



**Bericht der Bundesnetzagentur vom 14. Juni 2013
zur Tarifänderung der Deutschen Telekom AG
für Internetzugänge vom 02. Mai 2013**

1. Hintergrund	2
2. Rahmenbedingungen des Tarifmodells (Bundesnetzagentur-Fragen 5-7, 9)	2
2.1 Zusammenfassung der Antwort der Deutschen Telekom vom 15.5.2013	2
2.2 Bewertung	3
2.3 Fazit/Weiteres Vorgehen	3
3. Transparenzfragen (Bundesnetzagentur-Fragen 8, 10, 11)	4
3.1 Zusammenfassung der Antwort der Deutschen Telekom vom 15.5.2013	4
3.2 Analyse	4
3.3 Fazit/Weiteres Vorgehen	5
4. Netzneutralität (Bundesnetzagentur-Fragen 1-4)	6
4.1 Zusammenfassung der Antwort der Deutschen Telekom vom 15.5.2013	6
4.2 Bewertung	7
4.2.1 Volumentarife und Drosselung eine Netzneutralitäts-Verletzung?	7
4.2.2 Rechtliche Auswirkungen der Verletzung von Netzneutralität im Sinne strikter Gleichbehandlung	7
4.2.3 Ökonomische Auswirkungen von Ungleichbehandlungen	8
4.2.4 Exkurs zum „Spotify-Modell“ im Mobilfunk	8
4.2.5 Ausweitung des Prinzips der Nicht-Anrechnung bei Managed Services	9
4.2.5.1 Bezugspunkt der Netzneutralität: Internet oder Telekommunikationsnetz?	10
4.2.5.2 Beurteilung bei Zugrundelegung des Internet als Bezugspunkt für Netzneutralität	10
4.2.5.3 Regulatorischer Handlungsbedarf bei Managed Services	11
4.3 Fazit/Weiteres Vorgehen	12
5. Offene Fragen / Kritische Punkte	13
5.1 Rahmenbedingungen des Tarifmodells	13
5.2 Transparente Ausgestaltung des Tarifmodells	13
5.3 Netzneutralität und Diskriminierungspotential	14
5.4 Kurzzusammenfassung und Bewertung der Antworten der Deutschen Telekom vom 7. Juni 2013	14

1. Hintergrund

Die Deutsche Telekom hat, wie zuvor am 22.4.2013 bekannt gegeben, ihre Tarifstruktur für Internetanschlüsse im Festnetz ab dem 2.5.2013 geändert. Kernelement der Änderungen für neu abgeschlossene Verträge ist eine Volumenobergrenze, ab deren Erreichen die Bandbreite der Endkundenanschlüsse auf 384 Kbit/s reduziert wird. Der Bundesnetzagentur gegenüber hat die Deutsche Telekom mit Schreiben vom 07.06.2013 erklärt, die Drosselung ab 2016 statt auf 384 Kbit/s auf nunmehr 2 MBit/s anheben zu wollen. Am 12.06.2013 hat die Deutsche Telekom diese Absicht öffentlich erklärt.

Die Endkumentarife der Deutschen Telekom unterliegen auf den Endkundenmärkten keiner vorherigen Genehmigung (ex-ante-Regulierung) durch die Bundesnetzagentur. Die Deutsche Telekom ist in der Ausgestaltung ihrer Endkumentarife von Breitbandanschluss und Internetzugang daher grundsätzlich frei.

Das Bundeswirtschaftsministerium hat mit Schreiben vom 24.04.2013 die Deutschen Telekom darauf hingewiesen, dass bei allem Verständnis für den Investitionsbedarf für den Breitbandausbau in Deutschland, die Wahrung der Netzneutralität oberstes Gebot bleiben muss. Entsprechend hat die Bundesnetzagentur im Rahmen ihrer regulatorischen Aufsicht über die Telekommunikationsmärkte am 26.4.2013 eine Reihe von Fragen an die Deutsche Telekom gerichtet, mit der sie um nähere Aufklärung zu wesentlichen Aspekten und Implikationen dieser Tarifänderungen gebeten wurde (Anlage 1). Die Deutsche Telekom hat mit Schreiben vom 15.5.2013 zu den Fragen der Bundesnetzagentur Stellung genommen (Anlage 2).

Das Bundeswirtschaftsministerium hat die Bundesnetzagentur gebeten, zu den Ergebnissen dieses Austausches zeitnah einen Bericht vorzulegen. Dieser Bitte kommt der vorliegende Bericht nach. In den nachfolgenden Abschnitten dieser Ausarbeitung werden zunächst jeweils kurz die Antworten der Deutschen Telekom zusammengefasst, anschließend unter besonderer Berücksichtigung der Forderung nach Netzneutralität im Sinne strikter Gleichbehandlung bewertet und dann ein vorläufiges Fazit gezogen sowie das weitere Vorgehen skizziert. Dabei adressiert Abschnitt 2 die Rahmenbedingungen des Tarifmodells (5-7,9), Abschnitt 3 die Transparenzfragen (8, 10, 11) und Abschnitt 4 die Fragen mit Netzneutralitätsbezug i.e.S. (1-4). In Abschnitt 5 werden noch offene Fragen und kritische Punkte zu diesen Themenbereichen aufgelistet. Die fortführenden Fragen wurden der Deutschen Telekom zwischenzeitlich mit Schreiben vom 28.05.2013 erneut zur Beantwortung vorgelegt (Anlage 3). Die Deutsche Telekom hat mit Schreiben vom 07.06.2013 geantwortet (Anlage 4). Im Hinblick auf dieses Schreiben wurde der vorläufige Bericht an das Bundeswirtschaftsministerium vom 06.06.2013 noch ergänzt.

2. Rahmenbedingungen des Tarifmodells (Bundesnetzagentur-Fragen 5-7, 9)

2.1 Zusammenfassung der Antwort der Deutschen Telekom vom 15.5.2013

Die Faktenfragen richteten sich auf die Stärke der Bandbreitendrosselung nach Überschreiten der Volumengrenze, die Anzahl der von dieser Drosselung betroffenen Kunden sowie den erwarteten Anteil der Kunden, die 2016 den neuen Rahmenbedingungen unterliegen.

Die Frage der **Bandbreitenbegrenzung** nach Erreichen des Inklusivvolumens sei eine „**reine Tarifierungsfrage**“. Diese sei **nicht zu vermischen mit dem Thema der Mindestversorgung**, bei der es darum gehe, dass einzelne Kunden nicht von Leistungen ausgeschlossen würden, die für die Menschen in Deutschland unabdingbar seien.

Derzeit hätten **3,65 % der Kunden** einen höheren Verbrauch an Datenvolumen als in den ab 2. Mai 2013 geltenden Tarifen. Für 2016 wird geschätzt, dass ein etwas größerer Anteil der Kunden von der Drosselung betroffen sei (sofern sie keine **Zubuchoption** kaufen oder einen unbegrenzten Tarif buchen, um dem zu entgehen).

Eine Prognose, wie groß der Kundenanteil sein wird, der 2016 den geplanten Rahmenbedingungen unterliegt, sei „äußerst schwer“. Es wird vermutet, dass dies für einen „**Großteil** der Kunden“ gelten werde, sofern sie sich nicht für die geplanten **Flatrate**-Tarife entschieden, die voraussichtlich in einer Größenordnung von 10 bis 20 Euro teurer sein sollen als begrenzte Tarife. Da Kunden sich zukünftig aber zunehmend für schnellere Anschlüsse mit höherem Inklusivvolumen entscheiden dürften, sei zu erwarten, dass **2016 nach wie vor nur ein geringer Teil** der Nutzer unmittelbar von der Drosselung betroffen sei. Nicht berücksichtigt sei schließlich eine mit Zeitablauf zu erwartende etwaige Anpassung des Inklusivvolumens an den steigenden Durchschnittsbedarf. Sowohl die Höhe des inkludierten Volumens als auch die Bandbreite nach Erreichen dieses Volumens sollen „**regelmäßig neu bewertet**“ werden („Dynamische Anpassung“).

2.2 Bewertung

Volumentarife als solche stellen kein grundsätzlich neues Tarifmodell dar. Für Datentarife im Mobilfunk sind sie sogar typisch. Auch im Festnetz haben die Flatrate-Tarife die bis dahin üblichen Volumentarife erst in den letzten Jahren zunehmend verdrängt.

Die Deutsche Telekom verfolgt mit der Tarifänderung offenbar vorrangig zwei Ziele:

- 1) Mehrerlöse von den Endkunden zu generieren, die einen erhöhten Volumenbedarf haben und bei Erreichen der Volumengrenze entsprechend hinzubuchen oder unmittelbar einen unbeschränkten Tarif wählen müssen sowie
- 2) Zusätzliche Erlöse von den Anbietern von Anwendungen und Inhalten zu generieren, die ihren Dienst als Managed Service anbieten wollen oder müssen

Die damit einhergehende indirekte Preiserhöhung rechtfertigt die Deutsche Telekom u.a. mit dem Hinweis auf die anstehenden und stattfindenden Aufwendungen in Milliardenhöhe für den erforderlichen Breitbandausbau.

Im Hinblick auf das zweite Ziel hat die Deutsche Telekom angegeben, neben dem eigenen Dienst Entertain zukünftig weitere Anwendungen/Inhalte zahlungspflichtig anzubieten. Für Anbieter von Anwendungen und Inhalten bedeutet dies, dass sie die Bandbreitenbegrenzung ihrer Kunden nach Überschreiten des Inklusivvolumens nur vermeiden können, wenn sie ihre Anwendungen/Inhalte als „Managed Services“ realisieren, unabhängig davon, ob sie diese spezifische Qualität benötigen.

2.3 Fazit/Weiteres Vorgehen

Die Deutsche Telekom beabsichtigt, die Einschränkungen des Leistungsumfags bei Erreichen der Volumengrenze erst 2016 tatsächlich umzusetzen. Bis dahin haben die Tarifänderungen zwar rechtliche Wirkung, aber keine unmittelbare Auswirkung auf die betroffenen Endkunden. Um die potentiellen Auswirkungen des neuen Tarifmodells auf den Internetzugangsmarkt beurteilen zu können, hält es die Bundesnetzagentur für erforderlich, dass die Deutsche Telekom ihr quartalsweise Daten liefert, bei wie vielen Kunden (prozentual/absolut) die Volumenbeschränkung ihres Tarifs überschritten wird bzw. wie das monatlich verbrauchte Datenvolumen mit der Anschlussbandbreite korreliert.

Um die wettbewerblichen Auswirkungen einschätzen zu können, werden zudem frühzeitig Informationen zum geplanten Vorleistungsprodukt für Managed Services sowie regelmäßig aktualisierte Angaben zu Anzahl und Art der von der Volumenbeschränkung ausgenommenen Dienste benötigt.

3. Transparenzfragen (Bundesnetzagentur-Fragen 8, 10, 11)

3.1 Zusammenfassung der Antwort der Deutschen Telekom vom 15.5.2013

Die Transparenzfragen richteten sich auf die Behandlung von Bestandskunden, die Bereitstellung von Kundeninformationen über das verbrauchte Datenvolumen sowie darauf, welche Dienste in das inkludierte Datenvolumen eingerechnet werden.

*Einerseits seien **Bestandskunden** nicht von der Volumenbegrenzung betroffen, andererseits wird daraufhin hingewiesen, dass auch der Abschluss eines neuen Tarifs in rechtlicher Hinsicht einen Neuvertrag bedeutete. Vor diesem Hintergrund wird auf die Umstellung des Festnetzes auf IP-Technologie Bezug genommen. Die Umstellung solle bis 2018 erfolgt sein. Da hiermit eine Tarifumstellung einhergehe, sei davon auszugehen, dass alle Kunden bis zu diesem Zeitpunkt eigeninitiativ einen Neuvertrag abgeschlossen hätten.*

*Hinsichtlich der **Informationsmöglichkeiten** für den Kunden **über das genutzte Datenvolumen** befinde sich die Telekom noch in der Planungsphase. Es solle aber eine größtmögliche Transparenz für den Kunden geschaffen werden. Der Kunde solle sich während der Nutzung über das exakt genutzte Datenvolumen informieren können und auch nachträglich solle in der Rechnung oder im Einzelverbindungsachweis – sofern datenschutzrechtlich zulässig – das konkret anzurechnende Datenvolumen für den Kunden transparent gemacht werden. Auch ein Hinweis an den Kunden hinsichtlich des aktuellen Datenverbrauchs per E-Mail/SMS bei Erreichen eines bestimmten Schwellenwertes sei geplant.*

*Im Hinblick auf die Frage, inwieweit es für den Kunden ersichtlich ist, **welche Dienste in das Datenvolumen fallen** und welche Dienste aufgrund ihrer Eigenschaft als Managed Services nicht in das Datenvolumen fallen, solle dem Kunden zukünftig eine Anwendung zur Verfügung gestellt werden, in der er sehen kann, welche Dienste nicht angerechnet werden.*

3.2 Analyse

Es ist zu erwarten, dass es spätestens im Jahr 2018 keine **Bestandskunden** mit dem heutigen Flatrate-Modell mehr geben wird, sondern diese – entweder eigeninitiativ bereits vor der vollständigen Umstellung auf IP-Technologie oder aber aufgrund der Umstellung auf IP-Technologie – einen Neuvertrag abgeschlossen haben. Insofern sind früher oder später auch die Bestandskunden von der Volumenbegrenzung betroffen, sofern sie weiterhin Vertragskunden der Telekom sein wollen. Dementsprechend muss die Aussage, die Bandbreitenbegrenzung betreffe keine Bestandskunden, differenzierter und auch kritisch betrachtet werden.

Mit der angestrebten größtmöglichen Transparenz über das **verbrauchte Datenvolumen** bekennt sich die Telekom explizit zu den von der Bundesnetzagentur so in den Eckpunkten aufgestellten Maßnahmen zur Förderung der Transparenz im Endkundenmarkt (hierzu konkret die Eckpunkte 21 ff.). Folglich geht die Erwartungshaltung der Bundesnetzagentur dahin, dass die Telekom im Rahmen der Möglichkeit zur Stellungnahme diesen Eckpunkten zustimmen wird.

Im Hinblick auf die **Frage der transparenten Darstellung, welche Dienste in das vertraglich vereinbarte Datenvolumen fallen bzw. nicht**, befindet sich die Telekom noch in der Planungsphase, die sicherlich auch von der weiteren öffentlichen Diskussion bestimmt wird. Dennoch ist hierzu bereits heute kritisch anzumerken, dass gerade dieser Punkt für den Kunden eine Intransparenz schaffen könnte, die sich insbesondere bei einem Anbieterwechsel als sehr

problematisch darstellen kann. Es muss eine transparente Darstellung der konkreten Tarifeigenschaften gewährleistet werden.

Vor dem Hintergrund des neuen Tarifmodells der Telekom wird deutlich, dass nicht nur eine Vergleichbarkeit für Tarife bestehen muss, sondern auch eine transparente Darstellung darüber, welche konkreten Dienste im Rahmen des Datenvolumens nicht berücksichtigt werden. Der Endkunde muss erkennen können, welche Managed Services das Unternehmen bzw. das jeweilige Volumentarifmodell bietet, um zu erfahren, wie attraktiv das Volumentarifmodell für den Endkunden ist oder ob sich ein Wechsel zu einem anderen Anbieter lohnt. Auch zu dieser Problematik wurde bereits ein Eckpunkt veröffentlicht.¹

3.3 Fazit / Weiteres Vorgehen

Es zeigt sich, dass insbesondere das neue Tarifmodell der Telekom Maßnahmen zur Transparenz im Endkundenmarkt als unerlässlich erscheinen lässt. Insoweit begrüßt die Bundesnetzagentur die grundsätzlich positive Einstellung der Telekom gegenüber den Eckpunkten, die die Bundesnetzagentur am 10.05.2013 zu den Themen Transparenz und Messverfahren zur Diskussion gestellt hat. Siehe in diesem Zusammenhang auch das aktuelle Interview des Deutschlandfunks mit Herrn Rohleder, dem Hauptgeschäftsführer des BITKOM.²

Um am Ende der weiterzuführenden Diskussion über die Transparenzmaßnahmen eine branchenweite Lösung zu finden, die die Telekom und ihr neues Tarifmodell gleichermaßen umfasst wie auch die weiteren Anbieter und ihre Angebotsmodelle, ist auch zu erörtern, inwieweit eine verpflichtende Maßnahme eine Methode zur Erreichung der gesetzlich festgelegten Ziele darstellen könnte.

Die am 10.05.2013 veröffentlichten Transparenz-Eckpunkte der Bundesnetzagentur sehen in Bezug auf Volumentarife unter anderem vor, dass Endkunden laufend über das verbrauchte Datenvolumen informiert werden sowie dass der Kunde genau weiß, welche Dienste in ein vertraglich vereinbartes Datenvolumen einberechnet werden und welche nicht. Die Stellungnahmen der Telekom sowie der übrigen Marktteilnehmer hierzu stehen im Detail noch aus.

¹ Eckpunkt Nr. 24: Informationen zu Nutzungsdetails zur Sicherstellung des Anbieterwechsels.

² Interview vom 18.05.2013, abrufbar unter: http://www.dradio.de/dlf/sendungen/interview_dlf/2111960/. In diesem Interview teilt Herr Rohleder die generelle Bereitschaft der Verbandsmitglieder, zu denen auch die Deutsche Telekom gehört, mit, auf die Eckpunkte zur Förderung der Transparenz einzugehen und keinen der dort aufgeworfenen Punkte per se abzulehnen.

4. Netzneutralität (Bundesnetzagentur-Fragen 1-4)

4.1 Zusammenfassung der Antwort der Deutschen Telekom vom 15.5.2013

Beim Thema Netzneutralität wird gefragt, welche Dienste heute nicht unter die Volumenbegrenzung fallen und ob dies zukünftig für weitere Dienste (Internetzugangsdienste bzw. Managed Services) gelten soll. Darüber hinaus wird auch gefragt, wie die Deutsche Telekom eine Diskriminierung fremder gegenüber eigenen Diensten vermeiden will und wie sichergestellt werden soll, dass keine Verdrängung des Best-Effort Internet durch Managed Services erfolgt.

Die Herausnahme von Diensten aus der Bandbreitenbegrenzung solle ausschließlich Managed Services (qualitätsgesicherte Dienste) betreffen. Derzeit sei dies nur für IP-Sprachtelefonie der Telekom sowie bestimmte Teile des Entertain-Angebots der Fall (lineares Live TV sowie Zugang zum fernsehnahen TV-Archiv). Ob dies zukünftig auch auf die Video on Demand Produktkomponente ausgeweitet würde, sei noch nicht entschieden. Internet als Best-Effort Dienst werde hingegen auf das Datenvolumen angerechnet.

*Die Nicht-Anrechnung von Entertain Produktkomponenten wird damit begründet, dass Entertain eine **separate Fernsehplattform** auf Basis von IP-Multicast sei. Programmsignale würden ausschließlich im Telekom-Netz transportiert. Zudem werde das **Transport-Entgelt für Entertain** i.R.d. Entertain-Entgeltes bezahlt, durch die Nicht-Anrechnung wolle man eine Doppelverrechnung vermeiden. Zudem müsse die Plattform die **medienrechtlichen Vorschriften des Rundfunkstaatsvertrages** berücksichtigen (inklusive der Vorzugsbehandlung bestimmter Inhalte durch die Must Carry-Regelung).*

*Unter Verweis auf die Implementierung der Bandbreitenbegrenzung „frühestens in 2016“ wird festgestellt, dass die Planung über die Nicht-Anrechnung weiterer Dienste „**im Fluss**“ sei.*

*In Bezug auf Internetdienste gäbe es keine Diskriminierung fremder gegenüber eigenen Diensten, d.h. „**sämtliche Dienste, die über das Internet transportiert werden, unterliegen den gleichen Regeln**“. Die Bandbreitenbegrenzung gelte unterschiedslos für alle Internetdienste.*

Man habe vor, ab 2016 ein „diskriminierungsfreies Vorleistungsangebot für alternative Diensteanbieter einzuführen“, mit dem diese selbst qualitätsgesicherte Dienste (Managed Services) anbieten könnten (ggf. auch mit einer Nicht-Anrechnung auf das Volumen wie bei Entertain).

*Ebenso wenig wird im **Endkundenbereich** Diskriminierung bzw. Missbrauch gesehen. Dagegen spräche, dass nur 3,65 % der Kunden derzeit von der Drosselung betroffen sind. Zudem solle es künftig die Möglichkeiten des Hinzubuchens, Upgradens bzw. des Kauf einer unbegrenzten Flatrate geben, die voraussichtlich 10-20 Euro teurer als die Basistarife mit Volumenbegrenzung sein könnte. Zudem bestünde erheblicher Wettbewerb im Breitbandmarkt.*

*Auch in Zukunft Sorge man „für einen ausreichenden Netzbau und eine ausreichende Netzdimensionierung“. Es bestehe kein Verdrängungseffekt des Best-Effort Internet durch Managed Services, da ein „**paralleler Ausbau der Kapazitäten**“ für beide erfolge. Die Investition in zusätzliche, „für Managed Services dediziert bereitgestellte Netzkapazitäten“ führe dazu, dass neue Netzkapazitäten für beide Dienstearnten, d.h. auch für Best-Effort Dienste, geschaffen würden.*

4.2 Bewertung

4.2.1 Volumentarife und Drosselung eine Netzneutralitäts-Verletzung?

Netzneutralität im Sinne einer strikten Gleichbehandlung liegt vor, wenn der gesamte Verkehr in einem Netz **gleich (neutral) behandelt wird, unabhängig von (i) Inhalt, (ii) Anwendung, (iii) Dienst, (iv) Absender sowie (v) Empfänger.**³

Derzeit werden innerhalb der angebotenen Internetzugangsdienste alle Daten im Wesentlichen gleich behandelt und nach dem Best-Effort Prinzip transportiert. Ohne dass hierzu eine gesetzliche Verpflichtung besteht, liegt daher bislang weitgehend Netzneutralität vor.

Verletzungen strikter Netzneutralität sind gegenwärtig weitgehend von der Vertragsfreiheit der Telekommunikationsanbieter gedeckt, soweit sie nicht gegen die Vorgaben des Wettbewerbs- und Regulierungsrechts verstoßen. **Die konkreten regulatorischen/wettbewerbsrechtlichen Implikationen der Tarifänderungen lassen sich allerdings erst abschließend beantworten, wenn alle marktrelevanten Daten vorliegen. Die Bundesnetzagentur befindet sich hierzu weiterhin im Dialog mit der Deutschen Telekom.** Grundlage hierfür sind die in Abschnitt 5 aufgeführten offenen Fragen.

4.2.2 Rechtliche Auswirkungen der Verletzung von Netzneutralität im Sinne strikter Gleichbehandlung

Unabhängig davon ist festzuhalten, dass **Nutzer** heute nicht unmittelbar auf einem netzneutralen Dienstangebot bestehen können. Sie können die Unternehmen nur mittelbar durch die öffentliche Diskussion und durch den Wechsel des Anbieters sanktionieren, solange es alternative Angebote gibt. Dieser Wettbewerbsmechanismus, der im Hinblick auf Verbindungsentgelte im Rahmen der Liberalisierung der Telekommunikation Erfolge zeigte, setzt allerdings eine **transparente Information** der Verbraucher durch den Anbieter voraus, wie der Telekommunikationsdienst mit Blick auf die Netzneutralität zu bewerten ist. Eine entsprechende Information kann grundsätzlich durch §§ 43a, 45n TKG abgesichert werden. Damit sie effektiv wird, setzt sie außerdem voraus, dass überhaupt „netzneutrale“ Angebote im Markt vorhanden sind. Folgen andere Anbieter dem Konzept der Deutschen Telekom, entstehen – unabhängig von der Netzneutralitätsproblematik - die für den Anbieterwechsel unter 3.2 beschriebenen Transparenzdefizite, die mit den veröffentlichten Eckpunkten bereits adressiert werden.

Wollte man solche Geschäftsmodelle untersagen, bedürfte es eines uneingeschränkten, symmetrischen Gleichbehandlungsgebots. **Ein solches striktes Gleichbehandlungsgebot wird vom geltenden, asymmetrisch gestalteten Wettbewerbs- und Regulierungsrecht bislang nicht abgebildet.** Zum einen, weil die Anwendbarkeit des Wettbewerbs- und Regulierungsrechts grundsätzlich eine marktbeherrschende Stellung voraussetzt. Zum anderen, weil die dort enthaltenen Diskriminierungsverbote (z.B. § 19 GWB oder §§ 19, 28, 42 TKG) keine strikte Gleichbehandlung vorschreiben, sondern eine sachlich gerechtfertigte Ungleichbehandlung zulassen. Eine **symmetrische Pflicht zur strikten Gleichbehandlung** müsste daher de lege ferenda geschaffen werden, sofern sich ein entsprechender politischer Wille bildet.

Selbst ausgehend von der strikten Definition stellen **Volumentarife keine Verletzung von Netzneutralität** dar, sofern der *gesamte* Verkehr gleich behandelt wird. Bei einem „reinen“ Volumentarif könnte ab Erreichen der Volumengrenze *keine* Anwendung bzw. kein Dienst mehr genutzt werden und bei einem Volumentarif mit anschließender Drosselung würden alle Anwendungen/Dienste *gleich* gedrosselt.

³ BEREC (BoR (10) 42), Frage 1, S. 1, ähnlich FCC.

Sofern man Handlungsbedarf dahingehend sieht, auf welches **Niveau der** Datenverkehr nach Erreichen der Volumenbegrenzung **gedrosselt** wird, könnte eine entsprechende Regelung im Rahmen von **§ 41a TKG** umgesetzt werden.

Die Deutsche Telekom hat allerdings deutlich gemacht, den Datenverkehr von **Managed Services nicht auf die Volumengrenze anzurechnen** und diesen Verkehr nach Erreichen der Volumengrenze auch nicht zu drosseln. Auch wenn die Deutsche Telekom versichert, zukünftig keine Internetanwendungen von der Volumenberechnung und der Drosselung im Festnetz auszunehmen, besteht ein solches Tarifmodell für den mobilen Internetzugang bereits mit dem Musikdienst Spotify (hierzu s.u. 4.2.4).

4.2.3 Ökonomische Auswirkungen von Ungleichbehandlungen

Die potentiellen ökonomischen Auswirkungen und Anreizeffekte der Nichtanrechnung einer Anwendung auf ein Inklusivvolumen reichen von der Schaffung von Innovationshemmnissen durch zusätzliche Kosten für Diensteanbieter (Marktzutrittsschranken) bis hin zu Wettbewerbsverzerrungen durch eine Sogwirkung zugunsten finanzstarker Diensteanbieter, die ihren Dienste eine Ausnahmestellung „erkaufen“ können, und der Schaffung von diskriminierenden Alleinstellungsmerkmalen für Dienste und Netzbetreiber.

Zahlungen von Anwendungsanbietern an die Deutsche Telekom, die **Marktzutrittsschranken erhöhen, können** insbesondere für kleinere/finanzschwächere Anbieter problematisch sein. Solche Zahlungen widersprechen zudem dem Prinzip „**Innovation without permission**“⁴, das einen wichtigen Eckpfeiler für den Erfolg des Internet darstellt.

Die o.g. **Effekte/Anreizwirkungen** dürften umso **stärker ausgeprägt** sein, **je bandbreitenintensiver** die betreffende Anwendung ist.⁵ Die Anreize zum Eingehen einer Kooperation dürften für ISP umso stärker sein, **je attraktiver** die Anwendung ist (bzw. je „besser“/umfangreicher das Angebot eines Inhalteanbieters ist). Es wäre dann sogar theoretisch denkbar, das ein „großer“ Anwendungs- bzw. Inhalteanbieter Zahlungen *vom* ISP durchsetzen könnte statt *an* diesen zu zahlen.

Zusammenfassend ist allerdings festzustellen, dass die **Effekte sehr komplex** sind, da sie z.T. erst **langfristig wirken** (z.B. Effekte im Hinblick auf Innovation, Marktzutritt oder Marktkonzentration). So könnten Managed Services sowohl Innovationen im Best-Effort-Internet behindern, als auch bestimmte Dienstangebote erst ermöglichen und hierdurch Innovation befördern. Der Anreiz, Managed Services zu nutzen, wird aus Nutzersicht zudem entscheidend davon abhängen, wie teuer Volumentarife (inkl. Managed Services) im Vergleich zu echten Flatrates sein werden.

4.2.4 Exkurs zum „Spotify-Modell“ im Mobilfunk

Im Zuge der Debatten um die Tarifänderung der Deutschen Telekom ist auch der Mobilfunkdienst „Special Complete Mobile Music“ in den Fokus geraten. Im Rahmen dieses Tarifs wird der Datenverkehr des Dienstes Spotify nicht auf das inkludierte Datenvolumen angerechnet. Anders als bei den Ausnahmen im Festnetz, wie Entertain, handelt es sich bei Spotify nicht um einen Managed Service sondern um eine reine Internetanwendung⁶.

⁴ Siehe BoR (12) 132, Rz. 12, 137

⁵ Bzw. dann, wenn die Bandbreite so stark gedrosselt wird, dass eine Anwendung über das Internet überhaupt nicht mehr zu nutzen wäre.

⁶ U.a. Auskunft der Deutschen Telekom vom 24.5.2013.

Auch wenn hierzu bislang keine Beschwerden anderer Diensteanbieter vorliegen, stellt die Nicht-Anrechnung von **Spotify eine** Diskriminierung dar, da eine bestimmte Anwendung anders als die übrigen Anwendungen behandelt wird. Es liegt zunächst eine **abrechnungstechnische Differenzierung** von Datenpaketen vor, da alle Datenpakete – mit Ausnahme von Spotify Datenpaketen – auf das Volumen angerechnet werden.⁷ Solange das inkludierte Datenvolumen nicht erreicht ist, werden *alle* Datenpakete nach dem Best-Effort Prinzip transportiert, d.h. auch Spotify-Datenpakete. Nach Erreichen des Datenvolumens besteht auch transporttechnisch eine Differenzierung: Während alle Datenpakete ab dieser Grenze gedrosselt werden, gilt dies hingegen nicht für Spotify-Datenpakete.⁸

Da die Deutsche Telekom in ihrer Antwort auf die Netzneutralitätsfragen der Bundesnetzagentur versichert hat, diskriminierungsfrei handeln zu wollen und daher nur Managed Services von den Volumenbegrenzungen ausnehmen zu wollen, hat die Bundesnetzagentur die Deutsche Telekom zwischenzeitlich gebeten mitzuteilen, ob sie beabsichtigt, den angebotenen Tarif in dieser Form fortzuführen.

4.2.5 Ausweitung des Prinzips der Nicht-Anrechnung bei Managed Services

Die Deutsche Telekom plant, Dienste, die sie neben dem Internetzugang als Managed Services (wie Telefonie und bestimmte Teile von Entertain) auf dem gleichen Breitbandanschluss anbietet, nicht auf das inkludierte Datenvolumen des Internetzugang anzurechnen und von der Drosselung auszunehmen. Nach Aussage der Deutschen Telekom ist noch nicht entschieden, ob das im Produkt Entertain integrierte Video on Demand Angebot Videoload zukünftig ebenfalls hierzu zählen wird und nicht mehr auf das Datenvolumen angerechnet werden wird. Hier ist die weitere Entwicklung sorgfältig zu beobachten und kritisch zu hinterfragen.

Darüber hinaus plant die Deutsche Telekom die Bereitstellung eines Vorleistungsproduktes, mit Hilfe dessen Wettbewerber im Rahmen des Breitbandzugangs der Deutschen Telekom selbst Inhalte als Managed Services anbieten können, die gegebenenfalls auch nicht auf das inkludierte Volumen angerechnet werden (s. Fragen zum Vorleistungsregime in 5.3).

Solche Managed Services sind jedenfalls durch folgende Charakteristika gekennzeichnet:

- 1) Der Verkehr wird in einem getrennten geschlossenen Netz und nicht über das Internet geführt.
- 2) Transport und Anwendung werden gebündelt von einem vertikal integrierten Anbieter erbracht (nicht notwendigerweise Netzbetreiber).

Ob ein solches Vorgehen gegen Netzneutralität verstößt, hängt wesentlich davon ab, worauf man das Prinzip der Netzneutralität konkret bezieht.

⁷ In den Niederlanden würde bereits eine rein abrechnungstechnische Differenzierung nach dem niederländischen Netzneutralitätsgesetz als Verstoß gegen die Netzneutralität gewertet werden. Gleichwohl wäre es in den Niederlanden möglich, eine bestimmte Anwendung nicht auf das Datenvolumen anzurechnen. Voraussetzung hierfür wäre, dass diese Anwendung *separat* erhältlich ist. Darüber hinaus ist auch das Angebot von Managed Services in den Niederlanden möglich.

⁸ Mündliche Auskunft der Deutschen Telekom im Gespräch mit der Bundesnetzagentur am 24.5.2013. Siehe auch <http://feedback.telekom-hilft.de/questions/gilt-eine-bandbreitenbeschränkung-auch-für-spotify>.

4.2.5.1 Bezugspunkt der Netzneutralität: Internet oder Telekommunikationsnetz?

Wenn man **Netzneutralität**, wie in weiten Teilen der Diskussion, **nur auf den Internetzugang bezieht**, hängt die Frage einer möglichen Verletzung davon ab, ob z.B. unterschiedliche Anwendungen, die innerhalb des Internetzugangs realisiert werden, unterschiedlich (d.h. nicht neutral) behandelt werden. Dieses eingeschränkte Verständnis von Netzneutralität hätte zur Folge, dass eine Ungleichbehandlung von Managed Services einerseits und Anwendungen, die über den Internetzugang realisiert werden, andererseits keine Netzneutralitätsverletzung darstellen kann, da Managed Services per definitionem nicht über den Internetzugang, sondern über eine davon vollständig getrennte Transportplattform realisiert werden.

Demgegenüber ist auch ein Verständnis von Netzneutralität denkbar, das **eine Gleichbehandlung aller auf dem Breitbandanschluss realisierten Dienste vorsieht**. Nur bei einem solchen Verständnis könnten Managed Services als Teil dieser Dienste Netzneutralität unmittelbar verletzen. Dabei würden sie gegen eine strikte Gleichbehandlung per se verstoßen, weil sie – anders als die über den Internetzugang realisierten Dienste – den Kunden über eine qualitätsgesicherte Verkehrsanbindung (Netzkapazitäten) erreichen und sich nicht mit anderen Diensten eine allgemein verfügbare Best-Effort-Netztransportkapazität teilen. Deshalb hat der Gesetzgeber in § 41a TKG statt einer strikten Gleichbehandlung auf die diskriminierungsfreie Datenübermittlung und den diskriminierungsfreien Zugang zu Inhalten und Anwendungen abgehoben.

Würde man deshalb ein rechtliches Eingreifen erwägen, müsste die Privatautonomie sowie die Gewerbefreiheit der Telekommunikationsanbieter maßgeblich berücksichtigt werden und zudem dargelegt werden, warum ein solcher Eingriff erforderlich ist.

4.2.5.2 Beurteilung bei Zugrundelegung des Internet als Bezugspunkt für Netzneutralität

Bezieht man Netzneutralität nur auf den Internetzugang könnten Anbieter eine **Ausweichstrategie** praktizieren. Denn dann können Anwendungen außerhalb des Internets als Managed Services verkauft werden (unabhängig von der Frage, ob damit eine höhere Qualität verbunden ist) und diese Andersbehandlung im Vergleich zu Internetanwendungen würde bereits definitionsgemäß keine Verletzung der Netzneutralität mehr darstellen. Da Managed Services mit dem Best-Effort-Internetzugangsdienst um die gemeinsam Ende-zu-Ende genutzten Netzressourcen konkurrieren, würden sie diesen letztlich sogar verdrängen können.

Diese Problematik ist zwar keine unmittelbare Frage der Netzneutralität im Bezug auf den Internetzugang, weil es gerade nicht um eine Ungleichbehandlung innerhalb des Best-Effort-Internet geht, sondern um die negative Beeinflussung durch Managed Services. Die Problematik weist gleichwohl einen engen Bezug zur so verstandenen Netzneutralität auf, denn diese geht notwendigerweise von einem funktionierenden und mit hinreichend Kapazitäten ausgestatteten Best-Effort-Internet aus. Um Netzneutralität im Internet absichern zu können, ist es erforderlich, dass äußere Einflüsse, wie z.B. Kapazitätsverbrauch durch Managed Services, nicht zu einer Beeinträchtigung des Best-Effort-Datenverkehrs des Internet führen. Das ist bei einer etwaigen Regulierung zu berücksichtigen.

Eine mögliche Variante, um dies zu gewährleisten, wäre, zusätzlich zu den oben genannten technischen Voraussetzungen einen sachlichen Grund zu fordern, der die Erbringung des Dienstes als Managed Service inhaltlich rechtfertigt. Mit Blick auf Entertain könnten dies z.B. die Verpflichtungen nach RStV sein oder bei VoIP die Notrufverfügbarkeit. Damit könnte sichergestellt werden, dass die Rechtfertigung für den Managed Service nicht darin besteht,

dass Endkunden einer Anrechnung bzw. Drosselung des entsprechenden Datenverkehrs entgehen wollen.

In diesem Zusammenhang stellt sich auch die Frage, inwiefern die Festlegung einer Mindestqualität i.S.v. § 41a Abs. 2 TKG ein Instrument bietet, um eine Verschlechterung des Best-Effort-Internets zu verhindern und zu erreichen, dass ein ausreichend dimensionierter Internetzugang gewährleistet wird.

Die Festsetzung einer Mindestqualität ist insofern ungeeignet, die Qualität des Best-Effort zu sichern, da sie nur eine Basisabsicherung darstellt. Best-Effort liegt bislang gerade das Prinzip bestmöglicher Leistung zugrunde.

Die Einführung einer Mindestqualität könnte sogar die Gefahr bergen, dass sich die Qualität des Best Effort nur noch an einem Minimum orientiert und auch die Netzdimensionierung sich nur noch auf die Absicherung dieses Minimums richtet. Der Wettbewerb um die Weiterentwicklung des Best-Effort Internet könnte darüber hinaus unterminiert werden, wenn Regulierung wie eine Marktabsprache wirken würde. Bei einer bloßen Absicherung des Minimums würde die Einführung einer Mindestqualität gerade nicht zu einer Absicherung des Best-Effort Internet beitragen, sondern sogar den gegenteiligen Effekt auslösen. Erst wenn Managed Services den Best-Effort-Internetzugang zu verdrängen drohen, kann eine vorgegebene Mindestqualität dazu dienen, den Internetzugang zu schützen.

Darüber hinaus wirft die Festlegung einer Mindestqualität eine Reihe konzeptioneller Fragen auf. Grundlagen hierfür hat die Bundesnetzagentur mit ihrer Studie zur Dienstqualität bereits gelegt. Da die Festlegung einer Mindestqualität nur dienstbezogen definiert werden kann, müssten typische Nutzungsszenarien einschließlich eines bestimmten Portfolios an Diensten unterstellt werden und die benötigte Netzkapazität ermittelt werden. Außerdem müsste entschieden werden, welche Dienste in das Mindest-Dienstportfolio aufgenommen werden und welche nicht. Zudem müsste ein Bezug zur vermarkteten Anschlussgeschwindigkeit hergestellt werden, der aber je nach Kunde deutlich variieren kann. Dieser Prozess ist komplex und verlangt umfangreiche Markt- und Nachfrageanalysen. Ob und in welcher Form eine konkrete Festlegung erforderlich ist, ist in einem formellen Beschlusskammerverfahren zu entscheiden.

4.2.5.3 Regulatorischer Handlungsbedarf bei Managed Services

Auch wenn man, wie vorliegend, davon ausgeht, dass Managed Services keine Verletzung von Netzneutralität per se sind, stellt sich gleichwohl die Frage, ob bei der Ausgestaltung der Produkte Auswirkungen auf die Netzneutralität des Internet verhindert werden können.

Netzneutralität im Sinne der Ausgangsdefinition bedeutet im Wesentlichen eine gleich gestaltete Datenübertragung. Sie soll zum einen sicherstellen, dass Inhaltenanbieter ihre Dienste unter vergleichbaren Bedingungen entwickeln und den Nutzern anbieten können. Zum anderen soll sie auch sicherstellen, dass die Nutzer sich aus den Informationsquellen ihrer Wahl informieren können, ohne dass (faktische) Hürden durch eine schlechtere Verfügbarkeit gezielt aufgebaut werden. Netzneutralität in diesem Sinne entspricht einem allgemeinen Gleichbehandlungsgebot, das **vom geltenden, auf Wettbewerbsverzerrungen aufsetzenden asymmetrisch ausgestalteten Wettbewerbsrecht nicht abgebildet** wird. Eine **symmetrische Pflicht zur Gleichbehandlung** müsste daher de lege ferenda geschaffen werden, sofern sich ein entsprechender politischer Wille bildet. Eine mögliche Grundlage hierfür könnte eine **Rechtsverordnung nach § 41a Abs. 1 TKG** sein (vgl. auch Abschnitt 4.2.2).

Auf der Grundlage einer solchen Rechtsverordnung dürfte es aber nicht möglich sein, eine separate Abrechnung und Behandlung von Managed Services grundsätzlich zu verhindern, wenn man Netzneutralität, wie oben dargestellt, allein auf den Internetzugang bezieht. Denn eine Rechtsverordnung nach § 41a Abs. 1 TKG soll nur einer „willkürliche(n) Verschlechterung

von Diensten“ entgegen wirken. Damit dürfte allenfalls eine Regelungskompetenz für die Frage bestehen, wie viele Managed Services mit welcher Kapazität an einem Anschluss angeboten werden dürfen, damit der Internetzugangsdienst noch in einer angemessenen Qualität angeboten werden kann. Sollte sich der Ordnungsgeber auf die Netzneutralität im Internet beschränken, bedarf es einer separaten Regelung, wenn man die oben dargestellte strikte Gleichbehandlung aller Dienste an einem Anschluss erreichen will. Gleiches gilt für die Inhalteanbieter, sofern sie nicht dem TKG unterfallen.

Beschränkt man sich auf das **geltende TKG**, so stellt sich Diskriminierung regelmäßig als die Ausnutzung der eigenen Marktposition dar, um alternative Telekommunikationsanbieter in ihrer Wettbewerbsposition zu schwächen. Eine solche Diskriminierung liegt insbesondere dann vor, wenn alternative Telekommunikationsanbieter keinen effektiven Zugang zu den Vorleistungsprodukten haben, die sie benötigen, um gleichwertige Dienste anbieten zu können. Bezogen auf das neue Tarifmodell der Telekom würde dies bedeuten, dass Anbieter ihren Dienst nicht als Managed Service den Telekomkunden anbieten können. Ebenfalls diskriminierend dürfte wirken, wenn die Telekom hierfür mehr Vorleistungsentgelte verlangen würde, als bei ihr selbst für die Gestaltung des eigenen Managed Service anfallen. Ob die Tarif- und Vorleistungsgestaltung der Telekom in diesem Sinne diskriminierend wirken werden, lässt sich auf der Grundlage der vorliegenden, in dieser Hinsicht unbestimmten Antworten derzeit nicht beurteilen.

Bei Verstößen gegen Netzneutralität bietet das geltende Telekommunikationsrecht keine Handhabung, um allen Netzbetreibern symmetrisch aufzugeben, in ihren Netzen Managed Services anderer Anbieter zu denselben Bedingungen wie die eigenen Managed Services anzubieten.

Ein möglicher Ansatzpunkt wäre zwar **§ 42 TKG**. Danach könnte ein Unternehmen dazu verpflichtet werden, anderen Unternehmen Managed Services unter den gleichen Bedingungen anzubieten, die sie sich selbst oder seinen Tochter- oder Partnerunternehmen einräumt. Allerdings gilt § 42 TKG nur für Anbieter von Telekommunikationsdiensten, die in einem relevanten Markt über beträchtliche Marktmacht verfügen. Auch **§ 18 TKG** gibt de lege lata nur Netzbetreibern einen Anspruch auf symmetrischen Endkundenzugang, nicht aber Diensteanbietern.

4.3 Fazit/Weiteres Vorgehen

Für eine **abschließende Beurteilung der konkreten Tarifmaßnahmen** der Deutschen Telekom fehlen nach wie vor wesentliche Informationen über die tatsächliche Ausgestaltung dieser Produkte. Aber auch die **abstrakte Beurteilung** von potentiellen Netzneutralitätsverletzungen ist nicht einfach. Dies gilt, wie ausgeführt, insbesondere für die Beurteilung der Wechselwirkungen von Best-Effort-Internet und Managed Services.

Eine Absicherung von Netzneutralität im Sinne strikter Gleichbehandlung würde über die bestehenden Vorschriften hinaus die Normierung einer symmetrischen Gleichbehandlungspflicht (unabhängig vom Vorliegen einer marktbeherrschenden Stellung) erforderlich machen. Dies gilt unabhängig von der Frage des Bezugspunktes von Netzneutralität (s. 4.2.5.1).

Die Bundesnetzagentur hat bereits in ihrem letzten Jahresbericht angekündigt, noch in diesem Jahr Eckpunkte zu Netzneutralität vorzulegen und zur öffentlichen Konsultation zu stellen. Diese Eckpunkte sollen die derzeit konsultierten Eckpunkte zur Transparenz ergänzen.

In diesem Zusammenhang spielen auch die Ergebnisse der laufenden Messstudie der Bundesnetzagentur zu Fragen der Netzneutralität eine Rolle. Dabei geht es um die Frage, ob IP-Pakete unterschiedlicher Anwendungen mit einer geringeren Datenübertragungsrate

transportiert werden als ein http-Download⁹. Für BitTorrent als Beispiel einer Peer-to-Peer-Anwendung können diese Messungen bis Ende Juni von Endkunden über www.initiative-netzqualitaet.de durchgeführt werden.

Zu berücksichtigen ist ferner, dass sich auch das Bundeskartellamt und die Landesmedienanstalten aus ihrer jeweiligen Perspektive mit Fragen beschäftigen, die das Tarifmodell der Deutschen Telekom aufwirft. Hierzu ist die Bundesnetzagentur im Kontakt mit den entsprechenden Institutionen.

Schließlich muss die Diskussion den europäischen (und internationalen) Kontext berücksichtigen. Die Bundesnetzagentur beteiligt sich hierzu bereits seit langem intensiv im Rahmen von BEREC, dem Zusammenschluss der europäischen Regulierungsbehörden, an der Debatte um Netzneutralität. Auch die Europäische Kommission hat angekündigt, eine Empfehlung zu Netzneutralität zu erarbeiten.

5. Offene Fragen / Kritische Punkte

Aus der Stellungnahme der Deutschen Telekom ergeben sich unmittelbar eine Reihe weiterer Anschlussfragen. Diese betreffen die Rahmenbedingungen des Tarifmodells ebenso wie die transparente Ausgestaltung, die Netzneutralität und das Diskriminierungspotential des Tarifmodells. Im Einzelnen:

5.1 Rahmenbedingungen des Tarifmodells

- Besteht aus Sicht der Deutschen Telekom vor dem Hintergrund der Ziele der Breitbandstrategie der Bundesregierung eine Anpassungsmöglichkeit hinsichtlich des Niveaus, auf das gedrosselt werden soll?
- Die Deutsche Telekom stellt eine dynamische Anhebung von Inklusivvolumen und Bandbreitenbegrenzung in Abhängigkeit von der Marktentwicklung in Aussicht.
 - Sind abstrakte Kenngrößen benennbar, die eine Anhebung bewirken sollen (z. B. dynamische Ausgestaltung, so dass immer nur X% der Endkunden von der Drosselung betroffen werden)?
 - In welchem zeitlichen Abstand und Umfang wäre eine Anhebung von Inklusivvolumen und Bandbreitenbegrenzung denkbar?

5.2 Transparente Ausgestaltung des Tarifmodells

- Wie wird eine transparente, leicht zugängliche und verständliche Darstellung zu der Frage realisiert, welche Dienste in das Datenvolumen eingerechnet werden? Diese Frage stellt sich sowohl im Hinblick auf die Vermarktung / den Vertragsabschluss als auch auf die spätere Nutzung.
- Wie kann eine branchenweite Umsetzung von Transparenz für Volumentarife gelingen? Dies wird im Rahmen der Diskussion über die von der Bundesnetzagentur am 10.05.2013 veröffentlichten Transparenz-Eckpunkte zu erörtern sein

⁹ Insofern steht bei der Messstudie nicht die unterschiedliche Anrechnung verschiedener Dienste auf etwaige Datenvolumina im Fokus.

5.3 Netzneutralität und Diskriminierungspotential

- Inwiefern soll das Best-Effort-Internet auch künftig auf „dedizierte“, ausgebaute Kapazitäten zugreifen können? Hier wäre eine Klarstellung wünschenswert, die erläutert, wie, unabhängig von Managed Services, eine dynamische Entwicklung des Best-Effort-Internet erreicht werden soll.
- Eine dynamische Entwicklung setzt voraus, dass die Netzkapazitäten an den vom Endkunden generierten Best-Effort-Verkehr permanent angepasst werden. Wird bei der Netzdimensionierung ein festes Verhältnis der Kapazitäten von Managed Service zu Best-Effort-Internet eingehalten? Wird auch dem Umstand Rechnung getragen, dass gegebenenfalls die im Best-Effort-Internet durchschnittlich nachgefragte Kapazität stärker steigt als im Bereich der Managed Services?
- Welche Überlegungen hat die Deutsche Telekom im Hinblick auf die konkrete Ausgestaltung eines diskriminierungsfreien Vorleistungsregimes?
- Sieht die Deutsche Telekom einen Zielkonflikt zwischen dem diskriminierungsfreien Zugang zu Vorleistungsprodukten für Managed Services und der Absicherung dynamischer Kapazitäten für das Best-Effort-Internet, wenn an einem Anschluss nur eine begrenzte Zahl von Managed Services möglich ist? Wie könnte ein etwaiger Zielkonflikt gelöst werden?
- Unter welchen Voraussetzungen können Internetanwendungen zu einem Managed Service werden? Definitionsgemäß müsste der Verkehr dieser Internetanwendungen separat innerhalb eigener „Managed Service“-Verkehrsklassen geführt werden. Ebenso müssten die durch die Anwendung bereitgestellten Inhalte, innerhalb der Managed Service-Infrastruktur vorgehalten werden. Beabsichtigen die Deutsche Telekom vor diesem Hintergrund beispielsweise den Dienst Spotify in der bisherigen Form fortzuführen?

5.4 Kurzzusammenfassung und Bewertung der Antworten der Deutschen Telekom vom 7. Juni 2013

Nachfolgend werden die wesentlichen Aussagen der Deutschen Telekom zu den in den Abschnitten 5.1 bis 5.3 aufgelisteten Fragen kurz zusammengefasst und anschließend bewertet:

Rahmenbedingungen des Tarifmodells (s. 5.1)

- Die Deutsche Telekom hat erklärt, die Bandbreitenbegrenzung nach Aufbrauchen des Inklusivvolumens in allen Tarifen von 384 Kbit/s auf 2 Mbit/s als Mindestbandbreite anzuheben.
- Sie beabsichtigt, ein halbes Jahr vor der praktischen Umsetzung der Bandbreitenbegrenzung in 2016 eine Prüfung ihrer Festnetztarife durchzuführen. Dabei soll auch das endgültige Inklusivvolumen überprüft werden. Diese Überprüfung und Anpassung soll gegebenenfalls in der Folgezeit regelmäßig erfolgen.
- Die Festsetzung fester Kenngrößen, die automatisch eine Anhebung der Bandbreitenbegrenzung oder des Inklusivvolumens auslösen, hält die Deutsche Telekom dagegen nicht für sinnvoll oder erforderlich.

Transparente Ausgestaltung des Tarifmodells (s. 5.2)

- Kundenindividuelle Transparenz soll über das Online-Kundencenter erreicht werden.
- Bei der Vermarktung der Tarife soll auf Ausnahmeregelungen vom Volumentarif hingewiesen werden.
- Auf der Homepage soll über Dienste, die *nicht* angerechnet werden, informiert werden.
- Die Deutsche Telekom begrüßt die Transparenz-Initiative der Bundesnetzagentur und will diese in die Arbeit der Branchenverbände einbringen. Sie ist daher zuversichtlich, dass es eine marktgetragene Lösung geben wird, die eine behördliche Vorgabe von Transparenzregelungen für den Markt erübrigt.

Netzneutralität und Diskriminierungspotential (s. 5.3)

- Der Netzausbau des Best-Effort Internet erfolge *unabhängig* von der Verkehrsentwicklung im Bereich Managed Services. Kapazitäten für Managed Services würden *zusätzlich* zur Best-Effort Kapazität aufgebaut.
- Der Endkunde sei nur durch die ihm zur Verfügung stehende Bandbreite am Endkundenanschluss beschränkt, da die höheren Netzebenen ausreichend ausgebaut würden. Es sei die Entscheidung des Kunden, ob er diese für Best-Effort Internet oder Managed Services nutze.
- Es seien Regeln für den Zugriff auf unterschiedliche genutzte Managed Services zu entwickeln, die auf bestehenden Regeln im Falle von konkurrierendem Zugriff auf Entertain aufsetzen können.
- Vorleistungsangebote sollen alternativen Diensteanbietern ermöglichen, gegen ein angemessenes Entgelt selbst qualitätsgesicherte Dienste über das Netz der Deutschen Telekom anzubieten. Dazu beabsichtigt sie, anhand technischer Parameter Qualitätsklassen für unterschiedliche Dienste zu bilden. Die Konkretisierung der Vorleistungsprodukte sei nachfragegerecht und diskriminierungsfrei rechtzeitig vor Implementierung der Volumenbegrenzung geplant.
- Hinsichtlich der zukünftigen kommerziellen Positionierung des Spotify-Mobilfunkdienstes der Deutschen Telekom sei noch keine abschließende Entscheidung getroffen worden.
- Auch in Zukunft werde ein reines Double Play Produkt (Internet und Telefon) angeboten, bei dem Zugriff dem Best-Effort Internetauf die volle Bandbreite des Anschlusses besteht

Bewertung der Bundesnetzagentur

Die Antwort der Deutschen Telekom vom 7. Juni 2013 auf die Fragen der Bundesnetzagentur zeigt, dass es im Hinblick auf die Tarifpläne des Unternehmens einerseits Schritte in die richtige Richtung gibt. So ist die geplante Anhebung der Mindestdatenübertragungsrate auf 2 MBit/s positiv hervorzuheben. Grundsätzlich besteht eine Bereitschaft zur transparenten Darstellung der Tarife und zur Mitarbeit des durch die Transparenz-Eckpunkte angestoßenen Diskussionsprozess. Auch das Bekenntnis zum nachfragegerechten Ausbau des Best-Effort Internet ist zu begrüßen.

Jedoch bleiben andererseits weitere konkrete Festlegungen (wie z. B. Inklusivvolumen) offen. Sie sollen erst kurz vor der technischen Implementierung des Tarifmodells im Jahr 2016 erfolgen, so dass eine abschließende Beurteilung zum derzeitigen Zeitpunkt nicht möglich ist.

Im Hinblick auf die transparente Darstellung, welche Dienste in das Datenvolumen eingerechnet werden, macht die Telekom für die Vermarktung, den Vertragsschluss und die späterer Nutzung keine konkreteren Angaben. Daher wird die Aussage, dass dazu Informationen auf der Homepage bzw. im Online-Kundencenter geplant sind, rechtzeitig vor der Einführung erneut und detailliert zu prüfen sein. Da die Bundesnetzagentur davon ausgeht, dass in absehbarer Zeit entweder eine Marktlösung über Transparenz für den Endkunden oder eine Festlegung der Bundesnetzagentur zu diesen Themen (siehe Eckpunkte zu Transparenz und Messverfahren) existiert, wird sich die Deutsche Telekom davon leiten lassen müssen.

Sollte es beispielsweise zu einer breiten Angebotspalette an Managed Services kommen, müsste der Endkunde unterschiedliche Bündel von Internetzugang und verschiedenen Managed Services miteinander vergleichen. Der Vergleich des Telekom-Produktes mit dem Produkt anderer Netzbetreiber, die möglicherweise auch Managed Services anbieten, wird für den Endkunden somit ungleich schwieriger, als beim heutigen Vergleich der Merkmale Übertragungsrate und Preis. Vor diesem Hintergrund kommt den von der Bundesnetzagentur am 10.05.2013 vorgeschlagenen Maßnahmen zur Förderung der Transparenz im Endkundenmarkt und zu Messverfahren eine deutlich gesteigerte Bedeutung zu (siehe dort Eckpunkt Nr. 25: Information von Internetvergleichsportalen).

Gerade wenn die Telekom anstrebt, eine Vielzahl an Managed Services anzubieten, ist darüber hinaus noch zu klären, wie später der mögliche Wegfall einzelner Managed Services im Vorleistungsbereich gleichzeitig im Vertragsverhältnis zwischen Telekom und Endkunden bzgl. des Anschlusses transparent dargestellt und abgewickelt werden soll. Denn gesetzt den Fall, dass der Anbieter eines Managed Service als Vorleister nicht mehr auf die Telekom, sondern exklusiv auf einen anderen Netzbetreiber zurückgreift, so entfällt ein (wesentlicher) Teil der Leistung, weswegen sich der Endkunde ursprünglich für den Abschluss des Anschlussvertrages mit der Telekom entschieden hat.

Zu den Auswirkungen des Tarifmodells auf die Netzneutralität und die Sicherstellung der Diskriminierungsfreiheit sind noch wesentliche Fragen offen:

Im Hinblick auf den geplanten Ausbau der Netzkapazitäten für das Best-Effort Internet und Managed Services, muss nachvollziehbar und kontrollierbar sein, dass es in der Praxis nicht zu einer Verdrängung des Best-Effort Internet kommt. Wie diese Voraussetzung erfüllt werden kann, ist weiterhin unklar. Insbesondere ist der Relevanz der ggf. beschränkten Bandbreite am Endkundenanschluss noch nicht ausreichend Rechnung getragen.

Eine Beurteilung der geplanten Vorleistungsprodukte ist erst möglich, wenn diese hinreichend konkretisiert worden sind. Wie in Abschnitt 4.5.2 ausgeführt, ist ein Managed Service aus Sicht der Bundesnetzagentur dadurch gekennzeichnet, dass er vertikal integriert über ein geschlossenes Netz und nicht über das Internet erbracht wird. Dieser Aspekt ist in den Ausführungen der Telekom, die auf das Angebot unterschiedlicher Qualitätsklassen abstellen, bislang nicht thematisiert. Zwar wird auf die Notwendigkeit von Regeln für den Zugriff auf unterschiedliche genutzte Managed Services und bestehende Regeln für das Produkt Entertain hingewiesen, jedoch keinerlei konkrete Ausführungen zur Thematik gemacht. Somit bleiben praktisch noch alle Fragen der Ausgestaltung eines diskriminierungsfreien Vorleistungsregimes unbeantwortet. Vor dem Hintergrund des Vorlaufs bei der Entwicklung und Implementierung von Vorleistungsprodukten ist die vage Ankündigung, dies erfolge „rechtzeitig vor Implementierung der Volumenbegrenzung“, unzureichend.

Grundsätzlich dürfen Managed Services einerseits die Innovationskraft des Best-Effort Internet nicht beeinträchtigen und müssen andererseits auch für kleine und mittlere Unternehmen auf der Basis von Vorleistungen realisierbar sein.

Da die Nicht-Anrechnung von Spotify im Mobilfunk eine Diskriminierung darstellt (vgl. 4.2.4.) hatte die Bundesnetzagentur die Deutsche Telekom gefragt, ob sie beabsichtige, das Angebot in dieser Form fortzuführen. Obwohl die Deutsche Telekom in Ihrem Schreiben vom 15. Mai betont hatte, dass es in Bezug auf Internetdienste keine Diskriminierung fremder gegenüber eigenen Diensten geben solle, bleibt auch nach dem letzten Schreiben vom 7. Juni offen, ob sie die Diskriminierung im Hinblick auf Spotify beseitigen will.

Resümee

Somit bleibt festzuhalten, dass insbesondere hinsichtlich der Ausgestaltung des Vorleistungsregimes sowie der Diskriminierungsfreiheit der zukünftigen Internetzugangprodukte noch Konkretisierungen und Festlegungen seitens der Deutschen Telekom erforderlich sind und wesentliche Fragen offen bleiben. Damit ist eine abschließende Beurteilung der geplanten Tarifmaßnahmen und ihrer Implikationen für die Netzneutralität seitens der Bundesnetzagentur zu diesem Zeitpunkt nicht möglich.

Zu berücksichtigen ist ferner, dass sich auch das Bundeskartellamt und die Landesmedienanstalten aus ihrer jeweiligen Perspektive mit Fragen beschäftigen, die das Tarifmodell der Deutschen Telekom aufwirft. Hierzu ist die Bundesnetzagentur im Kontakt mit den entsprechenden Institutionen.

Schließlich muss die Diskussion den europäischen (und internationalen) Kontext berücksichtigen. Die Bundesnetzagentur beteiligt sich hierzu bereits seit langem intensiv im Rahmen von BEREC, dem Zusammenschluss der europäischen Regulierungsbehörden, an der Debatte um Netzneutralität. Auch die Europäische Kommission hat angekündigt, eine Empfehlung zu Netzneutralität zu erarbeiten.

Mit diesem Bericht wird eine Diskussion um die Notwendigkeit weiterer Maßnahmen im Hinblick auf die Netzneutralität angestoßen. Dazu können auch die von der Bundesnetzagentur angekündigten Eckpunkte zu Netzneutralität einen Beitrag leisten, die in diesem Jahr vorgelegt werden.