

Bundesministerium für Verkehr, Innovation und Technologie
 Postfach BMVITZ – III/PT2 (Recht)
 1000 Wien
 Per E-Mail an: JD@bmvit.gv.at

Kontakt
 DR. Christian Peter

DW
 210

Unser Zeichen
 PT – 23/2015

Ihr Zeichen
 GZ. BMVIT-630.333/0001-III/PT2/2015

Datum
 15.09.2015

Telekommunikationsgesetz Novelle 2015

Sehr geehrte Damen und Herren,

Oesterreichs Energie bedankt sich für die Gelegenheit, zum vorliegenden Entwurf einer Novelle des Telekommunikationsgesetzes Stellung nehmen zu dürfen.

Aus Sicht von Oesterreichs Energie ist dieser Gesetzesentwurf mit dem **gravierenden Mangel** behaftet, dass die auf europäischen Vorschriften basierenden und auch auf nationaler Ebene umgesetzten **Anforderungen betreffend kritische Infrastruktur weitestgehend unberücksichtigt** bleiben.

Unsere wesentlichen Forderungen sind:

- **Die Berücksichtigung kritischer Infrastrukturen mittels Legaldefinition (§ 3) und Ausnahme betreffend kritische Infrastrukturen von den im Gesetz vorgesehenen Verpflichtungen**
- **Einbindung des BMI betreffend Definition und/oder Verordnungsgebung der „kritischen Infrastruktur“**
- **Zuverlässige Sicherstellung der Kostenabgeltung für die Netzbereitsteller aufgrund des durch diese Gesetzesnovelle verursachten Aufwandes**

Grundsätzliches

Gemäß Art. 3 und 4 der *Richtlinie 2014/61/EU über Maßnahmen zur Reduzierung der Kosten des Ausbaus von Hochgeschwindigkeitsnetzen für die elektronische Kommunikation* und nach der gegenständlichen Gesetzesnovelle sind sowohl die Datenbereitstellungspflicht als auch die Netzzugangspflicht umfassend zu gestalten. Nur unter bestimmten Voraussetzungen sind Einschränkungen bzw. Verweigerungen

zulässig. Derartige Ausnahmen von einer bestehenden umfassenden Verpflichtung bedürfen einer detaillierten Rechtfertigung. Diese wird nach der Richtlinie im Fall der Betroffenheit von „kritischer Infrastruktur“ nur sehr allgemein gesehen. Das Gesetzesvorhaben bleibt in diesem Punkt sogar hinter der Richtlinie zurück, da das Gesetz nur von „Unzumutbarkeit“ spricht, die eventuell bei Betroffenheit von kritischer Infrastruktur gegeben sein kann, während die Richtlinie hingegen ausdrücklich kritische Infrastrukturen erwähnt, welche eine Zugangsverweigerung als auf objektiven, transparenten und verhältnismäßigen Kriterien beruhend rechtfertigen.

Diesbezüglich ist darauf zu verweisen, dass auf Basis der Richtlinie 2008/114/EG des Rates vom 8.12.2008 über die Ermittlung und Ausweisung europäischer Infrastrukturen und die Bewertung der Notwendigkeit, ihren Schutz zu verbessern die österreichische Bundesregierung das Österreichische Programm zum Schutz kritischer Infrastrukturen (Masterplan APCIP 2008) ausgearbeitet und mit 4.11.2014 den neuen Masterplan APCIP 2014 verabschiedet hat.

Sowohl die Richtlinie 2008/114/EG als auch APCIP 2014 definieren als „kritische Infrastrukturen“ jene Systeme, Anlagen, Prozesse, Netzwerke oder Teile davon, die eine wesentliche Bedeutung für die Aufrechterhaltung wichtiger gesellschaftlicher Funktionen haben oder deren Störung oder Zerstörung schwerwiegende Auswirkungen auf die Gesundheit, Sicherheit oder das volkswirtschaftliche und soziale Wohl großer Teile der Bevölkerung oder das effektive Funktionieren von staatlichen Einrichtungen haben. Sowohl für die staatlichen Akteure für die Umsetzung von APCIP, auf Bundesebene Bundeskanzleramt und Bundesministerium für Inneres, als auch bei den durch Selbstverpflichtung betroffenen Unternehmen der Energiewirtschaft ist es unzweifelhaft, dass weite Teile der von den Elektrizitätsunternehmen betriebenen Infrastruktur, soweit sie durch die TKG-Novelle berührt werden, als kritische Infrastruktur im Sinne dieses Begriffes zu verstehen sind.

Nach Pkt. 3 lit. b der Prinzipien von APCIP 2014 sind Eigentümer und Betreiber von strategischen Unternehmen in erster Linie selbst für die Aufrechterhaltung ihrer Leistungen und den Schutz ihrer Anlagen und Einrichtungen verpflichtet. „Politik und Verwaltung sind für die Gestaltung der Rahmenbedingungen verantwortlich, damit ein klar definiertes Schutzniveau erreicht wird.“ Wie sich nun zeigt, besteht zwischen dem vorliegenden Gesetzesvorhaben einerseits und der EU-RL 2008/114/EG ein evidenter Zielkonflikt. Es ist als größter Mangel der in Aussicht genommenen TKG-Novelle mit Nachdruck hervorzukehren, dass auf diesen Zielkonflikt in keiner Weise eingegangen wird und der denkbare **Schutz durch Wahrung von Vertraulichkeit von Informationen und Vermeidung des Netzzutritts sogar hinter der Definition der RL zurückbleibt** und eine Auseinandersetzung mit dem Begriff „kritische Infrastruktur“ in jeder Weise unterbleibt. **Das Gesetzesvorhaben versucht nicht einmal, die von APCIP 2014 geforderten Rahmenbedingungen zu thematisieren.**

Der Zugang zur Information, zur Koordination und zum Netz ist nach der Struktur von RL und Gesetz so gestaltet, dass der Netzbetreiber den Zugang zum Schutz der Infrastruktur verweigern muss. Wiewohl im Verfahren vor der RTR die Officialmaxime herrscht, wird doch de facto die Beweislast für das Bestehen kritischer Infrastruktur dem Netzbetreiber zugeordnet. Vor dem Hintergrund der Richtlinie 2008/114/EG und APCIP 2014, derzufolge geeignete Rahmenbedingungen festzulegen sind, wird daher dringend **gefordert, dass eine Definition in das Gesetz (§ 3) aufgenommen wird, die das Vorliegen oder Nichtvorliegen von „kritischer Infrastruktur“ nachvollziehbar macht.** Die in § 16a Abs. 9 vorgesehene **Verordnungsermächtigung ist keinesfalls ausreichend.** Zum einen wird in dieser Bestimmung **in keiner Weise determiniert, was als „kritische Infrastruktur“ anzusehen ist,** zum andern werden keine Standards festgelegt, wann die Sicherheit des Netzbetriebes, die Aufrechterhaltung der Netzintegrität, etc. betroffen sind. Der Bestimmung mangelt es auch unter verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten der ausreichenden Bestimmtheit, sodass eine allenfalls erlassene Verordnung als gesetzwidrig anzusehen wäre.

Zusätzlich wäre vor dem Hintergrund, dass die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe, Ordnung und Sicherheit auf Basis des Sicherheitspolizeigesetzes durch das BM für Inneres (BMI) vollzogen wird, das BMI gem. Pkt. 4.1 APCIP für dessen sicherheitspolizeilichen Teil zuständig ist und das Bundesamt für Verfassungsschutz und Terrorismusbekämpfung als Verbindungsstelle im Bundesbereich fungiert, **sicherzustellen, dass dem BMI eine besondere Zuständigkeit bei der Definition und/oder Verordnungsgebung der „kritischen Infrastruktur“ zukommt.** Weiters wird gefordert, dass die RTR als Regulierungsbehörde in Verfahren über die Einräumung von Leitungs- und Mitbenützungsrechten, die darin gründen, dass deren Einräumung wegen des Eingriffs in kritische Infrastrukturen verweigert wird, mangels ausreichender fachlicher Kompetenz umfassend an die Expertise der Sicherheitsbehörden bzw. der von diesen definierten Standards gebunden wird.

Unbeschadet der nachfolgenden Detailausführungen werden daher ausdrückliche Ausnahmebestimmung betreffend kritische Infrastrukturen in § 6a Abs. 4, § 6b Abs. 5, 9a Abs. 3 und 4, und 13a Abs. 4 gefordert.

Zu den einzelnen Bestimmungen der TKG-Novelle 2015 nehmen wir im Detail wie folgt Stellung:

Vorschlag zu § 3 für Legaldefinition „kritische Infrastrukturen“

Um die „kritischen Infrastrukturen“ aus der Definition der „physischen Infrastrukturen“ ausnehmen zu können, halten wir es für notwendig, in § 3 eine weitere Ziffer (z.B. 36) einzufügen, welche „kritische Infrastrukturen“ definiert. Dafür sollte die im APCIP-Masterplan 2014 der Österreichischen Bundesregierung („Österreichisches Programm zum Schutz kritischer Infrastrukturen“) unter 2.1. vorgesehene Definition herangezogen werden:
„§ 3 ...

36. „Kritische Infrastrukturen“ jene Infrastrukturen (Systeme, Anlagen, Prozesse, Netzwerke oder Teile davon), die eine wesentliche Bedeutung für die Aufrechterhaltung wichtiger gesellschaftlicher Funktionen haben und deren Störung oder Zerstörung schwerwiegende Auswirkungen auf die Gesundheit, Sicherheit oder das wirtschaftliche und soziale Wohl großer Teile der Bevölkerung oder das effektive Funktionieren von staatlichen Einrichtungen haben würde.“

Zu § 3 Z 29 (Begriffsbestimmung „physische Infrastrukturen“)

Derzeit stellt der Entwurf undifferenziert auf alle Infrastrukturen ab. Nach dem vorliegenden Gesetzesentwurf sollen sämtliche Infrastrukturen, unter anderem durch Netzbereitsteller, einer zentralen Informationsstelle für Infrastrukturdatengemeldet werden. Diese Informationen sind interessierten Dritten in einer Form zugänglich zu machen, die noch näher gemäß der Verordnung nach § 13a Abs. 7 definiert werden soll. Diese Informationen könnten zu schädigenden Zwecken, die die Allgemeinheit betreffen (zum Beispiel Angriffe auf Datensicherheitssysteme, Strom-, Gas-, Fernwärme- und Wassernetzinfrastrukturen usw.), missbraucht werden. Selbst unter der Voraussetzung, dass der interessierte Dritte glaubhaft machen muss, diese Informationen für ein konkretes Vorhaben zu benötigen, ist dies nicht zu verhindern. Es ist nämlich nicht auszuschließen, dass mittels einer fiktiven Darstellung eines konkreten Vorhabens auf diese Weise diese Informationen erlangt und später missbräuchlich verwendet werden.

In Abwägung der Zielsetzung Wachstum der digitalen Wirtschaft (Breitbandoffensive) und den Anforderungen zum Schutz der inneren Sicherheit ist es daher notwendig, die „kritischen Infrastrukturen“ aus der Definition der „physischen Infrastrukturen“, wie sie der Entwurf in § 3 Ziffer 29 vorsieht, ausdrücklich auszunehmen (Vorschlag: „ § 3 Zif 29: „physische Infrastrukturen, mit Ausnahme von kritischen Infrastrukturen, sind Komponenten eines Netzes, die ...“).

Die hier vorgesehene Begriffsdefinition umfasst entgegen dem klaren Wortlaut von Art 2 Z 2 der Richtlinie 2014/61/EU auch „unbeschaltete Glasfaserkabel“. Im Sinne einer richtlinienkonformen Umsetzung (Art 2 Z 2 RL 2014/61/EU: „ ... Kabel, einschließlich unbeschalteter Glasfaserkabel, ... , sind keine physischen Infrastrukturen Sinne dieser Richtlinie“) sollte die Ausnahme für unbeschaltete Glasfaserkabel auch innerstaatlich umgesetzt werden.

Überdies würde mit der vorgesehenen Definition der Anwendungsbereich des § 8 Abs. 1a (Gestattung der Mitbenützung physischer Infrastrukturen durch die Netzbereitsteller) aufgrund der Mitbenützung unbeschalteter Glasfaserkabel zu weit gefasst sein, da entgegen der Richtlinie 2014/61/EU auch unbeschaltete Glasfaserkabel von Netzbereitstellern auf eigenem Grund mitumfasst wäre.

Zu § 5 (Infrastrukturnutzung)

Gemäß dem neuen letzten Satz in Abs. 1 sind „Vereinbarungen über Leitungsrechte ... der Regulierungsbehörde auf deren begründetes Verlangen vorzulegen.“ Durch den unbestimmten Gesetzesbegriff „begründetes Verlangen“ werden weitgehende Befugnisse einer Behörde etabliert, die gegebenenfalls weitreichende Eingriffsrechte in Eigentum darstellen. Für diese Regelung gibt es **keine Umsetzungsverpflichtung aufgrund der Richtlinie 2014/61/EU, weshalb dieser Satz entfallen sollte.**

Zu § 6a (Koordinierung von Bauarbeiten)**Zu Abs. 1:**

Laut Abs. 1 besteht die Koordinierungspflicht der Netzbereitsteller, wenn die Bauarbeiten „ganz oder teilweise aus öffentlichen Mitteln“ finanziert werden müsste einerseits noch näher definiert werden, wann eine solche „teilweise Finanzierung“ aus öffentlichen Mitteln vorliegt, da bereits ein sehr geringer Beitrag schon die umfassenden Verpflichtungen für den Netzbereitsteller auslöst. Andererseits wurde der Begriff „öffentliche Mittel“ zwar wörtlich aus der Richtlinie 2014/61/EU im Gesetzesentwurf übernommen, bedarf aber einer Präzisierung. Die Bestimmung in der Richtlinie 2014/61/EU und auch der gegenständliche Entwurf zielen darauf ab, dass die Verpflichtungen des § 6a Abs. 1 nur bei (freiwilliger) Inanspruchnahme von staatlichen Beihilfen, wie etwa Förderungen eintreten (vgl. dazu etwa Erwägungsgrund 25 der Richtlinie 2014/61/EU). **Es sollte daher statt dem Begriff „öffentliche Mittel“ der Begriff „staatliche Beihilfen“ oder „staatliche Förderungen“ verwendet bzw. zumindest eine diesbezügliche Klarstellung in die Erläuterungen aufgenommen werden.**

Weiters ist unklar, warum entgegen der Diktion des Art 5 Abs. 2 der Richtlinie 2014/61/EU die Bestimmung des § 6a Abs. 1 nicht nur die Ausführung, sondern auch die Planung von Bauarbeiten umfasst. Wenn Planung und Bau desselben Bauprojektes von jeweils unterschiedlichen Netzbereitstellungsunternehmen erbracht werden, wäre dadurch entgegen der Richtlinie jedes dieser Unternehmen verpflichtet, ein Angebot auf Abschluss einer Vereinbarung über die Koordinierung dieser Bauarbeiten abzugeben. Um Doppelgleisigkeiten und damit einhergehende erhöhte Aufwände bei allen Beteiligten zu vermeiden sollte in diesem Zusammenhang der Wortlaut der 2014/61/EU übernommen und daher die **Wortfolge „planen oder“ in § 6a Abs. 1 erster Satz ersatzlos gestrichen** werden.

Zu Abs. 1 und Abs. 2 (Kosten der Koordinierung):

Abs. 1 verpflichtet Netzbereitsteller unter der Voraussetzung, dass Bauarbeiten aus öffentlichen Mitteln finanziert werden, zur Erstellung eines Angebotes auf Abschluss einer Vereinbarung zur Koordinierung von Bauarbeiten. Dabei sind die mit der Koordinierung verbundenen Kosten in angemessenem Verhältnis aufzuteilen. Die **Kosten der Koordinierung** sind stark vom jeweiligen Bauvorhaben abhängig. Eine angemessene Kostenteilung ist damit einzeln zu kalkulieren und zu verhandeln, was in nahezu jedem Fall

zusätzlichen Aufwand verursacht. In Abs. 2 lit. a ist deshalb sicherzustellen, dass eine Nachfrage auch dann abgelehnt werden kann, wenn vom Nachfrager die Kosten, die durch die Koordinierung selbst entstehen, nicht getragen werden.

Zu Abs. 2:

Die Koordinierungspflicht besteht nur unter den in Abs. 2 genannten Voraussetzungen nicht. Die Notwendigkeit des Schutzes kritischer Infrastruktur ist dabei nicht aufgeführt. Die in Abs. 1 Satz 1 letzter Halbsatz vorgesehene Einschränkung stellt nur auf wirtschaftliche Zumutbarkeit und technische Vertretbarkeit ab; diese Regelung ist unzureichend und hinsichtlich kritischer Infrastruktur zu ergänzen.

Abs. 2 lit. c sieht vor, dass Netzbereitsteller Nachfragen über den Abschluss einer Vereinbarung über die Koordinierung von Bauarbeiten unter anderem nur ablehnen können, wenn bei Einlangen der Nachfrage bereits sämtliche erforderliche Genehmigungen bei den zuständigen Behörden beantragt sind. Artikel 5 Abs. 2 lit. c der Richtlinie 2014/61/EU definiert jedoch, dass die Nachfrage so früh wie möglich, spätestens aber einen Monat **VOR** Einreichung des endgültigen Projektantrages bei der zuständigen Genehmigungsbehörde gestellt wird. In den Erläuterungen wird die Abweichung zur Richtlinie damit begründet, dass in der Regel kein einheitlicher Projektantrag erforderlich bzw. möglich ist, sondern eine Mehrzahl von verwaltungsrechtlichen Genehmigungen einzuholen sein wird. Dass damit aber die Nachfragefrist bis zur Beantragung sämtlicher erforderlicher Genehmigungen erweitert wird ist eine erhebliche Abweichung zur Richtlinie, da diese wie beschrieben auf eine Nachfragefrist von einem Monat vor Projekteinreichung abstellt. Andernfalls könnte die Nachfrage vor Antragstellung in einem nachgelagerten Bewilligungsverfahren zu einer Abänderung bereits bestehender vorgelagerter (ev. bereits rechtskräftiger) Genehmigungen führen. Dieser Ablauf würde wohl dem Prinzip der Verwaltungsökonomie entsprechen. Bei mehreren erforderlichen Genehmigungen wäre es hier daher geboten, auf den Nachfragezeitpunkt einen Monat vor der beabsichtigten Antragstellung für die **erste** Genehmigung abzustellen. Dies wurde beispielsweise im § 13a Abs. 4 auch richtlinienkonform so umgesetzt, wo der Netzbereitsteller sechs Monate vor der beabsichtigten erstmaligen Antragstellung die Mindestinformationen über Bauarbeiten der Behörde bekannt zu geben hat. Damit hätten etwaige Nachfrager noch fünf Monate Zeit, sich dem Bauprojekt anzuschließen. Darüber hinaus wäre dann auch eine abgestimmte Projekteinreichung bzw. Antragstellung noch möglich. Jedenfalls aber ist in § 6a Abs. 2 lit. c nicht auf die Beantragung sämtlicher erforderlicher Genehmigung abzustellen, sondern auf die erstmalige Beantragung einer erforderlichen Genehmigung.

Zu Abs. 3:

Gemäß dieser Bestimmung hat der Nachfrager sein beabsichtigtes Bauvorhaben inkl. Koordinierungsgebiet konkret anzugeben. Um den Prüfungsaufwand für den Netzbereitsteller einzuschränken, hat sich die Nachfrage auf das konkrete **Ausbauvorhaben** zu beschränken. Abs. 3 sollte daher wie folgt geändert werden:

„Der Nachfrager hat das Vorliegen der Voraussetzungen nach Abs. 1 glaubhaft zu machen und sein beabsichtigtes Ausbauprojekt, ~~einschließlich des Gebiets, in~~ bei dem eine Koordinierung von Bauarbeiten beabsichtigt ist, ~~konkret~~ detailliert anzugeben.“

Zu Abs. 4

In konkreter Ausführung der Forderung von Ausnahmebestimmungen betreffend kritische Infrastrukturen wäre Abs. 4 um folgenden Satz zu ergänzen:

„Von den Verpflichtungen nach diesem Absatz sind kritische Infrastrukturen (§ 3 Z 36) ausgenommen.“

Zu § 6b (Zugang zu Mindestinformationen über Bauarbeiten)

Zur Überschrift: Im Interesse der Klarstellung des Anwendungsbereiches sollte die Überschrift von § 6b „**Zugang von Mindestinformationen über Bauvorhaben**“ um „**gemäß § 6a**“ ergänzt werden.

Zu Abs. 1:

Bereitsteller eines öffentlichen Kommunikationsnetzes sind berechtigt, Mindestinformationen über geplante Bauvorhaben an physischen Infrastrukturen zu erhalten. Dazu sind nach § 13a Abs. 4 der Regulierungsbehörde wenigstens sechs Monate vor der beabsichtigten erstmaligen Antragstellung auf eine Genehmigung diese Mindestinformationen über das geplante Bauvorhaben zugänglich zu machen oder darüber zu informieren, wo die beantragten Mindestinformationen in elektronischer Form zugänglich gemacht wurden. Können diese Mindestinformationen nicht von der zentralen Meldestelle zugänglich gemacht werden, haben nach § 6b Abs. 3 die Netzbereitsteller auf schriftliche Nachfrage diese Mindestinformationen zur Verfügung zu stellen. Ergeht also ein schriftlicher Antrag auf Mindestinformationen eines öffentlichen Kommunikationsnetzbetreibers mehr als sechs Monate vor der beabsichtigten erstmaligen Antragsstellung auf eine Genehmigung des Bauvorhabens an die zentrale Informationsstelle, können diese Informationen von dieser (noch) nicht zur Verfügung gestellt werden, sodass der Antragsteller nach § 6b Abs. 3 beim Netzbereitsteller schriftlich anfragen darf. Netzbereitsteller sind durch diese Regelung daher unter Umständen einer erhöhten Nachfrage ausgesetzt über Bauprojekte, deren beabsichtigte erstmalige Antragstellung mehr als sechs Monate in der Zukunft liegt. Diese müssten dann schon umfassend bearbeitet bzw. beauskunftet werden. Es wäre daher sinnvoll und auch richtlinienkonform, wenn die Mindestinformationen über Bauvorhaben auch erst sechs Monate vor der geplanten erstmaligen Antragstellung zur Verfügung gestellt werden müssten. Dies kann erreicht werden indem der § 6a Abs. 1 dahingehend abgeändert wird, dass die Bereitsteller öffentlicher Kommunikationsnetze die **Mindestinformationen über geplante Bauarbeiten an physischen Infrastrukturen erst frühestens sechs Monate vor der beabsichtigten erstmaligen Antragstellung auf eine Genehmigung** zu erhalten berechtigt sind.

Zu Abs. 4:

Entsprechend § 6a Abs. 3 ist auch § 6b Abs. 4 auf das Ausbauvorhaben zu beschränken und wie folgt zu ändern: „Der Antragsteller (Abs. 2) hat das Vorliegen der Antragsvoraussetzungen glaubhaft zu machen und jedenfalls das **Ausbauvorhaben Gebiet**, in dem der Ausbau eines Hochgeschwindigkeitsnetzes für die elektronische Kommunikation beabsichtigt ist, ~~konkret~~ detailliert anzugeben.“

Zu Abs. 5:

Der Zugang zu Mindestinformationen ist gem. Abs. 5 nur unter den dortigen Voraussetzungen (Sicherheit und Integrität der Netze, nationale Sicherheit etc.) zulässig. Diese wären weiter zu konkretisieren, um sowohl Netzbereitstellern und Netzbetreibern insbesondere im Hinblick auf kritische Infrastrukturen ausreichend Sicherheit und Klarheit über die einzuhaltenden Schutzstandards zu vermitteln. Daher sollte Abs. 5 ergänzt werden wie folgt:

„Die Verweigerung des Zuganges für Mindestinformationen nach Abs. 2 und 3 ist nur insoweit zulässig, als es für die Sicherheit und Integrität der Netze, **insbesondere für kritische Infrastrukturen (§ 3 Z 36)**, ... erforderlich ist oder ...“

Zu § 8 (Mitbenutzungsrechte)

Es besteht eine gewisse Unklarheit, welchen Kommunikationsnetzbetreibern nun die Netzbereitsteller ihre physischen Infrastrukturen zur Verfügung stellen müssen. Einerseits differenziert **§ 8 Abs. 1 nicht zwischen öffentlichen/nicht öffentlichen Kommunikationsnetzbetreibern**, andererseits räumt der **neue § 8 Abs. 1a nur öffentlichen Kommunikationsnetzbetreibern** Rechte ein. Demgemäß würden auf öffentlichem oder privatem Gut alle Kommunikationsnetzbetreiber die Netzbereitsteller zur Mitbenutzung in Anspruch nehmen dürfen, auf dem eigenen Gut der Netzbereitsteller nur öffentliche Kommunikationsnetzbetreiber. Auch § 9 stellt ganz klar nur auf öffentliche Kommunikationsnetzbetreiber ab. Diesbezüglich sollte eine Klarstellung bzw. Vereinheitlichung vorgenommen werden.

Nach Artikel 3 Abs. 3 der Richtlinie 2014/61/EU muss die Zugangsverweigerung zu den physischen Infrastrukturen auf objektiven, transparenten und verhältnismäßigen Kriterien beruhen. Als Beispiel ist in lit. d die Integrität und Sicherheit bereits bestehender Netze, insbesondere nationale kritische Infrastruktur angeführt. In den Erläuterungen zur gegenständlichen TKG-Novelle 2016 wird zwar auf die beispielhaften Verweigerungsgründe des Artikels 3 Abs. 3 der Richtlinie 2014/61/EU verwiesen und auch darauf, dass diese durch die Korrekturen der wirtschaftlichen Zumutbarkeit und insbesondere technischen Vertretbarkeit umgesetzt werden, die im Sinne der bisherigen Entscheidungspraxis und höchstgerichtlichen Praxis zu verstehen sind. Es wäre aber **wünschenswert, wenn die in der Richtlinie 2014/61/EU angeführten Verweigerungsgründe im Gesetzestext verankert werden würden. Insbesondere die Kriterien des Artikel 3 Abs. 3 lit. d der Richtlinie 2014/61/EU (die Integrität und Sicherheit bestehender Netze insbesondere kritische Infrastrukturen) gehören**

eingefügt und auch näher erläutert. In konkreter Ausführung wäre Abs. 3 um folgenden Satz zu ergänzen:

„Von den Verpflichtungen nach diesem Absatz sind kritische Infrastrukturen (§ 3 Z 36) ausgenommen.“

In **Abs. 1c** wurde ergänzt, dass die vorläufige Freihaltung für zukünftige Entwicklungen „nachweislich“ erforderlich sein soll. Hingegen verwendet Art 3 Abs. 3 lit. b der Richtlinie 2014/61/EU die Wortfolge „ausreichend nachgewiesen“. Hier sollte die Richtlinie wörtlich wiedergegeben werden, da ein definitiver Nachweis eines zukünftigen Bedarfes - aufgrund der noch ausgesprochen vagen künftigen Anforderungen an die Verteilernetze, insb. der Stromverteilernetze, schwer zu erbringen ist. Im Rahmen des (Strom-) Leitungsausbaus wird bewusst ein gewisser Anteil an Lehrverrohrungen mit einkalkuliert; diese Leerrohre werden benötigt, falls es zu Beeinträchtigungen der bestehenden Leitungen kommt oder falls aufgrund sonstiger Änderungen zusätzliche Kapazitäten benötigt werden. Eine Belegung dieser Leerrohre mit nicht der Stromversorgung dienenden TK-Linien würde somit die vorhandenen Reservekapazitäten einschränken und letztlich die Stromversorgungssicherheit gefährden. Die Notwendigkeit eines künftigen Eigenbedarfes muss natürlich im Einzelfall beurteilt werden, kann aber (wenn ein solcher aller Voraussicht nach gegeben ist) maximal im Sinne der genannten Richtlinie „ausreichend nachgewiesen“ werden.

Zu § 9a (Zugang zu Mindestinformationen über Infrastrukturen und Vor-Ort-Untersuchungen)

Gemeinsame Vor-Ort-Untersuchungen gemäß Abs. 4 sind im Elektrizitätsbereich kaum durchführbar bzw. wirtschaftlich nicht zielführend. So werden in den meisten Fällen Anlagen betroffen sein, die als kritische Infrastruktur nicht zur gemeinsamen Nutzung geeignet sind. Bei Vor-Ort-Untersuchungen bzw. in der Folge bei jeglichen Arbeiten im Rahmen einer allfälligen Mitbenutzung durch Dritte sind aus Sicherheitsgründen zumindest zwei fachkundige Begleitpersonen abzustellen (Elektrik und Telekommunikation), was für Betreiber der Elektrizitätsanlagen – insbesondere kurzfristig – nur sehr schwer oder nicht zu organisieren und jedenfalls wirtschaftlich nicht darstellbar sein wird. In bestimmten (oft nicht prognostizierbaren) Zeitfenstern ist Dritten aus betrieblichen Gründen der Zugang zu derartigen Einrichtungen darüber hinaus grundsätzlich zu verwehren. **Eine Vor-Ort-Untersuchung ist aus besagten Gründen im Elektrizitätsbereich abzulehnen. Abs. 4 sollte deshalb entfallen.** (siehe auch unten zu Zutrittsthematik)

In konkreter Ausführung der Forderung von **Ausnahmebestimmungen betreffend kritische Infrastrukturen** wären Abs. 3 und gegebenenfalls Abs. 4 um folgenden Satz zu ergänzen:

„Von den Verpflichtungen nach diesem Absatz sind kritische Infrastrukturen (§ 3 Z 36) ausgenommen.“

In Abs. 5 sollte der erste Satz wie folgt ergänzt werden: „... konkret anzugeben **und mit einer normgerechten Planung vorzuweisen.**“

Zu § 9a in Verbindung mit § 13a

Bereitsteller eines öffentlichen Kommunikationsnetzes sind berechtigt, Mindestinformationen gem.

§ 13a Abs. 2 über für Kommunikationslinien nutzbare Infrastrukturen zu erhalten (siehe dazu § 9a Abs. 1). Weiters haben Netzbereitsteller nach § 13a Abs. 3 die Verpflichtung, bei Ihnen in elektronischer Form vorliegende Informationen über ihre Infrastrukturen gemäß § 13a Abs. 2 der Regulierungsbehörde zugänglich und in weiterer Folge nach Maßgabe von § 13a Abs. 5 Aktualisierungen verfügbar zu machen. In der Richtlinie 2014/61/EU wird in diesem Zusammenhang richtigerweise auf „bestehende“ Infrastrukturen abgestellt und sollte dies zur Klarstellung auch in der innerstaatlichen Umsetzung entsprechend klargestellt werden. Erreicht werden kann dies relativ leicht, indem man **bei § 9a Abs. 1 auf „für Kommunikationslinien nutzbare bestehende Infrastrukturen“ und bei § 13a Abs. 2 auf „für Kommunikationslinien nutzbare bestehende Anlagen“ Abs.tellt.**

Zu § 13a (Zentrale Informationsstelle für Infrastrukturdaten)

Grundsätzliche Anmerkung:

Es liegen in den Gemeinden bereits umfassende Infrastrukturverzeichnisse auf. Daher führt die Sammlung der Infrastrukturdaten gemäß § 13a ff des Novellen-Entwurfs zu einem Parallelverzeichnis, wodurch ein redundanter und somit entbehrlicher Aufwand generiert wird.

Eine anlassbezogene Verpflichtung zur Information über für Kommunikationslinien nutzbarer Infrastruktur besteht bereits nach § 9a TKG 2003 und diese Verpflichtung ist für die vorliegenden Zwecke der Erleichterung der Mitnutzung von Infrastrukturen hinreichend. Die Richtlinie 2014/61/EU enthält weiters, im Unterschied zur vorgesehenen Regelung in § 13a Abs. 5 TKG 2003, keine Verpflichtung von Netzbereitstellern, Aktualisierungen der bei ihnen elektronisch verfügbaren Daten sowie neue Daten über Infrastrukturen bekannt zu geben. **Eine laufende anlasslose Weitergabe von Aktualisierung von Datenbeständen ist mit erheblichen personellen und finanziellen Aufwendungen beim Netzbereitsteller verbunden und in dieser Form – vor allem auch ohne Regelung über einen Kostenersatz des Netzbereitstellers – unverhältnismäßig und daher strikt abzulehnen.**

Zu Abs. 2 und 3:

Da die Richtlinie die Zugänglichmachung der Mindestinformationen in elektronischer Form bis 1. Jänner 2017 verlangt und der Regulierungsbehörde damit mehr Zeit als der vorliegende Gesetzesentwurf einräumt, die Mindestinformationen in die elektronische Form zu übertragen, ist es nicht notwendig, diese Frist um ein halbes Jahr zu verkürzen. Daher sollte die Frist um ein halbes Jahr bis 1. Jänner 2017 verlängert werden.

Zu Abs. 3:

Der Begriff der Infrastruktur wird im Gegensatz zum Begriff der „physischen Infrastruktur“ nicht definiert. Es wird daher das Einfügen der Wortfolge „ ... über ihre Infrastruktur, **ausgenommen kritische Infrastruktur (§ 3 Z 36)**, ...“ vorgeschlagen.

Weiters verpflichtet Abs. 3 des Entwurfs die Netzbereitsteller zur Übermittlung von Informationen über ihre Infrastruktur an die Regulierungsbehörde. Selbst wenn diese Verpflichtung auf in elektronischer Form vorliegende Informationen beschränkt ist, bedeutet dies für Netzbereitsteller einen zusätzlichen personellen wie finanziellen Aufwand. Es sollte deshalb vorgesehen werden, dass entsprechende Auskünfte kostenpflichtig sind und die **Aufwendungen der Netzbetreiber in diesem Zusammenhang ausgeglichen werden.**

Zu Abs. 5:

Die Frist für Aktualisierungen sollte auf von 2 auf 6 Monate verlängert werden.

Zu Abs. 7:

Das Einfügen folgender Phrase wird vorgeschlagen: „... Informationen sind mindestens sechs Monate vorher festzulegen und über die Abfrage ...“.

Weiters sollten im Gesetzesentwurf fehlende Regelungen zu folgenden Sachthemen aufgenommen werden:**a) Störungs- und Wartungsarbeiten**

Die multiple Nutzung bestehender Infrastrukturtrassen bewirkt völlig uneinheitliche Störungsrisiken. Es ist sicherzustellen, dass Energie- und Wassertrassen, die für Kommunikationszwecke in Anspruch genommen werden, hinsichtlich Störungs- und Wartungsdienst jedenfalls vorrangig gegenüber Telekommunikationslinien behandelt werden. Weiters ist sicherzustellen, dass Störungs- und Wartungsarbeiten an Telekommunikationslinien nur in Abstimmung mit den Energie- und Wassertrasseninhaber erfolgen.

b) Einnahmen aus der Mitbenützung

Nach Erwägung 16 der Richtlinie 2014 /61/EI sollen die in dieser Richtlinie dargelegten Maßnahmen auch die Möglichkeit der Mitgliedstaaten unberührt lassen, im Einklang mit dem geltenden Unionsrecht die Gewährung des Zugangs zu Infrastrukturen durch Versorgungsunternehmen attraktiver zu gestalten, indem die Einnahmen aus jener Dienstleistung von der Berechnungsgrundlage für die Endnutzertarife ihrer Haupttätigkeiten ausgenommen werden. Dafür müssen entsprechende Regelungen vorgesehen werden.

c) Mehrkosten:

Soweit Arbeiten an Kabeln und Rohren (Umlegungen, Durchtrennen von Kabeln zum Zwecke von Abzweigungen, und Neuanschlüssen) notwendig werden, muss ausdrücklich klargestellt werden, dass alle aus der Mitbenützung heraus entstehenden Mehrkosten jedenfalls vom Mitbenutzer getragen werden müssen.

d) Zutrittsthematik:

Laut der in Aussicht genommenen Novelle ist eine Mitbenutzung bis zum ersten Konzentrations-, Verteilungs- oder Zugangspunkt zu gestatten; dies könnten nach der gegebenen technischen Konfiguration beispielsweise auch Nachrichtenräume, etc. betreffen. Die Zutrittsmöglichkeit zu Aktivkomponenten ist unter Sicherheitserwägungen jedenfalls mit Nachdruck abzulehnen und könnte nur dergestalt gelöst werden, dass eigene Räumlichkeiten und Zugangsmöglichkeiten für Mitbenutzer geschaffen werden, deren Kosten jedoch von den Mitbenutzungsberechtigten zu tragen wären.

Wir bitten um Berücksichtigung unserer Einwände.

Mit freundlichen Grüßen



DI Wolfgang Anzengruber
Präsident



Dr. Barbara Schmidt
Generalsekretärin