vgl. Abschnitt 2.2).

1. *Finanzzuweisung* („Ergänzungsfinanzierung“⁽¹⁾): In der Mehrheit der von der Kommission untersuchten Beihilfesachen gewährt der Mitgliedstaat⁽²⁾ Breitbandinvestoren⁽³⁾ direkte Finanzausschüsse für den Bau, den Betrieb und die kommerzielle Nutzung eines Breitbandnetzes⁽⁴⁾. Derartige Zuschüsse umfassen in der Regel staatliche Beihilfen im Sinne des Artikels 107 Absatz 1 AEUV, weil sie aus staatlichen Mitteln finanziert werden und dem Investor einen Vorteil gewähren, da er eine wirtschaftliche Tätigkeit zu Bedingungen ausüben kann, die sich auf dem Markt nicht bieten. In derartigen Fällen sind sowohl die Netzbetreiber, die den Zuschuss erhalten, als auch die Anbieter elektronischer Kommunikationsdienste, die auf Vorleistungsebene Zugang zum geförderten Netz erhalten, Beihilfeempfänger.
2. *Sachleistungen*: In anderen Fällen fördern Mitgliedstaaten den Breitbandausbau durch Finanzierung des Baus eines vollständigen (oder von Teilen eines) Breitbandnetzes, das anschließend in elektronische Kommunikationsdienste investierenden Akteuren zur Verfügung gestellt wird, die diese Netzkomponenten für ihre eigenen Breitbandprojekte nutzen. Diese Förderung kann ganz verschiedene Formen annehmen; am häufigsten stellen Mitgliedstaaten passive Breitbandinfrastruktur zur Verfügung, indem sie Bauarbeiten (zum Beispiel Straßenbauarbeiten) vornehmen oder Leerrohre oder unbeschaltete Glasfaserleitungen verlegen⁽⁵⁾. Derartige Arten der Förderung verschaffen den Breitbandinvestoren, die die jeweiligen Investitionskosten sparen⁽⁶⁾, und den Anbietern elektronischer Kommunikationsdienste, die auf Vorleistungsebene Zugang zum geförderten Netz erlangen, einen Vorteil.
3. *Vom Staat betriebene Breitbandnetze oder Teile derartiger Netze*: Staatliche Beihilfen können auch vorliegen, wenn der Staat anstatt einzelne Breitbandinvestoren zu fördern, (Teile) ein(es) Breitbandnetz(es) baut und das Netz direkt über eine Verwaltungsstelle oder ein eigenes Unternehmen betreibt⁽⁷⁾. Diese Art der Maßnahme beinhaltet in der Regel den Bau einer in Staatseigentum stehenden passiven Netzinfrastruktur, mit dem Ziel, sie Breitbandbetreibern durch Gewährung eines diskriminierungsfreien Netzzugangs auf Vorleistungsebene zur Verfügung zu stellen. Der Betrieb des Netzes und die Gewährung des offenen Netzzugangs auf Vorleistungsebene gegen Entgelt ist eine wirtschaftliche Tätigkeit im Sinne des Artikels 107 Absatz 1 AEUV. Der Bau eines Breitbandnetzes mit dem Ziel seiner kommerziellen Nutzung ist der Rechtsprechung zufolge eine wirtschaftliche Tätigkeit; das bedeutet, dass staatliche Beihilfen im Sinne des Artikels 107 Absatz 1 AEUV bereits zum Zeitpunkt des Baus des Breitbandnetzes vorliegen können⁽⁸⁾. Auch Anbieter von elektronischen Kommunikationsdienstleistungen, die auf Vorleistungsebene Zugang zu dem vom Staat betriebenen Netz erlangen, sind Beihilfeempfänger.
4. *Von einem Konzessionär verwaltete Breitbandnetze*: Die Mitgliedstaaten können auch den Ausbau eines Breitbandnetzes finanzieren, das in öffentlichem Eigentum verbleibt, dessen Betrieb aber im Rahmen einer wettbewerblichen Ausschreibung einem kommerziellen Betreiber übertragen wird, der es auf Vorleistungsebene betreibt und nutzt⁽⁹⁾. Da das Netz im Hinblick auf seine Nutzung gebaut wird, kann die Maßnahme auch in diesem Fall eine staatliche Beihilfe bilden. Auch der Betreiber, der das Netz betreibt und nutzt, und Drittanbieter elektronischer Kommunikationsdienste, die auf Vorleistungsebene Zugang zu dem Netz erhalten, werden als Beihilfeempfänger betrachtet.

(1) Der Ausdruck „Ergänzungsfinanzierung“ bezieht sich auf die Differenz zwischen den Investitionskosten und den erwarteten Gewinnen für private Investoren.

(2) Oder eine Bewilligungsbehörde.

(3) Der Begriff „Investor“ bezeichnet Unternehmen oder Betreiber elektronischer Kommunikationsnetze, die in den Bau und Ausbau von Breitbandinfrastrukturen investieren.

(4) Beispiele für die „Ergänzungsfinanzierung“ sind die Kommissionsbeschlüsse in den Sachen SA.33438 u. a. — *Sieć szerokopasmowa Polski Wschodniej* (Breitbandnetzvorhaben in Ostpolen), Polen, SA.32866 — *Broadband development in Greek rural areas* (Breitbandentwicklung in ländlichen Gebieten Griechenlands), Griechenland, SA.31851 — *Banda larga nelle Marche* (Breitband in den Marken), Italien, N 368/09 — Änderung der Breitbandbeihilferegelung N 115/08 — Breitbandversorgung ländlicher Räume in Deutschland, Deutschland.

(5) Beschlüsse der Kommission in den Sachen N 53/10 — Rahmenregelung der Bundesregierung zur Bereitstellung von Lehrrohren, Deutschland, N 596/09 — *Strategia per la riduzione del digital divide in Lombardia* (Strategie zur Verringerung der digitalen Kluft in der Lombardei), Italien; vgl. auch N 383/09 — Änderung der Regelung N 150/08 — Breitbandversorgung ländlicher Räume im Freistaat Sachsen, Deutschland.

(6) Baukosten und andere Investitionen in die passive Infrastruktur können bis zu 70 % der Gesamtkosten eines Breitbandprojekts ausmachen.

(7) Vgl. Beschluss der Kommission in der Sache N 330/10 — *Programme national Très Haut Débit* (Nationales Programm für Hochgeschwindigkeitsnetze), Frankreich, der mehrere Maßnahmenarten abdeckte, unter anderem eine, bei der die Gebietskörperschaften eigene Breitbandnetze als Regiebetrieb betreiben können.

(8) EuG, Urteil vom 24. März 2011, *Freistaat Sachsen u. a./Kommission*, verbundene Rechtssachen T-443/08 und T-455/08 (noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht).

(9) Entscheidungen bzw. Beschlüsse der Kommission in den Sachen N 497/10 — *SHEFA 2 Interconnect*, Vereinigtes Königreich, N 330/10 — *Programme national Très Haut Débit* (Nationales Programm für Hochgeschwindigkeitsnetze), Frankreich und N 183/09 — *Kaimiškiųjų vietovių informacinių technologijų plėtojimo tinklo plėtra* (Entwicklung eines IT-Netzes in ländlichen Gebieten), Litauen.

ANHANG II

GLOSSAR DER FACHBEGRIFFE

Für die Zwecke dieser Leitlinien gelten die nachstehenden Begriffsbestimmungen. Sie gelten unbeschadet künftiger Entwicklungen auf dem Markt, in der Technik und im Regulierungsbereich.

Backhaul-Netz: der Teil des Breitbandnetzes, der die Verbindung zwischen dem Backbone-Netz und dem Zugangsnetz bildet und Daten in das und aus dem globalen Netz transportiert.

Bitstromzugang: der Anbieter des Zugangs auf Vorleistungsebene installiert einen Hochgeschwindigkeitsanschluss beim Kunden und macht diesen für Dritte zugänglich.

FTTB (Fibre to the building — Glasfaser bis zum Gebäude): die Glasfaserleitungen werden bis zum Gebäude geführt, während innerhalb des Gebäudes Kupfer-, Koaxial- oder LAN-Kabel verwendet werden.

FTTH (Fibre to the home — Glasfaser bis in die Wohnung): es handelt sich um ein Zugangsnetz, das sowohl im Zuführungs- als auch im drop-Segment des Zugangsnetzes (einschließlich der gebäudeinternen Verkabelung) aus Glasfaserleitungen besteht.

FTTN (Fibre to the nodes — Glasfaser bis zum Netzknoten): Die Glasfaserleitungen enden in einem Straßenverteilerkasten, der sich mehrere Kilometer von den Räumlichkeiten des Endkunden entfernt befinden kann; auf der letzten Wegstrecke werden Kupfer- (bei FTTC-/VDSL-Netzen) oder Koaxialkabel (bei Kabel-/DOCSIS 3-Netzen) verlegt. FTTN wird häufig als Zwischenschritt zum vollständigen FTTH betrachtet.

Leerrohr: Unterirdisches Leitungsrohr, Kabelkanal oder Durchführung zur Unterbringung von Leitungen (Glasfaser-, Kupfer- oder Koaxialkabel) eines Breitbandnetzes.

Neutrale Netze: Netze, die alle Arten von Netzwerktopologien unterstützen können. Bei FTTH-Netzen muss die Infrastruktur sowohl Point-to-Point- als auch Point-to-Multipoint-Topologien unterstützen können.

Passives Netz: Breitbandnetz ohne aktive Komponenten. Umfasst in der Regel Bauinfrastruktur, Leerrohre, unbeschaltete Glasfaserleitungen und Straßenverteilerkästen.

Point-to-Multipoint (Punkt-zu-Mehrpunkt): Netzwerktopologie, bei der jeder Teilnehmer seine eigene Anschlussleitung bis zu einem zwischengeschalteten passiven Netzknoten (z. B. Straßenverteilerkasten) hat, wo diese Leitungen in einer gemeinsam genutzten Leitung zusammengefasst werden. Die Zusammenfassung kann passiv (mit Splittern wie bei einer PON-Architektur) oder aktiv (wie bei FTTC) erfolgen.

Point-to-Point (Punkt-zu-Punkt): Netz-Topologie, bei der jeder Teilnehmer seine eigene Anschlussleitung zum Hauptverteilerpunkt hat.

Unbeschaltete Glasfaserleitung (Dark Fibre): Ungenutzte Glasfaser ohne angeschlossene Übertragungssysteme.

Vollständige Entbündelung: Die physische Entbündelung ermöglicht den Zugang zur Teilnehmerleitung und versetzt die Übertragungssysteme des Wettbewerbers in die Lage, direkt darüber zu übertragen. Unter bestimmten Umständen kann eine virtuelle Entbündelung als der physischen Entbündelung gleichwertig erachtet werden.

Vorleistungsprodukte: Der Zugang ermöglicht es einem Betreiber, die Einrichtungen eines anderen Betreibers zu nutzen. Über das geförderte Netz können folgende Produkte auf Vorleistungsebene angeboten werden:

- FTTH-/FTTB-Netz: Zugang zu Leerrohren, Zugang zu unbeschalteten Glasfaserleitungen, entbündelter Zugang zum Teilnehmeranschluss (WDM-PON- oder ODF-Entbündelung (Optical-Distribution-Frame-Entbündelung)) und Bitstromzugang.
- Kabelnetze: Zugang zu Leerrohren und Bitstromzugang.
- FTTC-Netze: Zugang zu Leerrohren, entbündelter Zugang zum Kabelverzweiger und Bitstromzugang.
- Passive Netzinfrastruktur: Zugang zu Leerrohren, Zugang zu unbeschalteten Glasfaserleitungen und/oder entbündelter Zugang zum Teilnehmeranschluss. Bei einem integrierten Betreiber: Die Zugangsverpflichtungen (die sich vom Zugang zur passiven Infrastruktur unterscheiden) werden im Einklang mit den Bestimmungen der NGA-Empfehlung aufgelegt.

- ADSL-Breitbandnetze: entbundelter Zugang zum Teilnehmeranschluss, Bitstromzugang.
- Mobile oder drahtlose Netze: Bitstrom, gemeinsame Nutzung der physischen Masten und Zugang zu den Backhaul-Netzen.
- Satellitenplattform: Bitstromzugang.

Vorleistungszugang zu passiver Infrastruktur: Zugang zu einem Übertragungsmedium ohne elektronische Komponenten.

Zugangsnetz der nächsten Generation (Next Generation Access Network — NGA): Zugangsnetze, die teilweise oder vollständig aus optischen Komponenten bestehen und Breitbandzugangsdienste mit höheren Leistungsmerkmalen ermöglichen als bestehende Breitbandgrundversorgungsnetze.

Zugangsegment: Segment der „letzten Meile“ zur Anbindung der Räumlichkeiten der Endkunden an das Backhaul-Netz.
