

Telekommunikationsmodernisierungsgesetz

Wegfall des Nebenkostenprivilegs

I. Bisherige Rechtslage

1. § 2 Nr. 15 Betriebskostenverordnung (BetrKV)

II. Neue Rechtslage

1. Änderung des § 2 Nr. 15 BetrKV
2. Einführung des § 556 Abs. 3a) BGB
3. Einführung von § 71 Abs. 2 TKG
4. Einführung von § 555b Nr. 4a) BGB
5. Einführung von § 72 TKG
6. Übergangsregelungen
7. Ziel der Gesetzesänderung

1. § 2 Nr. 15 Betriebskostenverordnung (BetrKV)

- § 556 Abs. 1 BGB definiert den Begriff der Betriebskosten
- Danach sind Betriebskosten die Kosten, die dem Eigentümer/Erbbauberechtigten durch das Eigentum/Erbbauerecht am Grundstück oder durch den bestimmungsmäßigen Gebrauch des Gebäudes, der Nebengebäude, Anlagen, Einrichtungen und des Grundstücks laufend entstehen
- § 556 Abs. 1 BGB bestimmt, dass für die Aufstellung der Betriebskosten die Betriebskostenverordnung vom 25. November 2003 (BGBl. I S. 2346, 2347) fort gilt
- Folglich sind die in der BetrKV aufgeführten Betriebskosten solche, die auf den Wohnraummieter abgewälzt werden können
- Aus dem Abweichungsverbot in § 556 Abs. 4 BGB ergibt sich darüber hinaus, dass eine Erweiterung der Umlage nicht, auch nicht durch Individualvereinbarung, möglich ist (MüKoBGB/Zehlein, 8. Aufl. 2020, BetrKV § 1 Rn. 3)

Nur ausdrücklich in der BetrKV benannte Betriebskosten dürfen auf die Wohnraummieter umgelegt werden!

- Gemäß § 2 Nr. 15 BetrKV zählen zu den Betriebskosten die Kosten
 - a) des Betriebs der Gemeinschafts-Antennenanlage,
hierzu gehören die Kosten des Betriebsstroms und die Kosten der regelmäßigen Prüfung ihrer Betriebsbereitschaft einschließlich der Einstellung durch eine Fachkraft oder das Nutzungsentgelt für eine nicht zu dem Gebäude gehörende Antennenanlage sowie die Gebühren, die nach dem Urheberrechtsgesetz für die Kabelweitersendung entstehen,
oder
 - b) des Betriebs der mit einem Breitbandnetz verbundenen privaten Verteilanlage;
hierzu gehören die Kosten entsprechend Buchstabe a, ferner die laufenden monatlichen Grundgebühren für Breitbandanschlüsse;

- **Umlagefähige Kosten gemäß § 2 Nr. 15b BetrKV**
 - die Stromkosten,
 - die Wartungskosten,
 - die laufenden monatlichen Grundgebühren für die Breitbandanschlüsse, die der Vermieter an die Bundespost zu zahlen hat
 - Wird die Anlage von einem Dritten betrieben, so gehören das Nutzungsentgelt und die Wartungskosten zu den Betriebskosten (Hitpaß/Maaß, ZMR 2003, 541, 548)

Ein Verstoß gegen den Wirtschaftlichkeitsgrundsatz kann vorliegen, wenn der Vermieter einen Anbieter auswählt, dessen Preise unüblich hoch sind (Hitpaß/Maaß, ZMR 2003, 541, 549).

- **Nicht Umlagefähige Kosten gemäß § 2 Nr. 15b BetrKV**
 - die einmalig zu zahlende Anschlussgebühr

1. § 2 Nr. 15 Betriebskostenverordnung (BetrKV)

- Umlagefähige Kosten gemäß § 2 Nr. 15b BetrKV bei nachträglichem Anschluss an das Breitbandnetz
 - duldungspflichtige Verbesserungsmaßnahme im Sinne von § 555b Nr. 4 BGB
 - Sieht der Mietvertrag hinsichtlich der Umlage der hierdurch entstehenden Kosten eine ausdrückliche Regelung vor, so ist diese Regelung maßgebend
 - Ist die Umlage der Betriebskosten für den Breitbandanschluss nicht geregelt, so ist der Mietvertrag in diesem Punkt nach den Grundsätzen über die ergänzende Vertragsauslegung zu erweitern. Dies gilt unabhängig davon, ob der Mieter ein Fernsehgerät besitzt (BGH NJW 2007, 3060). Wird der Umlageschlüssel nach den Grundsätzen der ergänzenden Vertragsauslegung festgelegt, so ist nach der Ansicht des BGH (a. a. O.) ein sachgerechter Schlüssel auszuwählen. Bei der Umlage der Betriebskosten für den Breitbandanschluss ist dies die Umlage nach Wohneinheiten, weil die jeweiligen Wohnungsinhaber von dem Breitbandanschluss unabhängig von der Größe ihrer Wohnungen denselben Nutzen haben. (Blank/Börstinghaus/Blank/Börstinghaus, 6. Aufl. 2020, BGB § 556 Rn. 94, 95)

- Die Kosten für die TV-Kabelverträge (Kabelfernseh-Entgelte), die Vermieter abgeschlossen haben, dürfen nur noch bis zum 30. Juni 2024 im Rahmen der Betriebskosten über die Miete auf die Mieter umgelegt werden; Änderung von § 2 Nr. 15 a) und b) BetrKV.
- Handelt es sich dagegen um eine gebäudeinterne Verteilanlage, die vollständig mittels Glasfaser mit einem öffentlichen Netz mit sehr hoher Kapazität verbunden ist, hat der Vermieter weiterhin die Möglichkeit, die Kosten im Rahmen der Betriebskosten auf die Mieter umzulegen; Neueinführung von § 2 Nr. 15 c) BetrKV; Voraussetzung ist allerdings, dass
 - der Mieter seinen Anbieter von öffentlich zugänglichen Telekommunikationsdiensten über seinen Anschluss frei wählen kann und
 - die Kosten max. 60 EUR pro Jahr und Wohneinheit nicht übersteigen und max. nur 5 Jahre umgelegt werden
 - Ausnahme: Wenn der Zeitraum von 5 Jahren zur Refinanzierung aufgrund nachweisbar besonders aufwändiger Maßnahmen nicht ausreicht, kann er auf bis zu 9 Jahre ausgedehnt werden, so dass insgesamt max. 540 EUR je Wohneinheit umgelegt werden können

- Das BGB schränkt mit der Einführung des § 556 Abs. 3a) BGB die Umlagefähigkeit eines Glasfaserbereitstellungsentgeltes gemäß § 2 Nr. 15 c) BetrKV ein
- Voraussetzung der Umlagefähigkeit ist nach § 556 Abs. 3a) BGB, dass
 - die Maßnahme wirtschaftlich umgesetzt wurde
 - der Vermieter bei besonders aufwändigen Maßnahmen (max. Kosten in Höhe von 540 EUR je Wohneinheit) vor Vereinbarung der Glasfaserbereitstellung - soweit möglich - drei Angebote eingeholt und das wirtschaftlichste ausgewählt hat
- Das Glasfaserbereitstellungsentgelt berechnet sich nach den Vorgaben des neuen § 72 TKG
- § 72 TKG regelt das Glasfaserbereitstellungsentgelt, welches der Betreiber eines öffentlichen Telekommunikationsnetzes auf Grundlage einer vertraglichen Vereinbarung mit dem Grundstückseigentümer erheben darf

- Neben der Änderung des § 2 Nr. 15 BetrKV wird ab dem 30. Juni 2024 mit § 71 Abs. 2 TKG eine neue Regelung aufgenommen, die sicherstellen soll, dass sich Mieter und Pächter künftig aus der Bereitstellung und Bezahlung solcher im Rahmen des Mietverhältnisses angebotener Telekommunikationsdienste mit Monatsfrist lösen können, ohne gleichzeitig ihren Miet- oder Pachtvertrag kündigen zu müssen, wenn das Miet- oder Pachtverhältnis bereits 24 Monate oder länger besteht.
- Die Regelung des § 71 Abs. 2 TKG wurde notwendig, da Zweifel darüber aufkamen, ob die Versorgung eines Mieters mit Telekommunikationsdiensten im Rahmen eines Mietvertrages in den Anwendungsbereich des TKG fällt (vgl. LG Essen, Urteil vom 31. Mai 2019 – 45 O 72/18; OLG Hamm, Urteil vom 28. Mai 2020 – I-4 U 82/19).
- Die Regelung des § 71 Abs. 2 TKG gilt auch für Kleinunternehmen oder kleine Unternehmen sowie Organisationen ohne Gewinnerzielungsabsicht, es sei denn, diese haben ausdrücklich dem Verzicht der Anwendung dieser Bestimmungen zugestimmt. (Kriterium: mindestens zwei der drei nachstehenden Merkmale dürfen nicht überschritten werden:
 - 6.000.000 Euro Bilanzsumme,
 - 12.000.000 Euro Umsatzerlöse in den zwölf Monaten vor dem Abschlusstichtag und
 - im Jahresdurchschnitt fünfzig Arbeitnehmer)

- § 555b BGB enthält den Katalog der Modernisierungsmaßnahmen, die den Vermieter gemäß § 559 Abs. 1 BGB berechtigen, die jährliche Miete um 8% der für die Wohnung aufgewendeten Kosten zu erhöhen
- Mit § 555b Nr. 4a) BGB wird der erstmalige Anschluss der Mietsache mittels Glasfaser an ein öffentliches Netz mit sehr hoher Kapazität in den Katalog der zur Mieterhöhung berechtigenden Modernisierungsmaßnahmen aufgenommen
- Die Mieterhöhung ist aber nur zulässig, wenn
 1. der Mieter seinen Anbieter von öffentlich zugänglichen Telekommunikationsdiensten über den errichteten Anschluss frei wählen kann und
 2. der Vermieter kein Bereitstellungsentgelt gemäß § 72 TKG als Betriebskosten umlegt oder umgelegt hat
- Verbot der Doppelabrechnung:
 - Entweder Umlage über Betriebskosten oder Mieterhöhung aufgrund einer Modernisierungsmaßnahme

- § 72 TKG regelt künftig das Glasfaserbereitstellungsentgelt
- Betreiber eines öffentlichen Telekommunikationsnetzes (Netzbetreiber) dürfen von den Grundstückseigentümern auf vertraglicher Grundlage künftig ein Bereitstellungsentgelt erheben, vorausgesetzt:
 1. der Netzbetreiber stattet das Gebäude mit Gestattung des Grundstückseigentümers erstmalig mit einer Netzinfrastruktur aus, die vollständig aus Glasfaserkomponenten besteht,
 2. der Netzbetreiber schließt die Glasfaser-Netzinfrastruktur an ein öffentliches Netz mit sehr hoher Kapazität an und
 3. Der Netzbetreiber gewährleistet für den mit dem Grundstückseigentümer vereinbarten Bereitstellungszeitraum die Betriebsbereitschaft der Glasfaser-Netzinfrastruktur und des Anschlusses an das öffentliche Netz mit sehr hoher Kapazität

- Auch zwischen Netzbetreiber und Grundstückseigentümer gilt, dass das Bereitstellungsentsgelt im Jahr höchstens 60 Euro je Wohneinheit betragen darf und über maximal 5 Jahre erhoben werden darf (Gesamtkosten 300 Euro).
- Ausnahmsweise kann das o.g. Bereitstellungsentsgelt bis zu 9 Jahre erhoben werden (max. Gesamtkosten 540 EUR), vorausgesetzt:
 1. es handelt sich um eine besonders aufwändige Maßnahme und
 2. der Netzbetreiber hat dem Grundstückseigentümer die Gründe für den besonderen Aufwand dargelegt
- Der Netzbetreiber darf bei der Festsetzung des Bereitstellungsentsgelts neben den tatsächlichen Kosten eine angemessene Verzinsung des eingesetzten Kapitals berücksichtigen
- Kosten, die von einem Dritten übernommen oder die mit Zuschüssen aus öffentlichen Haushalten gedeckt werden, sind von den Kosten des Netzbetreibers abzuziehen

Wichtig:

- Nach Ablauf des Bereitstellungszeitraums ist der Grundstückseigentümer verpflichtet, die Betriebsbereitschaft der Netzinfrastruktur innerhalb des Gebäudes zu gewährleisten
- Open Access-Verpflichtung:
 - Anbietern von öffentlich zugänglichen Telekommunikationsdiensten muss zum Zwecke der Versorgung von Endnutzern dauerhaft auf Antrag Zugang zur passiven Netzinfrastruktur sowie den Glasfaserkabeln am Hausübergabepunkt zu transparenten und diskriminierungsfreien Bedingungen und unentgeltlich gewährt werden
 - Open Access-Verpflichtung trifft Netzbetreiber während des Bereitstellungszeitraumes und Grundstückseigentümer nach Ablauf des Bereitstellungszeitraumes (6 bis max. 9 Jahre)
- Das Glasfaserbereitstellungsentgelt kann nur für Glasfaserinfrastrukturen erhoben werden, die in dem Zeitraum vom 01. Januar 2015 bis spätestens zum 31. Dezember 2027 errichtet worden sind
- Bei Glasfaserinfrastrukturen, die in dem Zeitraum vom 01. Januar 2015 bis zum 31.12.2021 errichtet worden sind, ist das Bereitstellungsentgelt in dem Verhältnis zu kürzen, das dem Verhältnis von verstrichener Zeit seit Errichtung der Infrastruktur zu der vereinbarten Laufzeit des Gestattungsvertrags entspricht

- Bis zum 30. Juni 2024 gilt kann das Nebenkostenprivileg weiterhin angewendet werden, d.h. Telekommunikationsdienste, die im Rahmen des Miet- und Pachtverhältnisses erbracht werden, können weiterhin als Betriebskosten abgerechnet werden.
- Außerdem besteht die Möglichkeit, Gestattungsverträge zwischen Netzbetreibern und Grundstückseigentümern, die vor dem 1. Dezember 2021 geschlossen wurden, wegen der Beschränkung der Umlagefähigkeit nach § 2 Satz 1 Nr. 15 a) oder b) BetrKV frühestens mit Wirkung ab dem 1. Juli 2024 ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist kündigen, soweit die Parteien für diesen Fall nichts anderes vereinbart haben. Die Kündigung berechtigt den anderen Teil nicht zum Schadensersatz.

- Stationäre Internetzugangsdienste können sowohl über herkömmliche Telefonnetze (Kupferdoppelader und/oder Glasfaser), als auch über Kabelnetze (Koaxialkabel und/oder Glasfaser) erbracht werden. Darüber hinaus hat die technologische Entwicklung dazu geführt, dass TV-Dienste nicht nur terrestrisch (DVB-T), per Satellit oder über das Kabelfernsehnetz, sondern auch über das Internet (IP-TV oder Web-TV) empfangen werden können.
- Die Umlagefähigkeit der laufenden monatlichen Grundgebühren für den Breitbandanschluss im Rahmen der Wohnnebenkosten gemäß § 2 Nr.15b BetrKV hemmt die Wahlfreiheit der Verbraucher bei der Auswahl des Telekommunikations- bzw. TV-Dienste-Anbieters erheblich. Im Fall der zwischen den Anbietern eines Breitbandanschlusses und den Vermietern in der Regel langjährig geschlossenen Gestattungsverträgen werden die Mieter dauerhaft an einen einzelnen Anbieter gebunden.
- Mit dem Wegfall des Nebenkostenprivilegs soll dafür gesorgt werden, dass Verbraucher zwischen verschiedenen Telekommunikationsdiensten, wie insbesondere Telefonie, Internetzugang oder TV, frei wählen können.

- Zur Streichung des bisherigen Nebenkostenprivilegs gehört auch, dass keine solchen Bedingungen und Verfahren bestehen, die eine Vertragskündigung erschweren oder von einem Anbieterwechsel abschrecken
 - Insbesondere darf die Mindestvertragslaufzeit von 24 Monaten nicht überschritten werden
 - Verbraucher müssen auch die Freiheit haben, öffentlich zugängliche Telekommunikationsdienste, wie den Kabel-TV-Dienst oder sonstige Breitbanddienste, nicht in Anspruch zu nehmen.
 - Der Mietvertrag darf nicht dazu führen, dass Mieter sich automatisch verpflichten, eine bestimmte TK-Dienstleistung (in der Regel Kabel-TV) in Anspruch zu nehmen.
- Durch die im Rahmen des § 2 Nr.15 BetrKV geschlossenen langfristigen Gestattungsverträge, die der Disposition des Mieters entzogen sind, werden die betroffenen Mieter von einem Anbieterwechsel abgehalten.

www.wr-recht.de

info@wr-recht.de

Bleichenbrücke 11
20354 Hamburg

Tel.: 040 / 350036-0

Hinweise

© Der gesamte Inhalt dieser Präsentation ist ausschließliches Eigentum der WIRTSCHAFTSRAT Recht – Bremer Woitag Rechtsanwaltsgesellschaft mbH. Ohne Einwilligung der Rechtsinhaberin ist jegliche Übernahme zur Vervielfältigung und zur Nutzung für werbliche Zwecke oder die Änderung des Inhalts bei Beibehaltung der wesentlichen strategischen Aussagen – auch einzelner – Vorschläge unzulässig, wenn nicht dafür die schriftliche Genehmigung der Rechtsinhaberin eingeholt wurde.