

Mit Highspeed zum Breitbandnetz

Kommunaler Breitbandausbau zwischen Fördermitteln, Verfahrensvorgaben und Bürgeranleihen

Am 22. Oktober 2015 ist die Richtlinie „Förderung zur Unterstützung des Breitbandausbaus in der Bundesrepublik Deutschland“ in Kraft getreten. Mit diesem Programm soll bis 2018 eine bundesweit flächendeckende Verfügbarkeit breitbandiger Netze mit einer Geschwindigkeit von mindestens 50 Mbit/s gefördert werden. Dafür werden vom Bund insgesamt 2,7 Milliarden Euro bereitgestellt. Gebietskörperschaften sind erstmals bis zum 31. Januar 2016 aufgefordert, für förderberechtigte Projekte Zuschüsse zu beantragen. Neben dieser aktuellen Fördermöglichkeit existieren weitere Finanzierungsinstrumente, die den Breitbandausbau auf kommunaler Ebene unterstützen können.

Die Förderprogramme

Mit der Richtlinie zur Förderung des Breitbandausbaus vom 22. Oktober 2015¹ („Richtlinie“) und der nunmehr bis zum 31. Januar 2016 laufenden **ersten Frist** zur Beantragung von Fördermitteln hat die Förderung des kommunalen Breitbandausbaus durch den Bund noch einmal an Fahrt gewonnen. Bereits mit der sog. *Next Generation Access (NGA) Rahmen-*

*regelung*² vom 15. Juni 2015, die seither die „Bundesrahmenregelung Leerrohre“ ersetzt, wurde ein wesentlicher Baustein für die Neukonzeptionierung des Breitbandausbaus gelegt. Die Richtlinie kann nun gemeinsam mit der NGA-Rahmenregelung ihre Wirkung entfalten. Nach der Richtlinie sollen bundesweit Zuschüsse zwischen 100.000 Euro und maximal 15 Mio. Euro pro Projekt an Städte, Gemeinden, Kreise und kommunale Zweckverbände ausgezahlt werden. Auch in Anspruch genommene Beratungsleistungen werden mit bis zu 50.000 Euro bezuschusst. Der Bund wird jeweils 50 % bis 70 % der Projektkosten fördern. Mindestens 10 % der Projektkosten sind – unabhängig von der Inanspruchnahme weiterer Fördermittel – von der jeweiligen Gebietskörperschaft selbst zu tragen. Die Förderung wird in Form von Zuschüssen gewährt.

Förderberechtigt sind Gebietskörperschaften, wenn

1. innerhalb der nächsten drei Jahre kein (marktgetriebener) Ausbau des Netzes zu erwarten ist,
2. ein Markterkundungsverfahren (das für mindestens vier Wochen auf www.breitbandausschreibungen.de zu veröffentlichen ist) und ein öffentliches, transparentes und diskriminierungsfreies Verfahren zur Auswahl eines privatwirtschaftlichen Betreibers der Breitbandinfrastruktur stattgefunden hat,
3. ein Finanzierungsplan vorgelegt wird,
4. die geförderte Investition zu einer wesentlichen Verbesserung der Breitbandversorgung führt.

Anträge sind in elektronischer Form auf www.breitbandausschreibungen.de einzureichen. Weitere Informationen und Unterlagen für die Antragstellung sind auf www.breitbandbuero.de zu finden. Bewilligungsbehörde und zuständiger Ansprechpartner ist das Bundesministerium für Verkehr und Infrastruktur (BMVI).

¹ <http://www.breitbandbuero.de/index.php?id=bfp-info>

² <http://www.breitbandbuero.de/index.php?id=bfp-info>

Neben der Förderung auf der Grundlage der Richtlinie gibt es weitere Förderprogramme, um die für den Breitbandausbau aufzuwendenden Projektkosten abzudecken. In Frage kommen derzeit

1. das regionale Wirtschaftsförderungsprogramm (RWP) vom 31. Mai 2015 in Verbindung mit der „Gemeinschaftsaufgabe Verbesserung der regionalen Wirtschaftsstruktur“ (GRW) und dem europäischen Fonds für regionale Entwicklung (EFRE),
2. die „Gemeinschaftsaufgabe Verbesserung der Agrarstruktur und des Küstenschutzes“ (GAK) vom 4. Mai 2015 in Verbindung mit dem europäischen Landwirtschaftsfonds für die Entwicklung des ländlichen Raums (ELER) und
3. das *Kommunalinvestitionsförderungsgesetz (KInvFG)* i.V.m. dem *Gesetz zur Umsetzung des KInvFG in NRW (KInvFöG NRW)*.

Das RWP zielt auf die NGA-Breitbanderschließung in Industrie- oder Gewerbegebieten, während die GAK sich nur an Ortschaften mit weniger als 10.000 Einwohnern richtet. Das KInvFG/KInvFöG NRW³ richtet sich beim Breitbandausbau wiederum an kreisangehörige, nicht abundante Städte und Gemeinden mit höchstens 100.000 Einwohnern sowie unter bestimmten Voraussetzungen auch an die Kreise. Mit Ausnahme des KInvFG sind die Förderprogramme grundsätzlich untereinander kombinierbar, dazu müssen jedoch die jeweiligen Fördervoraussetzungen vorliegen bzw. beachtet werden (z. B. unterschiedliche Zweckbindungsfristen).

Die Förderung nach dem KInvFG/ KInvFöG NRW bietet sich als Alternative insbesondere dort an, wo die sehr dezidierten Voraussetzungen nach der Richtlinie nicht vorliegen. Im Rahmen der den Kommunen zur Verfügung stehenden Mittel (siehe die Anlage zum KInvFöG NRW) ist daher ein rascher und unbürokratischer Ausbau möglich. Außerdem ist das Verfahren durch die Konjunkturprogramme I und II bekannt und erprobt.

Die Landesregierung NRW hat zudem kürzlich angekündigt, zur Ergänzung der Bundesförderung ein Programm aufzulegen, um die vom Bund nach einem Scoring-Verfahren positiv bewerteten Breitbandprojekte der Kommunen mit weiteren 40 % zu bezuschussen. Detaillierte Informationen, auch zum Antragsverfahren der einzelnen genannten Förderprogramme, stellt das Land Nordrhein-Westfalen auf www.breitband.nrw.de zur Verfügung.

Der Weg zum Breitbandnetz

Sofern die Inanspruchnahme von Fördermitteln nach der Richtlinie beabsichtigt ist, kommen für die Errichtung eines breitbandigen Netzes zwei Modelle in Betracht:

1. das Betreibermodell und
2. die Wirtschaftlichkeitslückenförderung.

Mit der Förderung des **Betreibermodells** werden Ausgaben der Gebietskörperschaft für die Errichtung passiver Infrastruktur (die Ausstattung/Mitverlegung von Leerrohren mit unbeschalteten Glasfaserkabeln, die Ausführung von Tiefbauleistungen und/oder die Bereitstellung von Schächten, Verzweigern und Abschlusseinrichtungen) bezuschusst. Die errichtete passive Infrastruktur wird anschließend von der Gebietskörperschaft an einen privatwirtschaftlichen Betreiber öffentlicher Telekommunikationsnetze für die Errichtung und den Betrieb einer Breitbandinfrastruktur verpachtet, der der Begünstigte i.S.d. EU-Beihilferechts ist. Der Barwert der Pachteinnahmen reduziert anteilig die zuwendungsfähigen Ausgaben. Die Zweckbindungsfrist entspricht der Laufzeit des mit dem Betreiber abgeschlossenen Pachtvertrags.

Mit der alternativen **Wirtschaftlichkeitslückenförderung** soll demgegenüber durch einen einmaligen Zuschuss die Wirtschaftlichkeitslücke – die Differenz zwischen dem Barwert aller Einnahmen und dem Barwert aller Kosten des Netzaufbaus und -betriebs für einen Zeitraum von mindestens sieben Jahren – bei privatwirtschaftlichen Betreibern von Breitbandinfrastrukturen ausgeglichen werden. Die Gebietskörperschaft erhält hierfür einen Zuschuss, der dem entsprechenden Telekommunikationsunternehmen (Begünstigter) zuzuwenden ist.

Schließlich werden die jeweils erforderlichen Ausgaben für die Beauftragung von Planungs- und/oder Beratungsleistungen bezuschusst.

Im Falle einer Förderung müssen für alle geförderten Netze dieselben Zugangsbedingungen gelten. Die Vorleistungspreise für den Zugang zum geförderten Netz sollen sich an jenen orientieren, die in wettbewerbsintensiveren Regionen für vergleichbare Zugangsleistungen verlangt werden oder die von der Bundesnetzagentur für vergleichbare Zugangsleistungen festgelegt worden sind. Der Entwurf der Vereinbarung zwischen dem Betreiber der Breitbandinfrastruktur und der Gebietskörperschaft ist der Bundesnetzagentur zur Kenntnis zu geben. Sofern diese nicht innerhalb von acht Wochen dazu Stellung nimmt, kann der Vertrag geschlossen werden. Produkte und Vorleistungspreise sind an das BMVI zu melden und werden auf www.breitbandausschreibungen.de veröffentlicht.

3 <http://www.breitband.nrw.de/finanzieren/finanzierungsfibel-nga-ausbau/kommunalinvestitionsförderungsgesetz.html>

Das Auswahlverfahren

Damit die Förderung im Einklang mit dem EU-Beihilferecht erfolgt, muss die eine Förderung beantragende Gebietskörperschaft bei der Auswahl eines privatwirtschaftlichen Betreibers der Breitbandinfrastruktur die Grundsätze der Transparenz, der Gleichbehandlung sowie der Nichtdiskriminierung gemäß dem europäischen Vergaberecht beachten. Die NGA-Rahmenregelung konkretisiert diese Vorgaben.

Die Gebietskörperschaft muss daher ein förmliches Verfahren durchführen. Die Bekanntmachung hat auf www.breitbandaus-schreibungen.de und bei Überschreiten von Schwellenwerten europaweit zu erfolgen. Dabei sind anbieter- und technologie-neutral formulierte Auswahlkriterien und deren Gewichtung zu veröffentlichen. Es ist derjenige Bieter auszuwählen, der das wirtschaftlichste Angebot abgegeben hat bzw. den höchsten Betrag für die Nutzung der passiven Infrastruktur der öffentlichen Hand zu zahlen bereit ist.

Die Bürgeranleihe als Finanzierungsinstrument

Trotz der Möglichkeiten zur Förderung des Breitbandausbaus durch den Bund mit 50 % bis max. 70 % und einer evtl. ergänzenden Förderung durch das Land NRW verbleibt bei den Gebietskörperschaften eine Finanzierungslast von mindestens 10 %.

Vor diesem Hintergrund kommt als flankierende Finanzierung oder als Finanzierungsalternative für den kommunalen Breitbandausbau die Begebung einer **Bürgeranleihe** in Betracht.

Mit der Bürgeranleihe können aus kommunaler Sicht gleich mehrere sinnvolle Elemente verbunden werden. Zunächst geht es darum, der Gebietskörperschaft über eine Eigengesellschaft, etwa die Stadtwerke, eine Finanzierungsmöglichkeit zu schaffen, um sich selbst in möglichst großem Umfang beim Ausbau des kommunalen Breitbandnetzes zu engagieren. Hintergrund hierfür kann sein, dass die Gebietskörperschaft keinen geeigneten Kooperationspartner im Markt findet oder es für sinnvoll hält, selbst – zumindest teilweise – die notwendige Infrastruktur zu errichten und hierdurch Gewerbe und Bürgerschaft mit einem Breitbandnetz zu versorgen. Liegen die Voraussetzungen nicht vor, um eine solche Investition (vollständig) aus Eigenmitteln und Förderprogrammen zu stemmen und ist eine klassische Kreditfinanzierung nicht gewünscht oder nur unter erschwerten Bedingungen möglich, kann eine Bürgeranleihe – auch als Ergänzung zu den genannten Förderprogrammen – eine sinnvolle Finanzierungsmöglichkeit darstellen.

Bei der Bürgeranleihe handelt es sich um die Ausgabe von **Schuldverschreibungen**. Eine Börsennotierung ist nicht erforderlich und wird sich wegen des damit verbundenen Folgeaufwands regelmäßig auch nicht empfehlen. Die Bürgeranleihe wird fest verzinst mit einer jährlich nachschüssigen Zinszahlung und wird über eine feste Laufzeit begeben. Üblich ist eine Stückelung in Nennbeträge von je 1.000 Euro. Mindest- und Höchstzeichnungsbeträge können festgelegt werden. Am Ende der Laufzeit ist die Anleihe zurückzuzahlen. Während der Laufzeit können die Schuldverschreibungen in das übliche Bankdepot des Anlegers gebucht werden. Emittentin der Anleihe ist typischerweise eine kommunale Gesellschaft, etwa die Stadtwerke, oder aber die Kommune selbst. Für die Begebung der Anleihe ist die Erstellung eines Wertpapierprospekts erforderlich, sofern nicht die Kommune als Emittentin auftritt.

Das besondere an der Bürgeranleihe ist, dass sie gezielt den Bürgerinnen und Bürgern der Gemeinde angeboten wird. Die Bürger zeichnen mit der Bürgeranleihe nicht nur eine vergleichsweise attraktive festverzinsliche Finanzanlage, sondern unterstützen zugleich ihre Gemeinde „vor Ort“ beim lokalen Infrastrukturausbau. Der Vertrieb der Anleihe kann durch die lokale Sparkasse oder ein anderes Kreditinstitut erfolgen. Dabei kann die Zeichnung der Anleihe an das Vorhandensein eines Depots bei der mitwirkenden Sparkasse und/oder den Kundenstatus bei dem Stadtwerk geknüpft sein, weshalb eine Bürgeranleihe auch aus Sicht dieser Unternehmen eine interessante Maßnahme zur Kundenbindung ist. Für die technische Umsetzung des „Projekts Bürgeranleihe“ von der Erstellung des Prospekts bis zur Zuteilung der Anleihen sind etwa 10 bis 15 Wochen zu veranschlagen.

Ein erfolgreiches Beispiel für eine Bürgeranleihe zur Finanzierung des Breitbandausbaus stellt die Anleihe der Stadtwerke Langenfeld mit einem Volumen von 5 Mio. Euro dar, deren Begebung rechtlich von der Luther Rechtsanwaltsgesellschaft beraten wurde. Die Anleihe war nach Beginn des öffentlichen Angebots binnen kürzester Zeit in vollem Umfang gezeichnet. Die Bürgerinnen und Bürger haben nun einen unmittelbaren Anteil daran, dass in Langenfeld das Breitbandnetz durch ihre Stadt ausgebaut wird.

Regelungen für den kosteneffizienten Breitbandausbau

Zur Umsetzung der sog. Kostensenkungsrichtlinie der EU (2014/61/EU) hat das BMVI den Fachkreisen mit Stand 3. September 2015 einen Referentenentwurf für ein *Gesetz zur Erleichterung des Ausbaus digitaler Hochgeschwindigkeitsnetze*

(DigiNetzG)⁴ zugänglich gemacht. Mit Hilfe des Gesetzes soll erreicht werden, die Kosten für den Auf- und Ausbau digitaler Hochgeschwindigkeitsnetze zu senken. Die Umsetzung erfolgt durch Änderungen im Telekommunikationsgesetz (TKG). Vorgesehen sind Mitnutzungsansprüche und Transparenzverpflichtungen. Für Bauarbeiten ist eine Koordinierungspflicht vorgesehen. Im Rahmen von Bauarbeiten für die Bereitstellung von Verkehrsdiensten – insbesondere also beim Straßenbau – sind künftig mit Glasfasern versehene Leerrohre mit zu verlegen. Das Gleiche gilt bei der Erschließung von Neubaugebieten. Der Infrastrukturatlas wird fortentwickelt; die Bundesnetzagentur wird mit den Aufgaben einer zentralen Informationsstelle und einer nationalen Streitbeilegungsstelle betraut.

Ausblick

Beim drängenden Thema Breitbandausbau haben Gebietskörperschaften eine Reihe von Gestaltungsmöglichkeiten, um den Ausbau zu finanzieren bzw. fördern zu lassen. Städte, Gemeinden und Kreise sollten individuell prüfen, in welcher Form der Breitbandausbau vor Ort erfolgen kann und welche Finanzierungsmöglichkeiten hierfür am geeignetsten sind. Mit der Bürgeranleihe steht ein interessantes Finanzierungsvehikel zur Verfügung, das gleichsam auch die Bürgerschaft zu Projektbeteiligten macht.

Ansprechpartner

Dr. Carsten E. Beisheim

Gesellschaftsrecht, Kommunale Projekte
Graf-Adolf-Platz 15, 40213 Düsseldorf
Telefon: +49 211 5660 18728
carsten.e.beisheim@luther-lawfirm.com

Stephan Gittermann

Kapitalmarktrecht, Finanzierungen
An der Welle 10, 60322 Frankfurt a.M.
Telefon +49 69 27229 24970
stephan.gittermann@luther-lawfirm.com

Ulf-Dieter Pape

Vergaberecht, Beihilferecht
Berliner Allee 26, 30175 Hannover
Telefon +49 511 5458 17627
ulf-dieter.pape@luther-lawfirm.com

Die Luther Rechtsanwaltsgesellschaft mbH berät in allen Bereichen des Wirtschaftsrechts. Zu den Mandanten zählen mittelständische und große Unternehmen sowie die öffentliche Hand.

Berlin, Brüssel, Düsseldorf, Essen, Frankfurt a. M., Hamburg, Hannover, Köln, Leipzig, London, Luxemburg, München, Shanghai, Singapur, Stuttgart, Yagong

Luther Corporate Services: Delhi-Gurgaon, Kuala Lumpur, Shanghai, Singapur, Yagong

4 http://www.luther-lawfirm.com/fileadmin/user_upload/PDF/Broschueren/Whitepaper/WP-Breitbandausbau.pdf

