



15. Oktober 2002

L.

## **Änderung des Fernmeldegesetzes und seiner Ausführungsbestimmungen; Vernehmlassung**

### **A. Einleitung**

Mit Schreiben vom 15. Juli 2002 hat das Eidgenössische Departement für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation das Vernehmlassungsverfahren zur Revision des Fernmeldegesetzes und seiner Ausführungsbestimmungen eröffnet. Im Rahmen des verwaltungsinternen Mitberichtsverfahrens haben das Kantonale Planungsamt und die Baudirektion Stellung genommen. Die Volkswirtschaftsdirektion hat explizit auf eine Stellungnahme verzichtet.

### **B. Ausgangslage**

Mit dem Inkrafttreten des revidierten Fernmeldegesetzes auf den 1.1.1998 wurde der Schweizer Telekommunikationsmarkt geöffnet. Diese Öffnung wird durchgehend als Erfolg bezeichnet und hat im Nah- wie auch im Fernverkehr zu massiv tieferen Preisen (national 35%, international 70%) und zu neuen innovativen Angeboten geführt. Diese Dynamik hat sich in den letzten Jahren verflacht. Dies wird massgeblich auf den fehlenden Wettbewerb im Ortsbereich zurückgeführt.

Das Fernmeldegesetz sah für den Wettbewerb im Ortsbereich neben der Möglichkeit der Interkonnektion Alternativen wie WLL, Powerline und Kabelfernsehtetze vor. Diese Alternativen konnten sich aus verschiedenen Gründen nicht durchsetzen. Zudem wäre der Aufbau einer zusätzlichen Infrastruktur parallel zu bereits existierenden Netzen, welche über genügend Reservekapazitäten verfügen, volkswirtschaftlich unsinnig. Die Swisscom beherrscht das Anschlussnetz, und der Kunde hat keine Wahlfreiheit.

Die im FMG vorgesehene Regulierung ist ungenügend, da sie erst im Nachhinein, wenn die Anbieter sich nicht einigen im Rahmen von Gerichtsverfahren greift. Es besteht keine Möglichkeit von ex ante Eingriffen. Dies hat zur Folge, dass die konkurrenzierenden Anbieterinnen quasi gezwungen sind, die Bedingungen und Angebote der Swisscom zu übernehmen.

Die Ausgangslage hat sich zwischen 1998 und 2002 durch Entscheide des Bundesgerichtes und der ComCom wesentlich geändert. Entgegen der Meinung des Bundesrates, des Bakom und der ComCom hat das Bundesgericht entschieden, dass, gestützt auf die heutigen bestehenden gesetzlichen Grundlagen, die Swisscom nicht zur Bereitstellung von Mietleitungen für andere Anbieterinnen zu kostenorientierten Preisen verpflichtet wer-

den kann. Dies gilt gemäss einer Entscheidung der ComCom sinngemäss auch für die Entbündelung des Teilnehmeranschlusses. Eine Änderung der Fernmeldegesetzgebung ist daher notwendig.

Der Bundesrat und die ComCom wollen eine sofortige Öffnung (unbundling/Interkonnektion) der letzten Meile. Sie schlagen dazu eine Änderung der Verordnung über die Fernmeldedienste vor. Diese Öffnung auf dem Verordnungswege wird durch die bisherige Monopolistin Swisscom mit allen Mitteln bekämpft. Zur Frage der Rechtmässigkeit dieses Vorgehens wurden mehrere teilweise widersprüchliche Gutachten erstellt. Eine Öffnung auf dem Verordnungsweg unterscheidet sich v.a. in der zeitlichen Dimension stark von einer Öffnung auf dem Gesetzesweg. Weitere Verzögerungen in der Marktöffnung hätten v.a. auf die neuen Anbieterinnen gravierende wirtschaftliche Konsequenzen.

Die Grundversorgung ist von der Vorlage nicht betroffen.

## **C. Grundzüge der vorgeschlagenen Regelung**

### *1. Fernmeldegesetz*

Das heutige System der Konzession von Fernmeldediensten bildet ein Hemmnis für den Markteintritt neuer Anbieterinnen von Fernmeldediensten. Die neue Regelung sieht vor, dass die neuen Anbieterinnen ohne Genehmigung in den Markt eintreten können. Sie sind jedoch dazu verpflichtet, ihre geplante Tätigkeit zu melden. Dieser Verzicht auf das Konzessionssystem betrifft jedoch nicht die Grundversorgungskonzession und die Funkkonzessionen.

Die marktbeherrschende Anbieterin wird verpflichtet, anderen Anbieterinnen auf transparente und nichtdiskriminierende Weise zu kostenorientierten Preisen Zugang zu ihren Einrichtungen und Diensten bereitzustellen. Hinzu kommen ex-ante-Vorschriften, welche die Transparenz des Systems und die Rechtssicherheit erhöhen. So erhält die ComCom den Auftrag, von Amtes wegen diejenigen Fernmeldediensteanbieterinnen zu bestimmen, die auf den relevanten Märkten eine beherrschende Stellung einnehmen. Die von der ComCom als marktbeherrschend bezeichneten Anbieterinnen müssen ihr ein Standardangebot zur Genehmigung unterbreiten. Auf dieses Standardangebot stützen sich die mit den anderen Anbieterinnen abgeschlossenen Sondervereinbarungen im Bereich Zugang und Interkonnektion.

In seinen Grundzügen wird das System der Grundversorgung kaum verändert. Das Instrument der Konzession ist in diesem Bereich beizubehalten, um wenigstens eine Fernmeldediensteanbieterin zur Gewährleistung eines bestimmten Basisangebots an Diensten für die gesamte Bevölkerung in der Schweiz zu verpflichten. Die wichtigste Neuerung besteht darin, dass die ComCom die Bereitstellung der Dienste der Grundversorgung in einem Konzessionsgebiet auf mehrere Konzessionärinnen aufteilen kann. Im übrigen hat die ComCom die Möglichkeit, auf eine öffentliche Ausschreibung zu verzichten und eine oder mehrere Anbieterinnen zur Gewährleistung der Grundversorgung zu verpflichten, wenn sich zeigt, dass die Ausschreibung nicht unter Wettbewerbsbedingungen stattfinden kann.

Die neuen Bestimmungen berücksichtigen die Interessen der Konsumentinnen und Konsumenten besser. Neben der Festlegung von Qualitätskriterien für Dienste der Grundversorgung hat der Bundesrat auch die Möglichkeit, von allen Anbieterinnen von Fernmeldediensten die Veröffentlichung von Informationen über die Qualität der von ihnen angebo-

tenen Dienste zu verlangen. Ferner kann der Bundesrat Preisobergrenzen für Dienste der Grundversorgung und für Mehrwertdienste festlegen, d.h. für Dienste, die auf Basis von Fernmeldediensten erbracht werden.

## *2. Verordnung über Fernmeldedienste und Verordnung über Adressierungselemente im Fernmeldebereich*

Die zentrale Thematik des vorliegenden Revisionspaketes bildet zweifellos die Unterstellung des Mietleitungsangebots unter das Interkonnektionsregime sowie die Verpflichtung marktbeherrschender Fernmeldediensteanbieterinnen, den entbündelten Zugang zum Anschlussnetz zu Interkonnektionsbedingungen zu gewährleisten.

Nachdem das Bundesgericht und die ComCom zum Schluss kamen, dass weder das Angebot von Mietleitungen noch die Entbündelung auf dem Weg der Rechtsanwendung dem Interkonnektionsregime unterstellt werden können, bleibt nur eine Umsetzung auf der Stufe der Rechtsetzung. Bezüglich der Frage, ob dies über eine Gesetzes- oder Verordnungsrevision erfolgen soll, hat der Bundesrat am 24. April 2002 den Vorentscheid gefällt, dass die gesetzliche Grundlage in Art. 11 FMG i.V.m. Art. 3 lit. e FMG für eine Umsetzung auf Verordnungsstufe genüge.

Was die Mietleitungen betrifft, so sind diese für den Aufbau von alternativen Kommunikationsnetzen sowie den direkten Anschluss von Geschäftskunden zentral. Der Verordnungsentwurf sieht nun vor, dass die Mietleitungen neu dem Interkonnektionsregime unterstellt werden. Die marktbeherrschende Anbieterin hat als Basisangebot Mietleitungen in nichtdiskriminierender Weise anzubieten.

Die marktbeherrschende Anbieterin stellt in nichtdiskriminierender Weise den entbündelten Zugang zum Anschlussnetz als Basisangebot zur Verfügung. Der Teilnehmeranschluss stellt die physische Leitung zwischen dem Kunden und der Ortszentrale der Anbieterin dar. Über die Entbündelung wird neuen Marktteilnehmern die Möglichkeit gegeben, über diese Leitung der marktbeherrschenden Anbieterin den direkten Zugang zu ihren Kunden zu erhalten, ohne von der verpflichteten Anbieterin Leistungen in Anspruch nehmen zu müssen, welche über den von der berechtigten Anbieterin gewünschten Grad der Infrastrukturnutzung hinausgehen. Die berechtigten Anbieterinnen können mit anderen Worten den Teilnehmeranschluss nach ihren Wünschen massgeschneidert nutzen. Die mit der Entbündelung zusammenhängenden Kosten der marktbeherrschenden Anbieterin werden dabei vollumfänglich abgegolten, inklusive eines angemessenen Kapitalertrags.

Es werden grundsätzlich drei Formen der Entbündelung unterschieden:

**Schneller Bitstrom Zugang (Bitstrom-Access):** Beim schnellen Bitstrom-Zugang stellt die marktbeherrschende Anbieterin mit ihrer eigenen Infrastruktur eine Breitbandverbindung zum Kunden her. Diese Verbindung stellt sie berechtigten Anbieterinnen exklusiv und mit garantierter Übertragungskapazität zu einem Wholesalepreis zur Verfügung. Die berechtigten Anbieterinnen ihrerseits können die von der marktbeherrschenden Anbieterin ermöglichten Dienste an ihre Endkunden weiterverkaufen.

**Gemeinsamer Zugang zum Teilnehmeranschluss (Shared Line Access):**

Beim gemeinsamen Zugang zum Teilnehmeranschluss bietet die marktbeherrschende Anbieterin weiterhin den Telefondienst an, während die berechnigte Anbieterin mit Hilfe eigener Breitband-Modems schnelle Datendienste über den selben Teilnehmeranschluss bereitstellt.

Vollständig entbundelter Zugang zum Teilnehmeranschluss (Full Access):

Beim vollständig entbündelten Zugang zum Teilnehmeranschluss wird derselbe der berechtigten Anbieterin zur ausschliesslichen Nutzung vermietet. Diese kann den Endnutzern in der Folge eine vollständige Palette von Sprach- und Datendiensten anbieten. Der Endnutzer steht ausschliesslich zur berechtigten Anbieterin in einer vertraglichen Beziehung. Diese hat auch die freie Wahl, welche Übertragungstechnik sie einsetzen will, solange dem keine technischen Gründe entgegenstehen.

#### **D. Erwägungen**

Die mit dem Fernmeldegesetz 1998 eingeleitete Liberalisierung hat in vielfacher Hinsicht zu positiven Auswirkungen geführt. Dies gilt auch für die Randregionen. Noch ungenügend ist jedoch der Wettbewerb auf der letzten Meile. Die weitere Entwicklung des Marktes darf aber nicht zu einem aus volkswirtschaftlicher und raumplanerischer Sicht unerwünschten Ausbau einer Parallelinfrastruktur führen.

In Anbetracht, dass die bestehenden Kupferleitungen der Swisscom über genügend Kapazitäten, um auch zusätzliche Angebote zu ermöglichen, verfügen, ist die Öffnung der letzten Meile in nichtdiskriminierender Art zu begrüssen.

Die Öffnung wird sich zuerst in den Ballungsräumen auswirken. Bei funktionierenden Märkten werden jedoch die Preise weiterhin sinken. Dadurch werden alternative Angebote auch in Randregionen entstehen. Wesentlich ist die Bestimmung, dass ein einheitlicher Preis für das Unbundling festgelegt wird, damit die Randregionen nicht benachteiligt werden.

Gesetz oder Verordnung?

Die Frage der Rechtmässigkeit der Öffnung der letzten Meile auf dem Verordnungsweg hat der Bundesrat zu beurteilen. Aus volkswirtschaftlicher und politischer Sicht ist hingegen eine sofortige Öffnung der letzten Meile anzustreben. Die Wirtschaft vor allem auch die KMU und die Konsumenten, sollen möglichst sofort von sinkenden Preisen und neuen Angeboten Gebrauch machen können. Eine zeitliche Verzögerung birgt die Gefahr von gravierenden wirtschaftlichen Konsequenzen für die alternativen Anbieter, welche unter der Annahme von geöffneten Märkten massiv investiert haben. Es würden auch Verzögerungen der Versorgung der Randgebiete mit neuen Angeboten eintreten.

Die Vorlage sieht eine klare Regelung der Grundversorgung und deren Entschädigung vor. Gerade als peripherer Kanton ist es eine absolute Bedingung und Notwendigkeit, dass der Service Public weiterhin lückenlos gewährleistet ist.

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die vorgeschlagene Änderung des Fernmeldegesetzes und seiner Ausführungsbestimmungen begrüsst werden. Auf eine Stellungnahme zu den einzelnen Detailbestimmungen wird verzichtet.

#### **E. Beschluss des Regierungsrates**

Die vorstehenden Erwägungen werden dem Bundesamt für Kommunikation als Vernehmlassung unterbreitet.

Mitteilung an Bundesamt für Kommunikation, Zukunftstrasse 44, 2501 Biel; Beilage:  
Protokollauszug

Durchschrift an Umweltschutz- und Energiedirektion  
Sekretariat Umweltschutz- und Energiedirektion

Auszug an Umweltschutz- und Energiedirektion  
Volkswirtschaftsdirektion  
Sekretariat der Umweltschutz- und Energiedirektion  
Sekretariat der Sicherheitsdirektion  
Amt für Umweltschutz  
Kantonales Planungsamt

Herr Ständerat Dr. Hans-Rudolf Merz, Gossauerstrasse 63, Herisau  
Frau Nationalrätin Dr. Dorle Vallender, Unterbach 429, Trogen  
Herr Nationalrat Jakob Freund, Scheienhaus, Bühler

Versandt am