

- Version 1.1 vom 17.05.2024 -

Hinweisblatt für Markterkundungsverfahren

im Zuge der Förderung nach Nr. 3.1 und 3.2 der Richtlinie „Förderung zur Unterstützung des Gigabitausbaus der Telekommunikationsnetze in der Bundesrepublik Deutschland“ (Gigabit-Richtlinie des Bundes 2.0) vom 30.04.2024

Eine Handreichung der Projektträger für das
Bundesförderprogramm Gigabit

Im Auftrag des Bundesministeriums für Digitales und Verkehr

Projektgebiet A:

PricewaterhouseCoopers GmbH Wirtschaftsprüfungsgesellschaft

für die Bundesländer Baden-Württemberg, Bayern, Berlin, Brandenburg, Sachsen, Sachsen-Anhalt und Thüringen

Tel. +49 (0)30 2636 5050
kontakt@gigabit-pt.de
www.gigabit-projekttraeger.de

Projektgebiet B:

aconium GmbH

für die Bundesländer Bremen, Hamburg, Hessen, Mecklenburg-Vorpommern, Niedersachsen, Nordrhein-Westfalen, Rheinland-Pfalz, Saarland

und Schleswig-Holstein
Tel. +49 (0)30 2332 49 – 777
projekttraeger@aconium.eu
www.aconium.eu

1. Einführung

Das Markterkundungsverfahren dient der Sicherstellung des Vorrangs des privatwirtschaftlichen Telekommunikationsausbaus und der Feststellung, ob der private Markt in der betreffenden Region darin versagt, die Bevölkerung mit einem gigabitfähigen Netz zu versorgen. Die Feststellung eines Marktversagens ist zwingende EU-beihilfenrechtlich vorgegebene Voraussetzung für eine Förderung (§ 4 Gigabit-Rahmenregelung). Im Markterkundungsverfahren wird ermittelt, ob innerhalb des Abfragezeitraums¹ voraussichtlich ein privatwirtschaftlicher Ausbau eines Gigabit-Netzes erfolgen wird, über welche Ist-Versorgung das jeweilige Gebiet verfügt und ob ein Schutz eines dem Fördergebiet angrenzenden Gebiet geltend gemacht wird.

2. Vorbereitung und Durchführung des Markterkundungsverfahrens

Vor dem Markterkundungsverfahren ist ein Branchendialog durchzuführen. Diesem liegen Informationen aus dem Gigabit-Grundbuch² sowie aus der Potenzialanalyse³ zugrunde, damit die privatwirtschaftlichen Ausbaupotenziale im betreffenden Gebiet der Gebietskörperschaft ausgelotet und nach Möglichkeit maximal ausgeschöpft werden können. Auf das Papier zu den Mindestanforderungen sowie auf die Broschüre zur Durchführung eines Branchendialogs wird hingewiesen.⁴

Der Antragsteller hat vor dem Antrag auf Erlass des Bescheides über eine Zuwendung in vorläufiger Höhe für Fördergegenstände nach Nr. 3.1 und 3.2 der Gigabit-Richtlinie 2.0 ein Markterkundungsverfahren nach den Bestimmungen der Gigabit-Richtlinie 2.0 und der Gigabit-Rahmenregelung durchzuführen. Eine Markterkundung ist daher Grundvoraussetzung für einen Erstantrag im Rahmen des Bundesförderprogramms.

Anders im neuen Pilotprogramm Lückenschluss: Nach Nr. 9.3 lit. b der Gigabit-Richtlinie 2.0 kann der Antrag auf Förderung unmittelbar nach dem Branchendialog und damit bereits vor Durchführung eines Markterkundungsverfahrens gestellt werden. Das Markterkundungsverfahren muss dann unverzüglich nach der Antragstellung erfolgen.

Es ist zu beachten, dass gemäß Nr. 5.6 der Gigabit-Richtlinie 2.0 die Markterkundung (mindestens) alle für eine Förderung in Betracht kommenden Adressen im Gebiet des Antragstellers umfassen muss. Eine Herausnahme von einzelnen Adresspunkten, Straßenzügen o.ä. ist nicht zulässig. Hiervon ausgenommen sind plausible und nachvollziehbare Ergebnisse im Branchendialog. Das heißt: Ergebnisse aus dem Branchendialog können im Markterkundungsverfahren berücksichtigt werden, so dass sich das Gebiet bzw. die Anzahl der Adressen, für das bzw. die ein Markterkundungsverfahren durchgeführt werden soll, entsprechend reduzieren kann. Die ausführende Gebietskörperschaft entscheidet eigenverantwortlich, ob ein Gebiet, für das nach dem Branchendialog eine plausible und nachvollziehbare Ausbauusage vorliegt, gleichwohl im Markterkundungsverfahren abgefragt wird.

Im Pilotprogramm Lückenschluss ist die Abfrage im Markterkundungsverfahren auf das Lückenschluss-Gebiet beschränkt (vgl. Nr. 9.3 lit. b der Gigabit-Richtlinie 2.0).

¹ Vgl. Kapitel 3 Relevanter Zeithorizont im Markterkundungsverfahren.

² Abrufbar unter: <https://gigabitgrundbuch.bund.de/>

³ Abrufbar unter: <https://bmdv.bund.de/DE/Themen/Digitales/Breitbandausbau/Potenzialanalyse/potenzialanalyse.html>

⁴ Der Leitfaden „Durchführung von kommunalen Branchendialogen für den Gigabitausbau“ nebst Anlage „Mindestanforderungen an die Durchführung von Branchendialogen im Zuge der Gigabit-Förderung“ kann in den Downloadbereichen unter www.gigabit-projekttraeger.de sowie unter www.aconium.eu abgerufen werden.

Die Projektträger stellen auf den Onlineplattformen für die Durchführung des Markterkundungsverfahrens Muster und Adressdaten (inkl. einer vorläufigen, nicht bindenden Einschätzung der Förderfähigkeit) zur Verfügung. Es wird empfohlen, auf diese – auf den amtlichen Adressdaten basierende – Datengrundlage aufzusetzen und mit regionalen Kenntnissen weiter zu aktualisieren bzw. ggf. zu erweitern.

Auf der Onlineplattform des zuständigen Projektträgers veröffentlicht die Gebietskörperschaft dieses Projektgebiet geografisch als beabsichtigtes Erschließungsvorhaben. Die Gebietskörperschaft fordert alle Telekommunikationsunternehmen (TKU) mit einer Frist von mindestens acht Wochen zur Stellungnahme auf.

Für das Pilotprogramm Lückenschluss gilt eine verkürzte Abfrage – bzw. Stellungnahmefrist von 30 Tagen.

3. Relevanter Zeithorizont im Markterkundungsverfahren

Gemäß Nr. 5.7 der Gigabitrichtlinie 2.0 ist es erforderlich, dass die Gebietskörperschaft im Vorfeld des Markterkundungsverfahrens einen Zeitraum für potenzielle private Ausbaumaßnahmen (Abfragezeitraum) festlegt und im Markterkundungsverfahren öffentlich bekannt gibt. Dieser relevante Zeithorizont beträgt mindestens drei und höchstens sieben Jahre. Der Zeitraum wird von der Kommune individuell und nach eigenem Ermessen vor Beginn des Verfahrens festgelegt und angezeigt.

Bei der Festlegung des relevanten Zeitrahmens müssen sämtliche Aspekte berücksichtigt werden, die sich auf die für den Ausbau des neuen Netzes erforderliche Zeit auswirken können. Der Bund stellt Anhaltspunkte für die Festlegung eines realistischen relevanten Zeithorizontes in Form einer Aufstellung der zeitrelevanten Faktoren und der typischen Zeiträume zur Verfügung⁵. Der so festgelegte relevante Zeithorizont beginnt mit der Veröffentlichung des Markterkundungsverfahrens und endet mit der voraussichtlichen Inbetriebnahme des zu fördernden Netzes. Dauert der Ausbau des geplanten staatlich geförderten Netzes (bis zur Inbetriebnahme) länger als erwartet, muss gemäß Nr. 5.7 Absatz 2 der Gigabit-Richtlinie 2.0 erneut ein Markterkundungsverfahren durchgeführt werden. Die erneute Durchführung eines Branchendialogs ist nicht erforderlich.

Bei dem Lückenschluss-Gebiet handelt es sich definitionsgemäß um ein sehr kleines Gebiet. Der relevante Zeithorizont wird somit zumeist an der unteren Grenze dieses Zeitrahmens liegen.

4. Meldungen im Rahmen einer Markterkundung

Förderfähig ist der Netzausbau in Gebieten, in denen noch kein Netz vorhanden ist, das jedem Endnutzer zu Spitzenlastzeitbedingungen eine Datenrate von mindestens 300 Mbit/s im Download und mindestens 150 Mbit/s im Upload zur Verfügung stellt und voraussichtlich auch nicht zur Verfügung stellen wird. Nicht förderfähig ist der Netzausbau in Gebieten, in denen bereits zwei Netze vorhanden sind, die jedem

⁵ Siehe Informationspapier „Hinweise zur Festlegung des Abfragezeitraums im Rahmen des Markterkundungsverfahrens“.



Endnutzer zu Spitzenlastzeitbedingungen eine Datenrate von mindestens 100 Mbit/s im Download zur Verfügung stellen oder voraussichtlich zur Verfügung stellen werden. Nicht förderfähig sind auch Gebiete, die mit mindestens einem Kabelnetz mit mindestens dem Standard DOCSIS 3.1 ausgestattet sind oder die mit mindestens einem Kabelnetz mit dem Standard unterhalb von DOCSIS 3.1 ausgestattet sind, aber der Netzbetreiber eine Aufrüstung mindestens auf den Standard DOCSIS 3.1 innerhalb von 12 Monaten ankündigt.

Die Unternehmen haben im Rahmen des Markterkundungsverfahrens daher ihre aktuellen zuverlässig erreichbaren Up- und Downloadgeschwindigkeiten, ihre aktuelle Infrastruktur sowie ihre geplanten Maßnahmen zum Ausbau innerhalb des Abfragezeitraums gegenüber der abfragenden Gebietskörperschaft offenzulegen. Diese Angaben müssen sie auch durch substantielle und konkrete Ausbaupläne in Form eines projektspezifischen Meilensteinplans hinsichtlich des Zeitpunkts und Umfangs des Ausbaus der jeweiligen Gebiete für den Abfragezeitraum belegen (§ 4 Abs. 3 Gigabit-Rahmenregelung). Die Gebietskörperschaften fordern weitere Nachweise wie z. B. einen ausführlichen Zeit- und Meilensteinplan für den gesamten Netzausbau bis hin zur effektiven Inbetriebnahme und glaubhafte, die Ausbauzusage belegende Geschäftspläne, Finanzunterlagen etc. ein. Die Ausbauplanungen der Unternehmen können sich dabei auf das gesamte abgefragte Gebiet oder nur auf Teile davon beziehen. Auch der Aufbau eines gigabitfähigen Netzes durch die Nutzung bestehender alternativer Infrastrukturen oder die Inanspruchnahme vorabregulierter Vorleistungen ist relevant.

§ 4 Abs. 5 der Gigabit-Rahmenregelung und § 155 Abs. 5 S. 1 des Telekommunikationsgesetzes eröffnen die Möglichkeit, im Rahmen eines Markterkundungsverfahrens nur solche Meldungen berücksichtigen zu müssen, die rechtlich verbindlich sind. Nr. 5.6 der Gigabit-Richtlinie 2.0 legt fest, dass im Rahmen des Markterkundungsverfahrens gemachte Ausbauzusagen für das Gebiet oder Teile davon, für die keine Verbindlichkeit einschließlich Zeitpunkt und Umfang des Ausbaus (adressscharfe Festlegung des Gebiets, Ausbautechnik, fristgerechte Erreichung der Meilensteine) hinterlegt wurde, oder bei denen der im Zuge des Markterkundungsverfahrens festgelegte verbindliche Meilensteinplan für den angekündigten Ausbau nicht eingehalten worden ist, nicht berücksichtigt werden müssen.

Seitens der Projektträger werden entsprechende Muster-Verbindlichkeitserklärungen bereitgestellt, die von den Gebietskörperschaften und TKU für entsprechende Meldungen verwendet werden sollen.⁶

Soweit Telekommunikationsunternehmen verbindlich eigenwirtschaftliche Ausbau- bzw. Aufrüstungsplanungen zusagen und diese nach Prüfung durch die Gebietskörperschaft anerkennungsfähig sind, erkennt die Gebietskörperschaft diese im gemeldeten Umfang für das in der Markterkundung abgefragte Projektgebiet als „förderschädlich“ bzw. als Gebiete an, in denen kein Marktversagen vorliegt. Dies entspricht dem Grundsatz, den Ausbau vorrangig privatwirtschaftlich durch den Markt sicherzustellen und Wettbewerbsverzerrungen auf ein Minimum zu beschränken.

⁶ Die Muster-Verbindlichkeitserklärungen können in den Downloadbereichen unter www.gigabit-projekttraeger.de sowie unter www.aconium.eu aufgerufen werden.

Sollten Telekommunikationsunternehmen verbindlich vereinbarte Meilensteine oder andere Ziele trotz angemessener Nachfristsetzung nicht fristgerecht erreichen, so muss eine Meldung dieses Unternehmens nicht berücksichtigt werden (§ 4 Abs. 5 Gigabit-Rahmenregelung). Die Gebietskörperschaft kann also ein Förderverfahren durchführen, wobei sie bei einem ggf. notwendigen Markterkundungsverfahren eine erneute Ausbaumeldung des gleichen Unternehmens nicht berücksichtigen muss.

Neue Regelung zur privaten Netzerweiterung der ggf. geförderten Netzinfrastruktur:

Außerdem können Telekommunikationsunternehmen im Rahmen des Markterkundungsverfahrens gegenüber der Gebietskörperschaft anzeigen, ob und wo ein Schutzbedürfnis hinsichtlich eines dem Fördergebiet angrenzenden und bereits gigabitfähigen Netzes besteht.

Denn im Falle einer Förderung kann das begünstigte Unternehmen privatwirtschaftliche Netzerweiterungen in an Fördergebieten angrenzenden Gebieten durch Nutzung des geförderten Netzes grundsätzlich durchführen. Das begünstigte Unternehmen darf das geförderte Netz frühestens zwei Jahre nach dessen Inbetriebnahme für eine Erschließung angrenzender Gebiete nutzen, wenn entweder ein Unternehmen bereits ein gigabitfähiges Netz errichtet hat oder zu errichten beabsichtigt und dieses bei der voraussichtlicher Inbetriebnahme des geförderten Netzes nicht älter ist als fünf Jahre oder wenn mindestens zwei Unternehmen jeweils ein gigabitfähiges Netz errichtet haben oder zu errichten beabsichtigen, unabhängig vom Alter der beiden Netze zum Zeitpunkt der voraussichtlichen Inbetriebnahme des geförderten Netzes.

Unternehmen, die in den angrenzenden Gebieten bereits ein gigabitfähiges Netz errichtet haben oder zu errichten beabsichtigen, haben daher innerhalb der Rückmeldefrist des Markterkundungsverfahrens die Gelegenheit, dies direkt bei der durchführenden Stelle des Markterkundungsverfahrens anzuzeigen. Ergibt sich aus den Meldungen der Unternehmen eine Schutzbedürftigkeit⁷ wird dies beim Auswahlverfahren für das begünstigte Unternehmen berücksichtigt.

Jedes Telekommunikationsunternehmen kann außerdem darlegen, dass Netzerweiterungen auf Basis der geförderten Infrastruktur in angrenzende Gebiete durch das begünstigte Unternehmen zu einer erheblichen Wettbewerbsverzerrung führen würden. Sollte eine erhebliche Wettbewerbsverzerrung vorliegen, darf das begünstigte Unternehmen keine Netzerweiterung unter Nutzung der geförderten Infrastruktur durchführen.

Telekommunikationsunternehmen werden daher im Markterkundungsverfahren aufgefordert darzulegen, wo und zu welchem Zeitpunkt gigabitfähige Netze im Markterkundungsverfahren-Gebiet oder angrenzenden Gebietskörperschaften errichtet wurden bzw. werden. Diese Angaben sind an die durchführende Stelle des Markterkundungsverfahrens (Angabe Kontakt / E-Mail) mit folgenden Informationen zu richten:

- Name der Gemeinde inkl. Regionalschlüssel (ggf. unter Nennung der betreffenden Ortsteile)
- Technologie des ausgebauten Netzes
- Angaben zum Zeitpunkt der Inbetriebnahme des Netzes
- Wenn zutreffend, Darlegung einer erheblichen Wettbewerbsverzerrung

⁷ Gemäß Nr. 138f der Beihilfeleitlinien in der Fassung vom 31.01.2023.

5. Unter den Vorbehalt der Erfüllung einer Vorvermarktungsquote gestellte Ausbaumeldungen

Im Rahmen der Gigabit-Richtlinie 2.0 besteht die Möglichkeit, dass Telekommunikationsunternehmen ihre Ausbaumeldungen unter dem Vorbehalt abgeben, dass binnen eines bestimmten Zeitraums eine vorab festgelegte Vorvermarktungsquote erreicht wird (siehe Nr. 5.6 Abs. 2 sowie Nr. 6.10 der Gigabit-Richtlinie 2.0).

Macht ein Marktteilnehmer eine verbindliche Ausbauzusage vom Ergebnis einer durchzuführenden Vorvermarktung in diesem Gebiet oder Teilen davon abhängig, ist diese Meldung zunächst wie eine „vollwertige“ Ausbaumeldung zu berücksichtigen. Das Telekommunikationsunternehmen hat hierzu der Gebietskörperschaft zum einen den Beginn der Vorvermarktung innerhalb eines Monats nach Ablauf der Stellungnahmefrist im Markterkundungsverfahren sowie nach Ablauf von weiteren sechs Monaten den Abschluss der Vorvermarktung nachzuweisen. Diese Fristen können nur im Einvernehmen mit der Gebietskörperschaft verlängert werden. Erreicht das Telekommunikationsunternehmen während der Vorvermarktungsphase die zuvor festgelegte Quote abgeschlossener (Vor)Verträge mit Endkunden, bleibt die Meldung zum privatwirtschaftlichen Ausbau bestehen und ist weiterhin zu berücksichtigen.

Erfolgt hingegen eine negative Meldung oder keine Meldung des Telekommunikationsunternehmens nach Ablauf der o.g. Fristen, entfällt zum einen die Ausbaupflicht des Unternehmens, zum anderen wird damit insoweit Marktversagen festgestellt und das Gebiet wird förderfähig (es sei denn, das Telekommunikationsunternehmen erklärt unmittelbar im Anschluss an die Vorvermarktung, die Ausbauzusage sei unabhängig von der Nichterreichung der Vorvermarktungsquote verbindlich). Das Ergebnis des Markterkundungsverfahrens liegt damit auch für dieses ggf. Teilgebiet vor, so dass das Markterkundungsverfahren als vollständig abgeschlossen gilt.

Nach Nr. 6.10 der Gigabit-Richtlinie 2.0 können entsprechende Adressen, für die nach Abschluss der im Rahmen des Markterkundungsverfahrens vorgenommenen Vorvermarktung keine Ausbauverpflichtung durch ein Telekommunikationsunternehmen übernommen wurde, nachträglich im Wege eines Änderungsantrags in das Projekt aufgenommen werden.

Da in der Praxis von den ausbauenden Telekommunikationsunternehmen regelmäßig Vorvermarktungsquoten von bis zu 40 Prozent der angesprochenen Haushalte für die wirtschaftliche Durchführung eines Ausbauprojektes vorausgesetzt werden, wird auch hier dieser Wert angenommen. Eine Ausnahme ist nur möglich, wenn Telekommunikationsunternehmen nachweisen, dass eine abweichende Vorvermarktungsquote ständige Geschäftspraxis ist.

6. Ergebnisse des Markterkundungsverfahrens und weitere Verpflichtungen der Telekommunikationsunternehmen

Die Ergebnisse der Markterkundung sind gem. Nr. 5.6 Abs. 3 Gigabit-Richtlinie 2.0 und § 4 Abs. 6 Gigabit-Rahmenregelung auf der Onlineplattform des zuständigen Projektträgers zu veröffentlichen. Der zuständige Projektträger prüft bei Antragstellung, ob ein Markterkundungsverfahren gemäß den Bedingungen der Gigabit-Richtlinie 2.0 und § 4 Gigabit-Rahmenregelung durchgeführt wurde. Gemäß Nr. 5.6 Abs. 3 der Gigabit-Richtlinie 2.0 sowie § 4 Abs. 8 S. 2 Gigabit-Rahmenregelung darf das Ergebnis des Markterkundungsverfahrens zum Zeitpunkt der Einleitung des Auswahlverfahrens nicht älter als zwölf Monate sein.

Im Pilotprogramm Lückenschluss hat der Antragsteller die Möglichkeit, bereits parallel zum Markterkundungsverfahren das Auswahlverfahren vorzubereiten. Der Start des Auswahlverfahrens kann jedoch frühestens nach Abschluss und Auswertung des Markterkundungsverfahrens erfolgen.

Bei einer Ausbaumeldung mit dem Vorbehalt der Erfüllung einer Vorvermarktungsquote für ein Teilgebiet gilt: Für Teilgebiete, für die keine Ausbaupflicht eines TKU besteht, kann eine Förderung bereits beantragt werden, auch wenn für ein anderes Teilgebiet eine Ausbaumeldung mit Vorbehalt vorliegt. Denn in diesem Fall steht für dieses Teilgebiet das Marktversagen bereits fest. Für das andere Teilgebiet mit vorbehaltlicher Ausbaumeldung ist das Ergebnis des Markterkundungsverfahrens insofern „schwebend“.

Das Markterkundungsverfahren gilt damit insgesamt erst als vollständig abgeschlossen, wenn das Ergebnis auch für das Teilgebiet mit vorbehaltlicher Ausbaumeldung vorliegt. Die vorgenannte Zwölf-Monatsfrist beginnt sodann.

Die Ergebnisse der Markterkundung sind bei der abschließenden adressgenauen Abgrenzung des Projektgebiets zu berücksichtigen. Ggf. muss das Fördergebiet angepasst werden, um einen im Abfragezeitraum erfolgenden privatwirtschaftlichen Ausbau zu berücksichtigen. Auf der Onlineplattform des zuständigen Projektträgers ist eine Karte zu veröffentlichen, die den Vorgaben aus § 4 Abs. 7 Gigabit-Rahmenregelung entspricht.

Sollte im Laufe eines Förderprojektes nach Nr. 3.1 oder 3.2 der Gigabit-Richtlinie 2.0 ein Unternehmen innerhalb des relevanten Zeithorizonts einen Ausbau anmelden oder durchführen, der nicht im Markterkundungsverfahren gemeldet wurde, so kann der zuständige Projektträger auf Antrag im Einzelfall nach pflichtgemäßem Ermessen die Förderung nachträglich bis zum Ausgleich der dadurch verminderten Einnahmen erhöhen (Nr. 6.14 der Gigabit- Richtlinie 2.0). Es gilt eine Bagatellgrenze von mindestens fünf Prozent des Förderbetrags. Nr. 2.2 der Gigabit-Richtlinie 2.0 bleibt unberührt.