

Die Wohnungswirtschaft Deutschland



GdW Stellungnahme

zum Referentenentwurf

des Bundesministeriums für Digitales und
Verkehr für ein

Gesetz zur Beschleunigung des Ausbaus
von Telekommunikationsnetzen

(TK-Netzausbau-Beschleunigungs-Gesetz)

vom 28. August 2023

10. Oktober 2023

Herausgeber:
GdW Bundesverband
deutscher Wohnungs- und
Immobilienunternehmen e.V.
Klingelhöferstraße 5
10785 Berlin
Telefon: +49 (0)30 82403-0
Telefax: +49 (0)30 82403-199

Brüsseler Büro des GdW
3, rue du Luxembourg
1000 Bruxelles
Telefon: +32 2 5 50 16 11
Telefax: +32 2 5 03 56 07

E-Mail: mail@gdw.de
Internet: <http://www.gdw.de>

**Stellungnahme zum Referentenentwurf
des Bundesministeriums für Digitales und Verkehr
für ein Gesetz zur Beschleunigung des Ausbaus von Tele-
kommunikationsnetzen
(TK-Netzausbau-Beschleunigungs-Gesetz)**

vom 28. August 2023

Inhalt

	Seite
Präambel	1
1 Das Wichtigste in Kürze	2
2 Verfassungskonforme Anpassung des Entgeltmaßstabs in § 149 Abs. 5 Satz 2 TKG – Streichung der aktuellen diskriminierenden Regelung zu Lasten von Gebäudeeigentümern	4
3 Deutliche Stärkung des Glasfaserbereitstellungsentgelts als Finanzierungsinstrument unabdingbar	6
4 Beibehaltung des derzeitigen Begriffs „passive Telekommunikationsinfrastruktur“ in § 3 Nummer 68 TKG	9

Präambel

Der GdW Bundesverband deutscher Wohnungs- und Immobilienunternehmen e. V. vertritt als größter deutscher Branchendachverband bundesweit und auf europäischer Ebene rund 3.000 kommunale, genossenschaftliche, kirchliche, privatwirtschaftliche, landes- und bundeseigene Wohnungsunternehmen. Sie bewirtschaften rd. 6 Mio. Wohnungen, in denen über 13 Mio. Menschen wohnen. Der GdW repräsentiert damit Wohnungsunternehmen, die fast 30 % aller Mietwohnungen in Deutschland bewirtschaften.

GdW Wohnungsunternehmen treiben den Breitbandausbau seit vielen Jahren aktiv voran. Dabei investieren Wohnungsunternehmen teilweise selbst in Infrastrukturen vorzugsweise innerhalb der Wohngebäude, teilweise erfolgen Investitionen Dritter im Wege vertraglicher Vereinbarungen. In den letzten Jahren werden in neuen und bestehenden Wohngebäuden zunehmend Glasfasernetze errichtet.

Der GdW begrüßt ausdrücklich das Ziel, die Errichtung von Glasfasernetzen bis zu den Häusern (FTTB) und Wohnungen (FTTH) für eine flächendeckende Verfügbarkeit von Glasfaseranschlüssen zu beschleunigen und bedankt sich für die Möglichkeit einer Stellungnahme zu dem Referentenentwurf vom 28.08.2023.

Die vorliegende Stellungnahme bezieht sich nur auf inhaltliche Aspekte mit unmittelbaren Bezügen zur Wohnungs- und Immobilienwirtschaft.

1

Das Wichtigste in Kürze

Während der Referentenentwurf einige durchaus begrüßenswerte Ansatzpunkte für den Ausbau von Glasfasernetzen in der Fläche enthält, adressiert er aus Sicht des GdW die wichtigsten Investitionshemmnisse und deren Ursachen für den Anschluss von Wohngebäuden an Glasfasernetze sowie den Ausbau solcher Netz in Wohngebäuden nicht oder nicht ausreichend.

- Für den eigenfinanzierten Ausbau von Inhausnetzen durch das Wohnungsunternehmen hat eine in letzter Sekunde ohne jegliche vorherige Anhörung in das Telekommunikationsmodernisierungsgesetz (TKMoG) aufgenommene Differenzierung des von der Bundesnetzagentur im Streitbeilegungsverfahren anzuwendenden Entgeltmaßstabs für die Mitnutzung neu errichteter Glasfasernetze erhebliche Investitionshemmnisse geschaffen und eine volkswirtschaftlich sinnvolle Beteiligung der Wohnungswirtschaft beim Glasfaserausbau weitgehend zum Erliegen gebracht. Die in § 149 Abs. 5 Satz 2 TKG vorgenommene europa- und verfassungsrechtswidrige Diskriminierung von mit der Wohnungswirtschaft verbundenen Unternehmen gegenüber sonstigen Eigentümern von Glasfasernetzen ist im Rahmen des vorliegenden Gesetzesentwurfs umgehend zu korrigieren, was bislang jedoch nicht vorgesehen ist.

Der GdW verweist darauf, dass nur eine zeitnahe Änderung der nicht verfassungskonformen Regelung in § 149 Abs. 5 Satz 2 TKG im Rahmen des nun anstehenden Gesetzesverfahrens für ihn und seine Mitgliedsunternehmen akzeptabel ist. Sollte dies nicht erfolgen, werden der GdW bzw. Wohnungsunternehmen auch juristische Wege für eine Beendigung der Diskriminierung beschreiten.

- Bei einem fremdfinanzierten Ausbau von Glasfasernetzen durch einen Netzbetreiber erschwert der Wegfall der betriebskostenrechtlichen Umlagefähigkeit der Entgelte für den Breitbandanschluss eine Refinanzierung von Glasfaseranschlüssen deutlich. Geplante Investitionen in verschiedenen Wohnungsbeständen sind teilweise gestoppt oder für unbestimmte Zeit auf Eis gelegt worden. Weder das Glasfaserbereitstellungsentgelt noch die Modernisierungsumlage können diese Finanzierungslücke annähernd schließen.

Der GdW begrüßt zwar, dass der Referentenentwurf in § 72 Abs. 6 Satz 2 TKG eine Regelung beinhaltet, dass der Betreiber künftig 60 EUR netto pro angeschlossenen Endnutzer von einem Drittanbieter verlangen kann und insofern zumindest vom bisherigen Grundsatz einer unentgeltlichen Bereitstellung des Netzes an Dritte abgewichen wird. Eine nennenswerte Stärkung des Glasfaserbereitstellungsentgelts als Finanzierungsinstrument erfolgt damit aber nicht. Dazu wären weitere Änderungen vonnöten, zumal zahlreiche Tatbestandsmerkmale – insbesondere die Open Access-Vorgaben – so unklar formuliert sind, dass weder

für die versorgenden Diensteanbieter noch für die Wohnungsunternehmen Rechtssicherheit besteht.

- Im Referentenentwurf wird vorgeschlagen, in § 3 Nummer 68 TKG den derzeitigen Begriff „passive Telekommunikationsinfrastruktur“ durch „physische Infrastrukturen“ zu ersetzen. Der GdW lehnt dies ab. Die derzeitige klare Formulierung ist beizubehalten. Im Falle einer jeglichen begrifflichen Änderung würden neue Rechtsunsicherheiten geschaffen, die auch durch eine dann zwingend zu ergänzende Unzumutbarkeitsregelung grundsätzlich weiter bestehen würden.

2

Verfassungskonforme Anpassung des Entgeltmaßstabs in § 149 Abs. 5 Satz 2 TKG – Streichung der aktuellen diskriminierenden Regelung zu Lasten von Gebäudeeigentümern

Durch die Kostensenkungs-Richtlinie europarechtlich vorgegeben und durch den aktuellen Entwurf der Gigabit-Infrastrukturverordnung bestätigt, gilt der Grundsatz, wonach eine Mitnutzung von Infrastrukturen Dritter stets zu fairen, angemessenen und nichtdiskriminierenden Bedingungen zu erfolgen hat.

Die aktuelle gesetzliche Regelung in § 149 Abs. 5 Satz 2, TKG, letzter Halbsatz, wonach der Entgeltmaßstab des § 149 Abs. 3 TKG nur anzuwenden ist, „... soweit die mitzunutzende gebäudeinterne Netzinfrastruktur auf Kosten eines Eigentümers oder Betreibers eines öffentlichen Telekommunikationsnetzes, der kein mit dem am Gebäude Verfügungsberechtigten verbundenes Unternehmen im Sinne des § 3 Nummer 69 ist, errichtet wurde“ widerspricht dieser Vorgabe offensichtlich. Nach der Regelung können Wohnungsunternehmen und mit ihnen verbundene Unternehmen bei eigener Errichtung von neuen Inhaus-Glasfasernetzen im Rahmen eines Streitbeilegungsverfahrens vor der Bundesnetzagentur im Gegensatz zu allen anderen Infrastrukturihabern statt eines fairen und angemessenen Entgelts, das auch die Investitionskosten berücksichtigt, von dem Mitnutzenden nur die eigenen inkrementellen Kosten der Mitnutzung verlangen.

Der Maßstab stellt als Sonderregelung für Glasfasernetze, die von Gebäudeeigentümern bzw. mit ihnen verbundene Unternehmen errichtet werden, eine nicht zu rechtfertigende Diskriminierung einer Investorengruppe dar, die weder mit EU-Recht noch mit nationalem Verfassungsrecht vereinbar ist. Rechtlich erforderlich sind faire und angemessene Entgeltmaßstäbe, die in gleicher Weise unabhängig davon gelten, wer das Netz errichtet hat. Die Streichung der ausschließlich Wohnungsunternehmen diskriminierenden Regelung entspricht auch dem Ziel einer bis heute nicht umgesetzten Entschließung des Bundesrats am 07.05.2021 (vgl. BR-Drucks. 325/21, S. 2f.).

Auch wenn es sich bei den Vorgaben in § 149 Abs. 5 Satz 2 TKG nur um einen Entscheidungsmaßstab für die Bundesnetzagentur in einem Streitbeilegungsverfahren handelt und Wohnungsunternehmen und Telekommunikationsunternehmen rechtlich nicht gehindert sind, vertraglich faire und angemessene Mitnutzungsbedingungen zu vereinbaren, erweist sich der diskriminierende Entgeltmaßstab in der Praxis für Wohnungsunternehmen als ein erhebliches Investitionshemmnis für die Herstellung von Glasfaserinfrastrukturen in Wohngebäuden. Dies gilt besonders, zumal wesentliche Telekommunikationsnetzbetreiber in unzutreffender Weise den Entscheidungsmaßstab für die Bundesnetzagentur in § 149 Abs. 5 Satz 2 TKG als bindend auch für einzelvertragliche Vereinbarungen ansehen. Diese derzeitige Regelung ist somit auch im Hinblick auf Ziel einer schnellen flächendeckenden Glasfaserversorgung umgehend zu korrigieren.

Auch der in der Gesetzesbegründung (vgl. BT-Drucks. 19/28865, S. 465) vorgenommene Verweis auf die alternativen Refinanzierungs-

möglichkeiten des Eigentümers durch ein Glasfaserbereitstellungs-entgelt oder eine Modernisierungsumlage kann die vorgenommene Diskriminierung von Wohnungsunternehmen beim frei finanzierten Ausbau von Glasfasernetzen nicht rechtfertigen. Beide Finanzierungsmöglichkeiten haben derzeit in der Praxis – nicht zuletzt wegen ihrer fehlenden Rechtssicherheit – nahezu keine Bedeutung. .

Forderung des GdW:

Ersatzlose Streichung des folgenden letzten Halbsatzes in § 149 Abs. 5 Satz 2, TKG:

~~„ ... soweit die mitzunutzende gebäudeinterne Netzinfrastruktur auf Kosten eines Eigentümers oder Betreibers eines öffentlichen Telekommunikationsnetzes, der kein mit dem am Gebäude Verfügungsberechtigten verbundenes Unternehmen im Sinne des § 3 Nummer 69 ist, errichtet wurde.“~~

3

Deutliche Stärkung des Glasfaserbereitstellungsentgelts als Finanzierungsinstrument unabdingbar

Das Glasfaserbereitstellungsentgelt gemäß § 72 TKG ist aufgrund von zeitlichen Befristungen, Deckelungen und rechtlichen Unklarheiten nur in Einzelfällen wirtschaftlich sinnvoll und wird von Netzbetreibern und Wohnungsunternehmen überwiegend kritisch gesehen. Es deckt nicht die Kosten für den Glasfaserausbau und deren dauerhaften Betrieb ab. Netzbetreiber müssen dennoch die unentgeltliche Mitnutzung der Netze für Dritte gewährleisten. Die vertraglichen Anforderungen für Netzbetreiber und Wohnungsunternehmen sind hoch und verursachen zusätzliche Transaktionskosten. Zudem kann die Wohnungswirtschaft wegen der unklaren Open-Access-Regelung in § 2 Nr. 15 c BetrKV nicht sichergehen, dass ein vereinbartes Entgelt auch tatsächlich umgelegt werden kann, da völlig unklar ist, wann „der Mieter seinen Anbieter von öffentlich zugänglichen Telekommunikationsdiensten über seinen Anschluss frei wählen kann“.

Der GdW begrüßt zwar, dass der Referentenentwurf in § 72, Abs. 6 Satz 2 TKG eine Regelung beinhaltet, dass der Betreiber künftig 60 EUR netto pro angeschlossenen Endnutzer von einem Drittanbieter für die technische Einrichtung des Zugangs verlangen kann und insofern zumindest vom bisherigen Grundsatz einer unentgeltlichen Bereitstellung des Netzes an Dritte abgewichen wird. Es handelt sich dabei allerdings mehr um eine kosmetische Verbesserung, eine nennenswerte Stärkung des Glasfaserbereitstellungsentgelts als Finanzierungsinstrument erfolgt damit nicht.

Sofern das Glasfaserbereitstellungsentgelt eine ernsthafte Finanzierungsalternative darstellen und den Glasfaserausbau wirksam fördern soll, wären umfassende Änderungen notwendig. Dazu zählen:

- Klarstellung, dass die Umlage aller beim Betrieb der Glasfaseranlage anfallenden Kosten wie Wartung, regelmäßige Überprüfung, laufende Betreuung (An-, Ab- und Umschaltungen), etc. dauerhaft möglich ist. Die derzeitige Formulierung in § 2 Nr. 15c BetrKV lässt auch die Auslegung zu, dass nach Entfall des Glasfaserbereitstellungsentgelts nur noch die Stromkosten dauerhaft umgelegt werden können.
- Aufhebung oder deutliche Erhöhung der nicht marktgerechten Kostendeckelung von 300 EUR bzw. 540 EUR brutto/WE.
- Keine unentgeltliche Nutzung durch Drittanbieter, sondern Abrechnung nach TK-rechtlichen Vorschriften. Die Refinanzierung des Netzes durch Mieter kann ebenfalls bei einer sachgerechten Anwendung der Maßstäbe des § 149 Abs. 3 TKG berücksichtigt werden, weil dann die zu berücksichtigenden Investitionskosten entsprechend niedriger sind.
- Konkretisierung des rechtlich unklaren Begriffs „wenn der Mieter seinen Anbieter (...) über seinen Anschluss frei wählen kann“. Ausreichend sollte hier ein tatsächlich buchbares Bitstream-Access-Angebot für Dritte sein, unabhängig davon, ob dieses Angebot auch von anderen Anbietern tatsächlich in Anspruch genommen wird.
- Änderung bzw. Konkretisierung der Zuständigkeitsregelungen – es ist einem Gebäudeeigentümer dauerhaft nicht möglich, ohne

eigenes Netzeigentum die gesetzlich vorgeschriebenen Betriebspflichten zu erfüllen.

Unter Berücksichtigung des Wunsches des BMVI, im Rahmen des hier anstehenden Gesetzesverfahren nur punktuelle Veränderungen vornehmen zu wollen, beschränkt sich der GdW nachfolgend auf die wichtigsten Änderungen.

Formulierungsvorschläge des GdW:

1. Änderungen des Telekommunikationsgesetzes

- § 72 Abs. 2, Satz 2, 1. Teilsatz TKG ist wie folgt zu ändern:
*„Das Bereitstellungsentgelt darf im Jahr höchstens 60 Euro **netto** und in der Summe (Gesamtkosten) höchstens 540 Euro **netto** je Wohneinheit betragen. Es darf höchstens für die Dauer von bis zu ~~zwei~~ **neun** Jahren erhoben werden;“*
- In § 72 Abs. 2, Satz 2, 2. Teilsatz TKG ist ersatzlos zu streichen:
~~„...ist dieser Zeitraum zur Refinanzierung der Gesamtkosten nicht ausreichend, kann er auf höchstens neun Jahre verlängert werden. Überschreiten die Gesamtkosten 300 Euro (aufwändige Maßnahme), hat der Betreiber nach Absatz 1 die Gründe hierfür darzulegen.“~~
- Nach § 72 Abs. 2 Satz 2 ist folgender Satz 3 einzufügen:
„Nach Ablauf der neunjährigen Frist ist eine Umlage nur noch in Höhe der Betriebs-, Betreuungs- und Wartungskosten zulässig.“
- § 72 Abs. 4 Ziffer 4, TKG ist ersatzlos zu streichen:
~~„...bei aufwändigen Maßnahmen gemäß Absatz 2 Satz 4 die Darlegung der Gründe sowie“~~
- In § 72 Abs. 5 Satz 1 wird folgender Satz 2 angefügt:
„Dazu wird der Betreiber nach Absatz 1 dem Gebäudeeigentümer das Eigentum der Glasfaserinfrastruktur kostenfrei übertragen. Anderenfalls trifft die Verpflichtung nach Satz 1 den Betreiber nach Absatz 1.“
- In § 72 Abs. 6 Satz 1 TKG ist der Begriff **„und unentgeltlich“** ersatzlos zu streichen.
- § 72 Abs. 6 Satz 2 wird durch folgenden Satz 2 **ersetzt**:
„Für die Pflicht nach Satz 1 gilt § 72 Abs. 5 TKG entsprechend.“

2. Änderungen der Betriebskostenverordnung (BetrKV)

- § 2 Ziffer 15 Buchstabe b BetrKV ist wie folgt zu ändern:

„... des Betriebs der mit einem Breitbandnetz verbundenen privaten Verteilanlage,
hierzu gehören die Kosten ~~des Betriebsstroms,~~
~~bis zum 30. Juni 2024 außerdem die weiteren Kosten~~ entsprechend Buchstabe a, sowie **bis zum 30. Juni 2024** die laufenden monatlichen Grundgebühren für Breitbandanschlüsse,“

- § 2 Ziffer 15 Buchstabe c BetrKV ist wie folgt zu ändern:

„...des Betriebs einer gebäudeinternen Verteilanlage, die vollständig mittels Glasfaser mit einem öffentlichen Netz mit sehr hoher Kapazität im Sinne des § 3 Nummer 33 des Telekommunikationsgesetzes verbunden ist, wenn der Mieter seinen Anbieter von öffentlich zugänglichen Telekommunikationsdiensten über seinen Anschluss frei wählen kann,
hierzu gehören die Kosten **entsprechend Buchstabe a sowie des Betriebsstroms sowie** ein Bereitstellungsentgelt gemäß § 72 Absatz 1 des Telekommunikationsgesetzes. **Für die Möglichkeit, den Anbieter von öffentlich zugänglichen Telekommunikationsdiensten frei wählen zu können, ist es erforderlich, dass der Betreiber der gebäudeinternen Verteilanlage anderen Anbietern einen diskriminierungsfreien, offenen physischen oder virtuellen Netzzugang zur Verfügung stellt, unabhängig davon, ob dieser Netzzugang auch tatsächlich nachgefragt wird.**“

4

Beibehaltung des derzeitigen Begriffs „passive Telekommunikationsinfrastruktur“ in § 3 Nummer 68 TKG

Im Referentenentwurf wird vorgeschlagen, in § 3 Nummer 68 TKG den derzeitigen Begriff „passive Telekommunikationsinfrastruktur“ durch „physische Infrastrukturen“ zu ersetzen. Die Änderung wird damit begründet, dass hierdurch eine redaktionelle Klarstellung erfolge, wonach eine umfangreiche Renovierung nicht lediglich bei Veränderungen an der gebäudeinternen Telekommunikationsinfrastruktur, sondern auch im Fall von Arbeiten an den übrigen gebäudeinternen physischen Infrastrukturen vorliegen könne.

Der GdW lehnt diese Änderung aus folgenden rechtlichen und inhaltlichen Gründen ab.

1. Es handelt sich keinesfalls um eine Klarstellung; mit dem Begriff „physischen Infrastrukturen“ würde vielmehr ein unbestimmter Rechtsbegriff eingeführt, der weder in § 3 TKG noch an anderer Stelle definiert ist. Damit würde im Gegensatz zur derzeitigen vergleichsweise klaren Regelung eine Rechtsunsicherheit geschaffen, die für Gebäudeeigentümer, Verwaltung und Justiz weder praktikabel noch zumutbar wäre.
2. Selbst im Falle einer noch zu erfolgenden Definition „physischer Infrastrukturen“ wäre eine solche Änderung nicht sachgerecht. Würde der Begriff „physische Infrastruktur“ beispielsweise Sachverhalte wie Gebäudedämmung, energetische Sanierung oder Erneuerung der Strominfrastruktur nicht eindeutig ausschließen, könnten entsprechende Maßnahmen ggf. eine Pflicht zur Anpassung gemäß § 145 Abs. 5 TKG auslösen. Eine solche Verpflichtung wäre jedoch weder sachgerecht noch zumutbar, weil Maßnahmen wie eine Gebäudedämmung, energetische Sanierungen oder auch eine Erneuerung der Strominfrastruktur im Regelfall ausschließen, Ausstattungspflichten gemäß § 145 Abs. 5 TKG ohne erhebliche zusätzliche Kosten erfüllen zu können. Die Ausstattungsverpflichtung würde damit – anders als vom Gesetzgeber intendiert – keine Synergien durch die vorgenommenen Arbeiten ausnutzen und damit zu Kosteneinsparungen führen, sondern dem Eigentümer nur zusätzlich Kostenlasten bei nicht im Kontext stehenden Sanierungsarbeiten aufbürden. Faktisch würden die Ausstattungsverpflichtungen damit wegen der zusätzlichen Kosten auch dringend notwendige energetische Sanierungen von Gebäuden verhindern.

Forderung des GdW:

Beibehaltung des derzeitigen Begriffs „passive Telekommunikationsinfrastruktur“ in § 3 Nummer 68 TKG

Die derzeitige klare Formulierung ist beizubehalten. Im Falle einer jeglichen begrifflichen Änderung würden neue Rechtsunsicherheiten geschaffen, die auch durch eine dann zwingend zu ergänzende Unzumutbarkeitsregelung grundsätzlich weiter bestehen würden.

GdW Bundesverband
deutscher Wohnungs- und
Immobilienunternehmen e.V.

Klingelhöferstr. 5
10785 Berlin
Telefon: +49 (0)30 82403-0
Telefax: +49 (0)30 82403-199

Brüsseler Büro des GdW
3, rue du Luxembourg
1000 Bruxelles
BELGIEN
Telefon: +32 2 5 50 16 11
Telefax: +32 2 5 03 56 07

E-Mail: mail@gdw.de
Internet: <http://www.gdw.de>