

07.05.21**Beschluss**
des Bundesrates

**Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2018/1972 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Dezember 2018 über den europäischen Kodex für die elektronische Kommunikation (Neufassung) und zur Modernisierung des Telekommunikationsrechts
(Telekommunikationsmodernisierungsgesetz)****A**

Der Bundesrat hat in seiner 1004. Sitzung am 7. Mai 2021 beschlossen, dem vom Deutschen Bundestag am 22. April 2021 verabschiedeten Gesetz gemäß Artikel 87f Absatz 1 des Grundgesetzes zuzustimmen.

B

Der Bundesrat hat ferner folgende **E n t s c h l i e ß u n g** gefasst:

1. Der Bundesrat begrüßt das mit dem Telekommunikationsmodernisierungsgesetz verfolgte Ziel, Hemmnisse für den Ausbau von mobilen und kabelgebundenen Telekommunikationsnetzen abzubauen, Rechts- und Investitionssicherheit zu schaffen, die flächendeckende Versorgung mit Telekommunikationsdiensten sicherzustellen und Anreize für den Glasfasernetzausbau zu setzen. Insbesondere ist zu begrüßen, dass Bürger einen Anspruch auf Internetzugang erhalten sollen, der ihre wirtschaftliche und gesellschaftliche Teilhabe sicherstellt.

2. Der Bundesrat stellt sich daher dem weiteren Gesetzgebungsverlauf nicht entgegen, weist jedoch darauf hin, dass weiteres Verbesserungspotential besteht, welches in der Zukunft zu untersuchen und ggf. gesetzgeberisch aufzugreifen ist.
3. Der Bundesrat bittet daher um Untersuchung und Prüfung, ob das Telekommunikationsmodernisierungsgesetz unmittelbar oder mittelbar nachteilige Auswirkungen auf die Entwicklung und Bezahlbarkeit der Mieten in Deutschland hat. Insbesondere weist der Bundesrat auf die Prüfbitte zu Ziffer 77 seines Beschlusses im 1. Durchgang zur Bundesrats-Drucksache 29/21 hin, die Streichung des Nebenkostenprivilegs (hinsichtlich der Kosten und sonstiger Vertragsbedingungen) auf die privaten Haushalte zu untersuchen und darzulegen.
4. Der Bundesrat stellt zudem fest, dass im Rahmen des Bundestagsverfahrens die folgende Ergänzung in § 149 Absatz 5 Satz 2 des Telekommunikationsmodernisierungsgesetzes aufgenommen wurde: „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.“ Der Bundesrat konnte hierzu somit im Rahmen seiner Stellungnahme zur BR-Drucksache 29/21 noch nicht Position beziehen.

Grundsätzlich soll sich künftig bei gebäudeinterner Netzinfrastruktur aus Glasfaser das Mitnutzungsentgelt für die Mitnutzung des öffentlichen Telekommunikationsnetzes nach § 149 Absatz 3 richten, es soll demnach eine die Mieter entlastende Refinanzierung über das Mitnutzungsentgelt möglich sein. Durch den Zusatz würde diese Möglichkeit verwehrt, wenn es sich um ein Unternehmen handelt, das mit dem Verfügungsberechtigten verbunden ist. Die Regelung führt daher zu einer deutlichen Ungleichbehandlung von mit der Wohnungswirtschaft verbundenen Netzbetreibern und sonstigen Dritten, da ihnen faktisch die Inanspruchnahme eines nach dem Telekommunikationsgesetz grundsätzlich vorgesehenen Finanzierungsmodells verwehrt wird. Nach der Definition in § 3 Nummer 69 des Gesetzes sind alle Unternehmen, die im Sinne von § 37 Absatz 1 GWB mit einem Wohnungsunternehmen als zusammengeschlossen gelten, erfasst. Bei einer Netzerrichtung durch eine mit der

Wohnungswirtschaft verbundene Netzgesellschaft wäre damit eine gesetzliche Mitnutzung neu errichteter Glasfasernetze zu reinen Zusatzkosten ohne Investitionskosten auch dann möglich, wenn das Glasfasernetz nicht durch eine verpflichtende Umlage für alle Mieter, sondern durch Nutzungsentgelte der nur das Netz tatsächlich nutzenden Diensteanbieter refinanziert werden sollte. Netzbetreiber der Wohnungswirtschaft werden durch die Ergänzung faktisch dazu verpflichtet, das Refinanzierungsmodell der Glasfaserumlage in Anspruch zu nehmen, obwohl dieses nur als Option, nicht aber als Verpflichtung für die Finanzierung des Glasfaserausbaus gedacht ist. Diese Ungleichbehandlung ist sowohl im Hinblick auf den Gleichheitsgrundsatz nach Artikel 3 Absatz 1 GG als auch im Hinblick auf die Eigentumsgarantie nach Artikel 14 Absatz 1 GG verfassungsrechtlich problematisch.

Die ergänzte Regelung bewirkt, dass der Glasfaserausbau durch die Wohnungswirtschaft selbst erschwert wird. Zudem würde auch der Breitbandausbau von sämtlichen im kommunalen Eigentum stehenden Netzbetreibern, wie insbesondere Stadtwerken, massiv behindert werden. Die Ergänzung läuft damit dem Ziel des Gigabit-Ausbaus zuwider und sollte revidiert werden.

5. Der Bundesrat stellt fest, dass der in der Übergangsvorschrift des § 230 Absatz 5 Satz 1 des Telekommunikationsmodernisierungsgesetzes genutzte Begriff „Gestattungsvertrag“ missverständlich ist. Wegen der Verwendung des Worts „Gestattung“ könnte der Begriff einschränkend so ausgelegt werden, als ob er sich nur auf Verträge zwischen der Grundstückseigentümerin oder dem Grundstückseigentümer und einem versorgenden Netzbetreiber bezieht, die auch eine Gestattung der Grundstücks- und Gebäudenutzung beinhalten, das heißt bei denen der Netzbetreiber die Signallieferung bis in jede einzelne Wohneinheit erbringt. In der Praxis gibt es jedoch eine Vielzahl von Verträgen, bei denen die Signallieferung nicht bis in jede einzelne Wohnung, sondern nur an einen Gebäudeübergabepunkt erfolgt und der Eigentümer oder ein sonstiger Dritter für die Verteilung der Signale innerhalb des Hauses zuständig ist. Auch die hierfür anfallenden Entgelte werden über die Betriebskosten umgelegt und auch für diese Fallkonstellationen sollte das Sonderkündigungsrecht in gleicher Weise gelten. Der Bundesrat regt daher an, eine Gesetzesänderung insofern zu prüfen, als der Begriff „Gestattungsvertrag“ durch den Begriff „Bezugsvertrag über die Belieferung von Gebäuden oder in den Gebäuden befindlichen Wohneinheiten mit Telekommunikationsdiensten“ ersetzt wird. Hierdurch wür-

de rechtssicher klargestellt, dass alle Verträge über den Bezug von TV-Signalen erfasst sind, unabhängig davon, ob die Signallieferung an einen Gebäudeübergabepunkt oder bis in jede Wohneinheit erfolgt.

Der Bundesrat stellt weiter fest, dass die Formulierung in § 230 Absatz 5 Satz 1 am Ende „soweit die Parteien für diesen Fall nichts anderes vereinbart haben“ missverständlich ist und gestrichen werden sollte. Denn sie könnte so interpretiert werden, dass das Sonderkündigungsrecht nur greift, wenn die Parteien keinerlei Vereinbarung bezüglich des Wegfalls der Umlagefähigkeit in ihren Bezugsverträgen getroffen haben. Sofern Eigentümerinnen und Eigentümer überhaupt eine Regelung zum Wegfall der Umlagefähigkeit vereinbart haben, besteht diese oftmals nur in einer allgemeinen Verpflichtung zur Verhandlungsaufnahme. Sofern das Sonderkündigungsrecht für diese Eigentümer nicht gelten sollte, wären sie schlechter gestellt als Eigentümerinnen und Eigentümer, die nichts hierzu vereinbart haben. Um in beiden Konstellationen die zu erwartenden Rechtsunsicherheiten zu vermeiden, sollte in einem künftigen Rechtsetzungsverfahren klargestellt werden, dass das Sonderkündigungsrecht in jedem Fall ergänzend zu und unabhängig von den bestehenden vertraglichen Vereinbarungen gilt. Diese Klarstellung könnte durch die Aufnahme folgenden Satzes vorgenommen werden: „Anderweitige Vereinbarungen bleiben unberührt.“

6. Der Bundesrat bringt seine Sorge zum Ausdruck, dass die beabsichtigten Änderungen in § 106 europarechtlich unzulässig sind. Artikel 61 Absatz 4 des Europäischen Kodex für elektronische Kommunikation (EKEK) setzt klar umrissene Vorgaben für die Verfügung von lokalem Roaming auf Antrag eines Marktteilnehmers in einem „eng“ umgrenzten Gebiet. Diese Vorgaben werden aus Sicht des Bundesrates im vorliegenden Gesetz nicht hinreichend berücksichtigt, insbesondere da durch die Streichung des Wortes „eng“ in § 106 Absatz 1 unklar ist, auf welche Gebietseinheiten sich die Vorschrift beziehen kann oder darf.
7. Der Bundesrat weist darauf hin, dass gemäß EKEK keine Roaming-Verpflichtung in Betracht kommt, wenn das betreffende Gebiet schon von zwei Netzbetreibern versorgt wird. Vor diesem Hintergrund ist es aus Sicht des Bundesrates zu hinterfragen, wenn laut vorliegendem Gesetz die Verfügung von lokalem Roaming nun auch unabhängig vom Antrag eines Marktteilnehmers

erfolgen können soll und offenbar davon ausgegangen wird, dass nicht nur das Angebot, sondern auch die Nachfrage nach lokalem Roaming von der Gesetzesvorschrift angeordnet werden kann.

8. Der Bundesrat betrachtet mit Sorge, dass in § 106 Absatz 2 Nummer 1 – ebenso wie in § 87 Absatz 2 Nummer 1 – die Belange „unterbrechungsfreie Versorgung ... für alle Endnutzer ... bis 2026“ aufgenommen wurden, insofern als lokales Roaming entgegen des durch den EKEK gesetzten rechtlichen Rahmens als Instrument zur Erreichung von Versorgungszielen missverstanden wird. Dass lokales Roaming darüber hinaus auch noch zugunsten dritter Netzbetreiber angeordnet werden könnte, die keine eigene vergleichbare Infrastruktur und entsprechend keine vergleichbaren Infrastrukturinvestitionen aufweisen, kann aus Sicht des Bundesrates zudem wettbewerbsrechtliche Klärungsbedarfe aufwerfen.
9. Der Bundesrat vertritt die Auffassung, dass Versorgungsziele gemäß EKEK durch die zuständigen unabhängigen nationalen Regulierungsbehörden auferlegt und nicht per Gesetz einschließlich Jahresvorgabe vorgeprägt werden sollten.
10. Der Bundesrat fordert die Bundesregierung zur Vermeidung eines Vertragsverletzungsverfahrens auf, in einem zukünftigen Rechtsetzungsverfahren eine Umsetzung näher am Wortlaut von Artikel 61 Absatz 4 EKEK vorzunehmen, so wie dies der ursprüngliche Gesetzesentwurf vorgesehen hatte. Hierzu wird mit Blick auf § 106 Absatz 1 auch auf den Beschluss des Bundesrates in Drucksache 29/21, Ziffer 30, verwiesen.