

Bundesamt für Kommunikation
Zukunftsstrasse 44
Postfach 252
2501 Biel

BAKOM	
24. MRZ. 2016	
Reg. Nr.	
DIR	
BO	
M	
IR	
TP	X
KF	
RA	

Absender/-in Yves Huguenin-Bergenat
Telefon direkt 058 319 41 13
E-Mail yves.huguenin@ewz.ch
Datum 23. März 2016

Stellungnahme zur Änderung des Fernmeldegesetzes (FMG).

Sehr geehrte Damen und Herren

Am 11. Dezember 2015 wurde vom Bundesrat die Vernehmlassung zur Revision des Fernmeldegesetzes eröffnet. Gerne nehmen wir innerhalb der angesetzten Frist dazu Stellung.

Grundsätzliche Bemerkungen.

Starke Infrastrukturen sind im internationalen Standortwettbewerb von zentraler Bedeutung. Dazu zählt neben einer leistungsfähigen und zuverlässigen Stromversorgung auch die im Hinblick auf die Digitalisierung der Wirtschaft und Gesellschaft notwendige flächendeckende Hochbreitbandinfrastruktur.

Der in der Schweiz aktuell laufende Glasfasernetzausbau basiert auf Konzepten und Vorgehensweisen, die im Rahmen des sog. «Runden Tisches» unter der Leitung des BAKOM zwischen Vertreterinnen und Vertretern der Wirtschaft erarbeitet worden sind. Die daraus hervorgegangenen Kooperations- und Mehrfasermodelle fördern den Wettbewerb auf verschiedensten Ebenen und bieten den Endkundinnen und Endkunden eine breite Palette von Service Providern und Produkten zur Auswahl. Auch ermöglichen sie eine effiziente Bauweise des Glasfasernetzes und schaffen die für Investitionsentscheide notwendige Rechtssicherheit.

Heute stellen wir fest, dass der gewünschte Wettbewerb bei den Netzinfrastrukturen spielt. ewz setzt sich deshalb für die Beibehaltung der bestehenden Rahmenbedingungen ein und lehnt eine Regulierung des Glasfasernetzes auf Vorrat klar ab.

Bemerkungen zu einzelnen Artikeln.

▪ **Art. 34 Störung**

Gemäss aktueller Rechtslage kann das BAKOM den Anschluss einer Fernmeldeeinrichtung verweigern, wenn die Gefahr besteht, dass die Einrichtung Störungen bewirkt oder schädliche Wirkungen hat (Art. 6 FDV). Neu soll das BAKOM auch elektrische Anlagen, die den Fernmeldeverkehr oder den Rundfunk stören, ändern oder einstellen lassen können (Abs. 1). Dazu soll das BAKOM Zutritt zu elektrischen Anlagen haben (Abs. 2).

Der Begriff «elektrische Anlagen» wird im Gesetzesentwurf nicht weiter spezifiziert, sodass grundsätzlich sämtliche elektrische Anlagen, also auch Schwach- und Starkstromanlagen davon erfasst werden (z. B. Transformatorenstationen, Schaltanlagen, Kabelanlagen). Im Erläuterungsbericht ist hingegen von elektrischen Geräten die Rede. Was damit gemeint ist und ob bzw. wie sie sich von elektrischen Anlagen unterscheiden, ist nicht klar.

Auf jeden Fall gefährden die Zugriffsrechte des BAKOM eine ausreichende und sichere Energieversorgung durch Bund und Kantone, wie sie die Verfassung (Art. 89, SR 101) und das Bundesrecht (Stromversorgungsgesetz, StromVG, SR 734.7) vorschreiben. Es wird zudem schlicht verkannt, dass die Erstellung und der Betrieb von elektrischen Anlagen Gegenstand des Bundesgesetzes betreffend die elektrischen Schwach- und Starkstromanlagen (Elektrizitätsgesetz, EleG, SR 734.0) und entsprechender Verordnungen sind. So bedarf die Erstellung von elektrischen Anlagen einer Plangenehmigung, und der Zutritt ist stark reguliert. Fachbehörde für elektrische Anlagen ist das Eidgenössische Starkstrominspektorat (ESTI). Selbst wenn der Zutritt des BAKOM in Begleitung einer Fachperson möglich wäre, müsste das BAKOM für die Kosten vollumfänglich aufkommen.

Art. 34 revFMG widerspricht der einschlägigen Gesetzesordnung. Weshalb selbst der Erläuterungsbericht mit keinem Wort auf diese Problematik eingeht, ist befremdend.

Der vorliegende Gesetzesentwurf sieht auch keine Abwägung von öffentlichen Interessen vor, namentlich an einer sicheren Stromversorgung. Es versteht sich von selbst, dass das BAKOM auch nicht die geeignete Behörde dazu wäre.

Antrag: Art. 34 ist zu streichen.

▪ **Art. 35a Weitere Anschlüsse**

Die geltende Regelung ist gerade im Hinblick auf den Rollout des FTTH-Glasfasernetzes nicht praktikabel. Ein effizienter und kostengünstiger Rollout ist nur möglich, wenn dieser möglichst flächendeckend vorgenommen werden kann. Die Erschliessung von Liegenschaften im Nachzug ist nicht effizient, selbst wenn die Zusatzkosten auf die Liegenschafteneigentümerinnen und -eigentümer abgewälzt werden könnten. ewz begrüsst deshalb den Art. 35a revFMG.

▪ **Art. 35b Mitbenutzung gebäudeinterner Anlagen**

Unklar ist das Verhältnis von Abs. 1 und 2 von Art. 35b revFMG. Nach unserem Verständnis kann es nur so sein, dass Abs. 2 das Gegenstück zu Abs. 1 ist. Abs. 1

bildet den Anspruch der Fernmeldedienstanbieterin (FDA) und Abs. 2 die entsprechende Pflicht des Liegenschafteneigentümers bzw. der FDA mit Nutzungsrechten ab. Das Verhältnis der beiden Absätze sollte präzisiert werden.

Unklar ist auch, welche Anlagen mit Art. 35b gemeint sind. Gemäss Erläuterungsbericht handelt es sich bei Art. 35b um eine lex specialis von Art. 36a. Während die Mitbenutzung von Glasfaserkabeln von Art. 36a gemäss Erläuterungsbericht explizit ausgenommen ist, äussert sich der Erläuterungsbericht im Rahmen von Art. 35b zum Begriff Anlagen nicht. Dies sollte jedoch klargestellt werden, zumindest in den Materialien.

Voraussetzung eines Anspruchs für die Mitbenutzung gebäudeinterner Anlagen ist nicht nur die technische Machbarkeit, sondern auch eine ausreichende Kapazität. Dem nutzungsberechtigten FDA sind dabei angemessene Reserven zuzugestehen (z. B. Anschlussmöglichkeit beim Building Entry Point (BEP) für eine zweite Glasfaser pro Nutzungseinheit).

Zu den angemessenen Kosten, die die mitbenutzende FDA zu tragen hat, gehören auch inkrementelle Kosten für Nachrüstungen. Im Übrigen ist die nutzungsberechtigte FDA für alle Arbeiten, die sie im Zusammenhang mit der Mitbenutzung erbringt, angemessen, d.h. nicht nur kostenbasiert, zu entschädigen (z. B. Spleissarbeiten, Materialien, Montgearbeiten).

Aufgrund des unklaren Gegenstands der Regelung und der unklaren Begriffen kann die Wirkung der Bestimmung nicht abschliessend beurteilt werden. Weiter ist darauf hinzuweisen, dass mit den wichtigen Immobilien-Verbänden ein Leitungsanschlussvertrag (LAV) erarbeitet worden ist. Ein Regulierungsbedarf besteht daher nicht.

Antrag: Art. 35b ist zu streichen.

▪ **Art. 36a Mitbenutzung bestehender passiver Infrastruktur: Anspruch**

Im Unterschied zum geltenden Recht, sollen nicht nur FDA verpflichtet werden können, ihre Anlagen Dritten zur Mitbenutzung zur Verfügung zu stellen. Neu sollen sämtliche Anlagen, die für die Erstellung oder den Ausbau von Anlagen zur Erbringung von Fernmeldediensten geeignet sind, von FDA mitbenutzt werden. Dies ganz unabhängig davon, wer diese Anlagen betreibt bzw. im Eigentum hat.

Bei der Frage der Mitbenutzung von Infrastruktur liegen Interessenkonflikte zwischen den Bedürfnissen des Fernmelderechts und des Stromversorgungsrechts auf der Hand. Die geplante Änderung des Fernmeldegesetzes stellt die Interessen des Fernmelderechts a priori über diejenigen anderer Infrastruktureigentümer, namentlich der Energieversorgungsunternehmen. Diese Vorrangstellung verletzt verfassungsmässige Grundsätze wie z. B. jenen der Verhältnismässigkeit. Auch widerspricht sie den Anforderungen an eine sichere Stromversorgung, zu der die Elektrizitätsversorgungsunternehmen gemäss Verfassung und Gesetz verpflichtet sind.

Das geltende Recht regelt bereits die Mitbenutzung bestehender passiver Infrastruktur (Art. 78 FDV i. V. m. Art. 35 FMG). In der Praxis hat sich diese Regelung bewährt. Dass ein öffentliches Interesse an einem zwangsweisen

Mitbenutzungsrecht besteht, wurde im Erläuterungsbericht nicht dargelegt.

Für Energieversorgungsunternehmen wäre die allgemeine Pflicht, Anlagen der Energieversorgung den FDA zur Mitbenutzung zur Verfügung zu stellen, ein schwerer Eingriff mit unvorhersehbaren Folgen in Bezug auf die Stromversorgung und Netzkosten. Gemäss StromVG müssen die Betreiber von Stromnetzen ein sicheres, leistungsfähiges und effizientes Stromnetz betreiben und Reserveleitungskapazitäten bereitstellen. Dies bedingt eine langfristige Planung, die die Entwicklung des Strombedarfs und der Stromproduktion berücksichtigt. Regelmässig werden zum Beispiel bei Kabelkanalisationen Leerrohre für einen künftigen Ausbau des Stromnetzes verbaut. Art. 36a gibt keine Gewähr, dass diese Reserverohre im Bedarfsfall tatsächlich zur Verfügung stehen und nicht in der Zwischenzeit durch FDA genutzt werden. Damit wird die sichere Energieversorgung gefährdet.

Des Weiteren besteht die Gefahr, dass die von der ComCom oder höheren Instanzen festgelegten Preise für die Mitbenutzung der Infrastruktur im Widerspruch mit den anrechenbaren Netzkosten gemäss StromVG stehen. Namentlich besteht bei zu tiefen Preisen die Gefahr verminderter Investitionsbereitschaft und Innovation.

Auch ist an dieser Stelle nochmals auf die potentiellen Interessenkonflikte zwischen den Bedürfnissen des Fernmelderechts und des Stromversorgungsrechts zu verweisen. Eine Vorrangstellung der Interessen des Fernmelderechts ist mit einer sicheren Energieversorgung nicht vereinbar. Dazu fehlt es an einem öffentlichen Interesse.

Schliesslich bergen die Begriffe «passive Infrastruktur», «ausreichende Kapazitäten», «wirtschaftlich zumutbar», «technisch vertretbar» und «wichtige Gründe» viel Unsicherheitspotential, was die Rechtssicherheit vermindert und die Planbarkeit der Stromnetze erschwert.

Vor diesem Hintergrund ist der Ansatz der Revision eines erweiterten Zugriffsrechts der Fernmeldedienstanbieter auf Infrastruktur Dritter abzulehnen, weil er unnötig ist und eine sichere, effiziente und planbare Stromversorgung gefährdet.

Antrag: Art. 36a ist zu streichen.

▪ **Art. 36b Mitbenutzung bestehender passiver Infrastruktur: Informationen**

Die allgemeine, weitgefasste Informationspflicht ist aufwändig und generiert unnötig Kosten. Sie ist darum klar abzulehnen. Eventualiter müssten die Kosten der Informationsbereitstellung von den nachfragenden Anbieterinnen von Fernmeldediensten übernommen werden, um eine Querfinanzierung des Fernmeldebereichs durch den Elektrizitätsbereich zu vermeiden.

Antrag: Art. 36b ist zu streichen.

▪ **Art. 36c Mitbenutzung bestehender passiver Infrastruktur: Streitigkeiten**

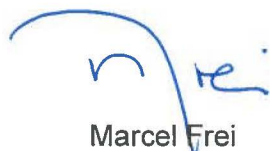
Im Streitfall soll in Anwendung von Art. 21a die ComCom (erstinstanzlich) entscheiden, wobei sie die branchenüblichen, also fernmelderechtlichen Bedingungen berücksichtigen soll. Die Interessen der Energieversorger werden

nicht aufgeführt. Abgesehen davon, dass die ComCom die falsche Behörde wäre, Interessen der Stromversorger zu wahren. Weshalb nach Abs. 3 das BAKOM und nicht die ComCom die ElCom konsultieren soll, ist nicht nachvollziehbar.

Antrag: Art. 36c ist zu streichen.

Für die Berücksichtigung unserer Anliegen bedanken wir uns und stehen für Rückfragen gerne zur Verfügung.

Freundliche Grüsse
Direktor



Marcel Frei

Leiter Telecom



i.v. Peter Messmann