

Z 27/99

Bescheid

Die Telekom-Control-Kommission hat durch Dr. Eckhard Hermann als Vorsitzenden sowie durch Dkfm. Alfred Reiter und Univ. Prof. DI Dr. Gottfried Magerl als weitere Mitglieder über Antrag der Telekabel Wien GmbH, Erlachgasse 16, 1100 Wien, vertreten durch Dr. Stefan Köck, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Seilergasse 16, auf Erlass einer Teilzusammenschaltungsanordnung gemäß § 41 Abs 3 TKG nach Anhörung der antragstellenden Gesellschaft sowie der Telekom Austria AG, Schwarzenbergpl. 3, 1010 Wien, vertreten durch Cerha, Hempel & Spiegelfeld, Partnerschaft von Rechtsanwälten in 1010 Wien, Parkring 2, in der Sitzung vom 22. Mai 2000 einstimmig folgenden Bescheid beschlossen:

I. Spruch

Gemäß § 41 Abs. 3 TKG in Verbindung mit § 111 TKG wird für die Zusammenschaltung des öffentlichen Telekommunikationsnetzes der Telekabel Wien GmbH („Antragstellerin“, kurz „Zusammenschaltungspartner“ oder „ANB“) mit dem öffentlichen Telekommunikationsnetz der Telekom Austria AG („Antragsgegnerin“, kurz „TA“) ergänzend zur Zusammenschaltungsanordnung Z 33/99-87 vom 17.04.2000 Folgendes angeordnet:

A. Punkt 18.3 der Zusammenschaltungsanordnung vom 17.04.2000 wird ergänzt und hat nunmehr zu lauten wie folgt:

„18.3 Anhänge

Die nachstehend aufgelisteten Anhänge bilden einen integrierten Bestandteil dieser Anordnung. Jede Bezugnahme auf die Anordnung bezieht sich daher auch auf die Anhänge.

Übersicht über die Anhänge:

Anhang 1	Definitionen und Abkürzungsverzeichnis
Anhang 2	Zusammenschaltungsverbindungen
Anhang 3	Technische Spezifikationen
Anhang 4	Übergabe des terminierenden Verkehrs der Zusammenschaltungspartner an die TA (HVSt)
Anhang 5	Verkehrsarten
Anhang 6	Tariffestlegung, Entgelte, Kosten
Anhang 7	Registrierungsparameter
Anhang 8	Verrechnungssätze
Anhang 9	Nicht festgelegt
Anhang 10	Nicht festgelegt
Anhang 11	Ergänzende Regelungen für Terminierung und Transit (HVSt)
Anhang 12	Regelungen betreffend Verbindungsnetzbetreiber
Anhang 13	Allgemeine Regelungen betreffend die Zusammenschaltung auf unterer Netzhierarchieebene
Anhang 13a	Regelungen betreffend die Zusammenschaltung und die hierfür anzuwendenden Bedingungen für bestimmte NVSt und OVSt
Anhang 14	Regelungen betreffend Zugang zu den tariffreien Diensten
Anhang 15	Regelungen betreffend Zugang zu internationalen tariffreien Diensten („Universal International Freephone Services“-0800)
Anhang 16	Regelungen betreffend Notrufe
Anhang 17	Regelungen betreffend Dienste mit geregelten Tarifobergrenzen und frei kalkulierbare Mehrwertdienste
Anhang 18	Nicht festgelegt
Anhang 19	Regelungen betreffend personenbezogene Dienste
Anhang 20	Nicht festgelegt
Anhang 21	Nicht festgelegt
Anhang 22	Nicht festgelegt
Anhang 23	Regelungen betreffend die wechselseitigen Bedingungen für das Funktionieren der Portierung von geografischen Rufnummern
Anhang 24	Regelungen betreffend die wechselseitigen Bedingungen für das Funktionieren der Portierung von geografischen Rufnummern
Anhang 25	Regelungen betreffend den Zugang zu Online-Diensten des Rufnummernbereiches 07189x

B. Zu den bestehenden Anhängen tritt der folgende Anhang 25:

„Anhang 25

Regelungen betreffend den Zugang zu Online-Diensten des Rufnummernbereiches 07189x

1. Zugang zu Online-Diensten des Rufnummernbereiches 07189x im Netz der TA

Die TA ermöglicht den Teilnehmern des Zusammenschaltungspartners binnen drei Wochen nach Rechtskraft dieses Bescheides den Zugang zu Online-Diensten, die unter Nutzung einer von ihren Kunden erreichbaren Teilnehmernummer von der TA innerhalb des Rufnummernbereiches 07189x in ihrem eigenen Netz angeboten werden.

2. Durchführung der Zusammenschaltung

2.1. Grundsätze der Verkehrsübergabe

Wählt ein Teilnehmer des Zusammenschaltungspartners eine Online-Nummer im Netz der TA, so wird dieses Gespräch vom Netz des Zusammenschaltungspartners zum vorgesehenen Netzübergangspunkt geroutet. Der vorgesehene Netzübergangspunkt ist abhängig vom Ortsnetz des rufenden Teilnehmers und der gerufenen Online-Nummer. Der Verkehr wird, falls an dem von TA vorgesehenen Zusammenschaltungspunkt (vgl. 2.2.) keine Zusammenschaltung zwischen TA und dem Zusammenschaltungspartner besteht, an der darüberliegenden HVSt übergeben.

Der in diesem Anhang geregelte Verkehr zu Online-Diensten wird von TA gesondert erfasst.

2.2. Übermittlung einer Matrix

Zum Zweck des Routens des Verkehrs zur jeweils vorgesehenen Vermittlungsstelle wird TA dem Zusammenschaltungspartner binnen zwei Wochen nach Rechtskraft dieses Bescheides auf elektronischem Wege eine Matrix übermitteln, in der alle verfügbaren Online-Nummern des Rufnummernbereiches 07189x aufgelistet sind. Für jede dieser Online-Nummern zeigt die Matrix für jedes österreichische Ortsnetz den seitens TA vorgesehenen Zusammenschaltungspunkt an, sofern sich zur betreffenden Online-Nr. ein Point of Presence („PoP“) des Internet-Service-Providers („ISP“) innerhalb eines Radius von 50 km des jeweiligen Ortsnetzes befindet. Wenn ein Zusammenschaltungspunkt auf niedriger Netzebene angegeben ist, ist zusätzlich auch die zugeordnete HVSt anzugeben.

TA ist verpflichtet, jede Änderung der relevanten Daten der Matrix, das ist insbesondere jede Änderung, Löschung oder Neueinrichtung einer Online-Nummer bzw. eines vorgesehenen Zusammenschaltungspunktes, dem Zusammenschaltungspartner unverzüglich, längstens jedoch binnen zwei Arbeitstagen ab Kenntnis ebenfalls auf elektronischem Wege zu übermitteln.

2.3. Zusammenschaltungspunkte auf niedriger Netzebene

TA ist verpflichtet, den Zugang zu im Netz der TA österreichweit erreichbaren Online-Nummern des Rufnummernbereiches 07189x aus anderen Netzen mittels max. 23 Zusammenschaltungspunkten auf niedriger Netzebene innerhalb von drei Monaten ab Rechtskraft dieses Bescheides anzubieten. Die Schnittstelle sowie die nähere technische Ausgestaltung und Kostentragung der physikalischen Verbindung für VSten auf niedriger Netzebene entsprechen den im Anhang 2 der Zusammenschaltungsanordnung vom 17. April 2000, Z 33/99-87 (Zusammenschaltungsverbindungen, 1. "End of Span" Zusammenschaltung; 2. „In Span“-Zusammenschaltung) festgelegten Regelungen.

Wenn ein entsprechender Zusammenschaltungspunkt auf niedriger Netzebene angeboten wird, ist TA berechtigt, die Verkehrsübernahme für Rufe von Teilnehmern des Zusammenschaltungspartners zu Online-Nummern aus den jeweils zugeordneten Ortsnetzen auf HVSt-Ebene abzulehnen, wenn der Verkehr für den vorgesehenen Zusammenschaltungspunkt auf niedriger Netzebene zwei PCM-Links durchschnittlich mit jeweils 200.000 Minuten auslasten würde und TA dem Zusammenschaltungspartner nachweist, dass die Netzintegrität anderenfalls nicht bzw. nicht mit wirtschaftlich vertretbarem Aufwand gewährleistet werden kann. Gegen die ablehnende Entscheidung der TA kann der Zusammenschaltungspartner gem. § 2 Abs. 4 ZVO iVm § 41 Abs. 3 TKG die Regulierungsbehörde anrufen.

Dem Zusammenschaltungspartner ist zur Herstellung seiner Anbindung an den von TA errichteten Zusammenschaltungspunkt ein Zeitraum von drei Monaten ab Erhalt des Zusammenschaltungsangebots der TA einzuräumen.

Wird für ein Ortsnetz binnen drei Monaten ab Rechtskraft dieses Bescheides kein Zusammenschaltungspunkt auf niedriger Netzebene angeboten, kann der Verkehr vom Zusammenschaltungspartner an der in der Matrix vorgesehenen HVSt zu dem in Z 3.2. vorgesehenen Entgelt übergeben werden.

2.4. Verkehrsübergabe auf HVSt-Ebene

Solange der vom Zusammenschaltungspartner zu übergebende Verkehr für den einem Zusammenschaltungspunkt auf niedriger Netzebene zugeordneten Bereich unter der oben angegebenen Grenze liegt, kann er jedenfalls auf der übergeordneten HVSt zu dem in Z 3.1. vorgesehenen Entgelt übergeben werden. TA ist nicht verpflichtet, Verkehr über zwei HVSten zu terminieren.

3. Entgelte

3.1. Verkehrsübergabe auf HVSt-Ebene

Für die Terminierung von Rufen aus dem Netz des Zusammenschaltungspartners zu Online-Nummern im Netz der TA, die mangels Zusammenschaltung auf niedriger Netzebene auf HVSt-Ebene übergeben werden, hat der Zusammenschaltungspartner ein Terminierungsentgelt in Höhe von V3, also ATS 0,21 = EUR/100 1,52613 (Peak) bzw. ATS 0,10 = EUR/100 0,72673 (Off-peak) zu leisten.

3.2. Verkehrsübergabe auf niedriger Netzebene

Für die Terminierung von Rufen aus dem Netz des Zusammenschaltungspartners zu Online-Nummern im Netz der TA, die auf niedriger Netzebene übergeben werden, hat der

Zusammenschaltungspartner ein Terminierungsentgelt von ATS 0,12 = EUR/100 1,651236 (Peak) bzw. 0,04 = EUR/100 0,550412 (Off-peak) zu leisten.

3.3. Ergänzende Regelungen

Für Verbindungsaufbauleistungen und nicht zu Stande gekommene Verbindungen werden keine zusätzlichen Entgelte verrechnet. Das Entgelt bemisst sich auf der Basis einer Sekundenabrechnung der zu Stande gekommenen Verbindungen.

Peak- und Off-Peak-Zeiten, Clearing-Entgelte und Verrechnung richten sich nach Anhang 6 der Zusammenschaltungsanordnung vom 17.04.2000, Z 33/99-87.

4. Laufzeit

Die Geltungsdauer dieses Anhangs endet am 31.12.2000, ohne dass es einer Kündigung einer der beiden Parteien bedarf.

Die in diesem Anhang getroffenen Regelungen sind keiner ordentlichen Kündigung zugänglich.

Bis zum 30.09.2000 können einander die Parteien wechselseitig allfällige Änderungswünsche für diese Anordnung für die Zeit ab 1.01.2001 mitteilen und unverzüglich Verhandlungen darüber aufnehmen. Es steht jeder Partei frei, die Regulierungsbehörde betreffend die Anordnung einer Nachfolgeregelung für die Zeit ab 1.01.2001 anzurufen, wenn und soweit binnen sechs Wochen ab Einlangen eines mit Gründen versehenen Änderungswunsches keine Einigung erfolgt ist. Wird die Regulierungsbehörde spätestens bis 30.09.2000 angerufen, so wenden die Parteien die gegenständliche Anordnung vorläufig weiter an, bis ein rechtskräftiger Spruch der Regulierungsbehörde vorliegt; eine solche Neuregelung tritt dann mit Wirkung vom 1.01.2001 in Kraft.

Diese Anordnung endet jedenfalls, wenn die Konzessionen von ANB oder TA zur Erbringung von Telekommunikationsdienstleistungen für die Öffentlichkeit erlöschen.“

C. Sonstige Anordnungen

1. Informationspflichten

Gemäß § 83 Abs 2 und 3 TKG haben TA und der Zusammenschaltungspartner der Telekom-Control-Kommission innerhalb eines Monats nach jedem Quartalsende (für das jeweils abgelaufene Quartal) Informationen über den auf der Basis dieser Anordnung abgewickelten Verkehr in elektronischer Form zu übermitteln. Dabei ist die Anzahl der Verkehrsminuten zu Online-Diensten des Rufnummernbereiches 07189x und die Anzahl der erfolgreichen Verbindungsaufbauten (jeweils aufgeschlüsselt nach NÜPs) anzugeben. Weiters ist der Telekom-Control-Kommission zu den genannten Stichtagen eine Kopie der Matrix mit dem jeweils aktuellen Stand zu übermitteln.

2. Kosten der Sachverständigen

Gemäß § 53a und § 76 AVG hat die Telekabel Wien GmbH die Sachverständigengebühren für Dr. Frank Schmidt und Dr. Werner Neu in der Höhe von ATS 52.766,48 (EUR 3.834,69) zu tragen. Der Betrag ist binnen 14 Tagen ab Rechtskraft des Bescheids mittels beiliegendem Zahlschein auf das PSK-Konto der Telekom-Control Österreichische Gesellschaft für Telekommunikationsregulierung mit beschränkter Haftung, BLZ 60000, Konto-Nr. 9663936, zu überweisen.

Im Übrigen werden die Anträge der Parteien abgewiesen.

II. Begründung

...

[Von der Veröffentlichung der Ausführungen zum Gang des Verfahrens (1.), zu den Sachverhaltsfeststellungen (2.) und zur Beweiswürdigung (3.) wurde abgesehen.]

...

4. Rechtliche Beurteilung

Der Antrag ist zulässig und begründet.

Die Telekom-Control-Kommission ist zur Entscheidung gemäß § 111 Z 6 zuständig. Die Voraussetzungen des § 41 Abs 2 TKG liegen vor.

4.1 Zur Zuständigkeit der Telekom-Control-Kommission

Gemäß § 41 Abs 2 TKG können Betreiber von öffentlichen Telekommunikationsnetzen, die eine Zusammenschaltungsvereinbarung mit anderen öffentlichen Telekommunikationsnetzbetreibern anstreben, unter der Voraussetzung der Nachfrage nach einer entsprechenden Zusammenschaltungsleistung und nach Ablauf einer erfolglosen sechswöchigen Verhandlungsdauer über diese Zusammenschaltungsleistung die Regulierungsbehörde anrufen. Die Anordnung der Regulierungsbehörde, in der die Zusammenschaltung für die bestimmte Zusammenschaltungsleistung angeordnet wird, ersetzt die zu treffende Vereinbarung (§ 41 Abs 3 TKG).

Gemäß der eindeutigen Zuständigkeitsregelung in § 111 Z 6 TKG ist die Telekom-Control-Kommission für die "Festlegung der Bedingungen für die Zusammenschaltung im Streitfall gemäß §§ 37 bis 41" zuständig.

4.2 Zur Antragslegitimation

§ 41 Abs 1 TKG verpflichtet jeden Betreiber eines öffentlichen Telekommunikations-netzes, anderen Betreibern solcher Netze auf Nachfrage ein Angebot auf Zusammenschaltung abzugeben. Gemäß § 41 Abs 2 TKG kann jeder der an der Zusammenschaltung Beteiligten die Regulierungsbehörde anrufen, wenn binnen einer Frist von sechs Wochen ab dem Einlangen der Nachfrage eine Vereinbarung über die Zusammenschaltung nicht zustandekommt. Aus § 41 Abs 2 TKG, der eine sechswöchige verpflichtende Verhandlungsfrist vor Anrufung der Regulierungsbehörde vorsieht, ergibt sich, dass die Betreiber jedenfalls vor Anrufung der Regulierungsbehörde gehalten sind, ernsthafte Verhandlungen zu führen.

Für die Zulässigkeit der Anrufung der Regulierungsbehörde ist somit Voraussetzung, dass der Anrufende die Zusammenschaltungsleistung mindestens sechs Wochen vor der Anrufung nachgefragt hat, dass er selbst ein öffentliches Telekommunikationsnetz betreibt, und dass keine Vereinbarung über die Zusammenschaltung zustandegekommen ist.

4.2.1. Betreiberstatus

Sowohl der Betreiberstatus der ANB als auch der Betreiberstatus der TA wurden mit den Bescheiden der Telekom-Control-Kommission vom 20.2.1998, K 4/98-7 und K 4/98-8 sowie vom 17.12.1997, K 7/97 festgestellt; beide treten auch am Markt für das Erbringen des öffentlichen Sprachtelefondienstes mittels eines selbst betriebenen festen Telekommunikationsnetzes sowie auf dem Markt für das Erbringen des öffentlichen Mietleitungsdienstes mittels eines selbst betriebenen festen Telekommunikationsnetzes auf, sodass die beide Verfahrensparteien jedenfalls als Betreiber eines öffentlichen Telekommunikationsnetzes im Sinne des § 41 TKG anzusehen sind.

4.2.2 Nachfrage

Voraussetzung für die Zulässigkeit der Anrufung der Regulierungsbehörde ist die gegenüber TA erfolgte Nachfrage nach der – später bei der Regulierungsbehörde zur Anordnung beantragten – Zusammenschaltungsleistung. Die relevante Bestimmung in § 41 Abs 1 TKG enthält keine Formvorschriften hinsichtlich der zu stellenden Nachfrage; auch aus der Wortfolge „Einlangen der Nachfrage“ in § 41 Abs 2 TKG bzw. „Einlangen des Begehrens auf Zusammenschaltung“ in § 7 Abs 1 ZVO ist eine Formvorschrift nicht abzuleiten. Es handelt es sich bei § 41 TKG um eine Konkretisierung und Erweiterung des bereits nach allgemeinen zivil- und kartellrechtlichen Grundsätzen einen monopolistischen Anbieter treffenden Kontrahierungszwangs. Die nach § 41 TKG zu führenden Verhandlungen sind privatrechtlicher Natur. Die dabei abzugebenden Willenserklärungen sind daher ebenso nach privatrechtlichen Kriterien zu beurteilen wie die getroffenen Zusammenschaltungsvereinbarungen.

Nachfrage iSd § 41 Abs 1 TKG ist die privatrechtliche empfangsbedürftige Willenserklärung eines Netzbetreibers, in Verhandlungen mit einem anderen Netzbetreiber eintreten zu wollen, um eine Zusammenschaltungsvereinbarung auszuhandeln. Zur Beurteilung, ob eine konkrete Zusammenschaltungsleistung nachgefragt wurde, ist daher auf den objektiven Erklärungswert einer Willensäußerung abzustellen, also darauf, wie die Willensäußerung von einem redlichen Erklärungsempfänger verstanden werden musste.

Zweifelsohne ist die Nachfrage auf Zusammenschaltung im Sinne des § 41 Abs 1 TKG von informellen Vorgesprächen bzw. von unverbindlicher Vorkorrespondenz zu unterscheiden. Jedoch kann die Nachfrage grundsätzlich formfrei und sowohl ausdrücklich als auch schlüssig erfolgen. Die Annahme einer schlüssigen Nachfrage setzt freilich voraus, dass im Sinne des § 863 ABGB kein vernünftiger Grund zum Zweifel am Erklärungsinhalt bestehen konnte; dabei ist zudem darauf Bedacht zu nehmen, dass die Nachfrage im Sinne des § 41 Abs 1 TKG auch Pflichten für den Nachfragenden auslöst und daher auch der entsprechende Rechtsfolgewille für den Erklärungsempfänger unzweifelhaft sein muss. Dass ein Vertreter im Vollmachtsnamen mehrerer Betreiber eine Nachfrage stellt, begegnet keinen Bedenken, sodass die Nachfrage durch den dazu (unter anderem) vom nachfragenden Betreiber bevollmächtigten VAT, der das Vertretungsverhältnis und die Antragstellerin als Vollmachtsgeberin der TA gegenüber offen gelegt hat, im Sinne von § 41 Abs 1 TKG wirksam war.

Die Änderungswünsche bzw. die Nachfrage zuerst des VAT und sodann der antragstellenden Gesellschaft in diesem Verfahren war in Bezug auf den angestrebten Zugang zu Online-Diensten hinreichend konkretisiert, auch wenn zu unterschiedlichen Zeitpunkten der Zugang zu Online-Diensten mit unterschiedlichen Rufnummern im Netz der TA nachgefragt wurde. Fest steht, dass der Zugang zu Online-Diensten auch des verfahrensgegenständlichen Rufnummernbereiches von ANB wiederholt entweder in Form des Zugangs zu Online-Diensten allgemein – teils unter beispielhafter Anführung des Rufnummernbereiches 194x bzw. zu Online-Diensten der Rufnummerngruppe 071x oder in Form des Zugangs zu Online-Diensten anderer Nummernbereiche wie 0668x oder 194x nachgefragt bzw. über den derart nachgefragten Zugang verhandelt wurde.

4.2.3. Nichteinigung

Zu einer Einigung der Parteien im Laufe der Verhandlungen kam es jedoch nicht, da TA in den mit ANB geführten Verhandlungen wiederholt eine Übermittlung von Angeboten in Bezug auf den Zugang zu Online-Diensten ankündigte (1.7.1999, 15.07.1999), die letztlich erst – jedoch nur in Bezug auf den Zugang zu Online-Diensten des Rufnummernbereiches 194x – nach Erlass eines entsprechenden Bescheides der Telekom-Control GmbH erfolgte. Eine Einigung der Verfahrensparteien in Bezug auf den Zugang zu Online-Diensten des gegenständlichen Rufnummernbereiches im Netz der Antragsgegnerin ist aus dem Sachverhalt nicht ersichtlich. Überdies hat TA im weiteren Verlauf des Verfahrens die Auffassung vertreten, dass eine Verpflichtung ihrerseits zur Führung von Verhandlungen über die Gewährung von Zugang zu Online-Diensten gegenüber ANB nicht bestehe, da der beantragte Zugang keine Zusammenschaltungsleistung darstelle.

4.3. Zusammenschaltungsleistung

Bei dem von Telekabel beantragten Zugang zu Online-Diensten der Rufnummerngruppe 07189x im Netz der TA handelt es sich sowohl nach nationalem Recht als auch nach den einschlägigen Richtlinien der Europäischen Union um eine Leistung im Rahmen der Zusammenschaltung iSd § 41 iVm 3 Z 16 TKG.

4.3.1. Nationales Recht

§ 3 Z 16 TKG definiert als Zusammenschaltung „jenen Netzzugang, der die physische und logische Verbindung von Telekommunikationsnetzen herstellt, um Nutzern, die an verschiedenen Telekommunikationsnetzen angeschaltet sind, die mittelbare oder unmittelbare Kommunikation zu ermöglichen“.

Gegenüber dem in § 3 Z 7 TKG allgemein umschriebenen Begriff des Netzzugangs (die physische und logische Verbindung eines Telekommunikationsnetzes mit einem anderen Telekommunikationsnetz oder Teilen desselben zum Zwecke des Zugriffs auf Funktionen dieses Telekommunikationsnetzes oder auf die darüber erbrachten Telekommunikationsdienstleistungen) richtet sich der eine spezielle Form dieses Netzzugangs bezeichnende Begriff der Zusammenschaltung im Sinne von § 3 Z 16 TKG aber nicht bloß auf den Zugriff auf Funktionen des anderen Telekommunikationsnetzes oder der darüber erbrachten Dienste, sondern darauf, denjenigen Nutzern, die an den zusammengeschalteten Telekommunikationsnetzen angeschaltet sind, „die mittelbare oder unmittelbare Kommunikation zu ermöglichen“.

Zusammenschaltung im Sinn von § 3 Z 16 TKG setzt weiter voraus, dass es sich um die Verbindung von Telekommunikationsnetzen handelt. Diese Verbindung muss sowohl physisch als auch logisch hergestellt werden. Das öffentliche Telekommunikationsnetz definiert § 3 Z 9 TKG als „die Telekommunikationsinfrastruktur, mit der Signale zwischen definierten Netzabschlusspunkten über Draht, über Richtfunk, auf optischem oder anderem elektromagnetischen Weg übertragen werden und die unter anderem für die Erbringung öffentlicher Telekommunikationsdienste genutzt wird“. Maßgeblich für die Definition ist zum einen folglich das Vorhandensein von Telekommunikationsinfrastruktur zur Übertragung von Signalen zwischen definierten Netzabschlusspunkten, und zum anderen die Nutzung dieser Telekommunikationsinfrastruktur für die Erbringung von Telekommunikationsdiensten. Um von Zusammenschaltung sprechen zu können, müssen Telekommunikationsnetze sowohl physisch (durch Netzübergangspunkte) als auch logisch (durch Signalisierung) verbunden werden. Eine Einschränkung der übertragenen Signale auf den Bereich der Sprachtelefonie ist aus der Definition nicht ersichtlich.

Schließlich muss, um von Zusammenschaltung im Sinn von § 3 Z 16 TKG sprechen zu können, die physische und logische Verbindung von Telekommunikationsnetzen dazu hergestellt werden, „um Nutzern, die an verschiedenen Telekommunikationsnetzen angeschlossen sind, die mittelbare oder unmittelbare Kommunikation zu ermöglichen“. Nutzer iSd § 3 Z 8 TKG sind „Nachfrager nach Telekommunikationsdienstleistungen, einschließlich Endbenutzer (Konsumenten) und Diensteanbieter als Nachfrager nach Dienstleistungen bei anderen Diensteanbietern“. Zusammenschaltung soll definitionsgemäß dazu dienen, diesen Nutzern (die an verschiedenen Telekommunikationsnetzen angeschlossen sind) die „mittelbare oder unmittelbare“ Kommunikation zu ermöglichen. Nutzer im Sinne dieser Definition sind sowohl die bei ANB angeschalteten Endkunden als auch ISP als Nachfrager nach Telekommunikationsdienstleistungen der TA.

Die alternierende Verwendung der Begriffe mittelbar und unmittelbar verdeutlicht, dass die Kommunikation zwischen den Nutzern, die an verschiedenen Telekommunikationsnetzen angeschlossen sind, auch über ein oder mehrere dazwischenliegende Netze erfolgen kann. Zusammenschaltung umfasst daher nicht nur die Verbindung von zwei Telekommunikationsnetzen, um den Nutzern des jeweils anderen Netzes die unmittelbare Kommunikation miteinander zu ermöglichen, sondern auch die physische und logische Verknüpfung von mehreren (mehr als zwei) Telekommunikationsnetzen, um zwei an verschiedenen Netzen angeschalteten Nutzern die mittelbare Kommunikation, gegebenenfalls also über ein drittes oder auch viertes Netz, zu ermöglichen.

Der Begriff der „Kommunikation“, wie er in § 3 Z 16 TKG verwendet wird, ist im TKG selbst nicht definiert. Wie sich aber bereits aus der Definition des Begriffes Telekommunikation in § 3 Z 13 TKG („*der technische Vorgang des Aussendens, Übermittels und Empfangens von Nachrichten jeglicher Art in der Form von Zeichen, Sprache, Bildern oder Tönen mittels dazu dienender technischer Einrichtungen*“) ergibt, kann unter „Kommunikation“ im Sinne des TKG nicht bloß die Übermittlung von Sprache verstanden werden. Vielmehr ist hiervon auch die Übermittlung von Daten – verstärkt durch die zunehmende Bedeutung des Internet als Informations- und Kommunikationsmedium – umfasst.

Das Vorbringen von TA, mit dem das Vorliegen einer Zusammenschaltungsleistung im vorliegenden Fall unter Berufung darauf bestritten wurde, dass der von Telekabel gewünschte Zugang zum „Datenhighway“ (= IP-Backbone) der TA als eine Leistung ausserhalb des von der Zusammenschaltungsrichtlinie (und damit vom Zusammenschaltungsbegriff des TKG) erfassten Bereichs der Sprachtelefonie darstelle und TA nicht zur Einräumung von Netzzugang zu einem gleichzeitig neben dem Sprachtelefonienetz betriebenen paketvermittelten Datennetz verpflichtet sei, erweist sich als unbeachtlich, zumal - wie aus dem Gutachten hervorgeht - der Verbindungsaufbau zu einer Rufnummer im Rufnummernbereich 07189x der TA nicht in paketvermittelter Form verläuft, sondern sich technisch nicht von einem konventionellen Telefongespräch unterscheidet und die Verbindung vor Zustellung an der PoP-VSt des ISP das Sprachtelefonienetz nicht verlässt.

Im Übrigen ist das weitere Vorbringen der TA, dass es sich beim Zugang zu den Rufnummern 194xx nicht um Sprachtelefonie, sondern um Datendienste handle, auch deshalb in Zweifel zu ziehen, da sich der – technisch gleich gelagerte - Zugang zu den Rufnummern 194xx für max.mobil und Mobilkom aus den jeweiligen *Zusammenschaltungsverträgen* ergibt, woran erkennbar wird, dass es sich auch nach dem Verständnis der TA um *Zusammenschaltung* im technischen und rechtlichen Sinn handelt.

4.3.2. Europarecht

Die nationalen Regelungen des Telekommunikationsrechtes dienen in weiten Bereichen der Umsetzung von Gemeinschaftsrecht, insbesondere der allgemeinen wettbewerbsrechtlichen

Bestimmungen des EGV sowie der ONP-Richtlinien. Vor diesem Hintergrund sind sie zu verstehen und auszulegen. Die gemeinschaftsrechtlichen Regelungen stützen das Auslegungsergebnis.

Die in der Richtlinie 90/387/EWG (ONP-Richtlinie) vorgesehenen harmonisierten Grundsätze für den offenen, effizienten Zugang zu öffentlichen Telekommunikationsnetzen sind auch auf die Zusammenschaltung anzuwenden, bei der es sich um eine Form des Netzzuganges handelt. Diese Grundsätze sind insbesondere Objektivität, Transparenz und Nichtdiskriminierung (Art 3 Abs 1 Richtlinie 90/387/EWG), sowie die Kostenorientierung (Z 4 1. Spiegelstrich Anhang 2 zur Richtlinie 90/387/EWG). Diese Grundsätze sollen nach der Richtlinie 90/387/EWG für alle Tarife für den Zugang zu Netzressourcen oder Diensten gelten (Z 4 Abs 3 Anhang 2 zur Richtlinie 90/387/EWG; ebenso Anhang I Z 3 RL 97/51/EG). Aufbauend auf diesen Rahmen (so Erwägungsgrund 1 der Richtlinie 97/33/EG) wurden die näheren Bedingungen der Zusammenschaltung in Richtlinie 97/33/EG geregelt. Ziel dieser Richtlinie ist es, "unabhängig von der verwendeten Technologie [...] allgemeine Rahmenbedingungen für die Zusammenschaltung mit öffentlichen Telekommunikationsnetzen und mit für die Öffentlichkeit zugänglichen Telekommunikationsdiensten sicherzustellen, um eine durchgehende Interoperabilität von Diensten für Benutzer in der Gemeinschaft bereitzustellen" (Erwägungsgrund 2 Richtlinie 97/33/EG). Ziel der Richtlinie ist es weiters, "neue Telekommunikationsdienste zu stimulieren und neue Formen der Zusammenschaltung [...] zu fördern" (Erwägungsgrund 6). Diese Bestimmungen, die die Absicht des Richtliniengebers erhellen, sind auch bei der Auslegung der Richtlinie heranzuziehen.

Art 2 der Richtlinie 97/33/EG definiert die Zusammenschaltung als "die physische und logische Verbindung von Telekommunikationsnetzen, die von derselben oder einer anderen Organisation genutzt werden, um den Nutzern einer Organisation die Kommunikation mit Benutzern derselben oder einer anderen Organisation oder den Zugang zu den von einer anderen Organisation angebotenen Diensten zu ermöglichen. Dienste können von den beteiligten Parteien erbracht werden oder von anderen Parteien, die Zugang zum Netz haben" (Art 2 Abs 1 lit a). Der Begriff des Telekommunikationsnetzes wird definiert als "die Übertragungssysteme und gegebenenfalls Vermittlungseinrichtungen sowie sonstige Betriebsmittel, mit denen Signale zwischen definierten Abschlusspunkten über Draht, über Funk, auf optischem oder anderem elektromagnetischem Wege übertragen werden" (Art 2 Abs 1 lit c).

Art 3 Abs 2 Zusammenschaltungsrichtlinie verpflichtet die Mitgliedstaaten, die angemessene, effiziente Zusammenschaltung der in Anhang 1 angeführten öffentlichen Telekommunikationsnetze sicherzustellen, soweit dies notwendig ist, um die Interoperabilität dieser Dienste für alle Benutzer in der Gemeinschaft zu gewährleisten.

Anhang 1 Abschnitt 1 definiert dabei das feste öffentliche Telefonnetz als "das öffentliche vermittelte Telekommunikationsnetz, das die Übermittlung von Sprache und Ton mit einer Bandbreite von 3,1 kHz zwischen Netzabschlusspunkten an festen Standorten unterstützt".

Die daraus von TA abgeleitete Auffassung, dass es sich bei allen anderen Diensten als der Sprachübertragung mit 3,1 kHz nicht um Zusammenschaltung handle, ist rechtsirrig. Eine Einschränkung des Begriffes der Zusammenschaltung ist in Art 2 der Zusammenschaltungsrichtlinie nicht vorgesehen. Vielmehr geht aus der erklärten Absicht des Richtliniengebers, die durchgehende Interoperabilität der Dienste sicherzustellen zu wollen, hervor, dass diese Interoperabilität bei allen den Benutzern zur Verfügung stehenden Diensten gewährleistet sein soll, um Nutzern verschiedener Organisationen die Kommunikation untereinander auf Basis dieser Dienste zu ermöglichen.

4.4. Pflicht zur Gewährung von Netzzugang

TA ist gegenüber ANB auf Grund von § 37 Abs 1 TKG zur Gewährung von Netzzugang verpflichtet.

Die Gewährung von Zusammenschaltung, deren Mindestumfang und zulässige Einschränkungen sowie Zusammenschaltung im Wege des besonderen Netzzugangs ergeben sich aus den §§ 37 – 40 TKG.

Nach § 37 Abs 1 S 1 TKG hat der Betreiber eines Telekommunikationsnetzes, der Telekommunikationsdienstleistungen für die Öffentlichkeit anbietet und über eine marktbeherrschende Stellung verfügt, anderen Nutzern Zugang zu seinem Telekommunikationsnetz zu ermöglichen. Gemäß § 37 Abs 2 TKG ist der Netzzugang über Anschlüsse, die allgemein am Markt nachgefragt werden (allgemeiner Netzzugang), zu gewähren.

Sofern dies der Nutzer begehrt, kann Netzzugang nach § 37 Abs 2 S 2 und § 2 Abs 2 ZVO auch über besondere Anschlüsse (besonderer Netzzugang) gewährt werden.

4.4.1. Marktbeherrschender Betrieb eines öffentlichen Telekommunikationsnetzes

Die marktbeherrschende Stellung der TA wurde gemäß § 33 TKG in Bezug auf die Märkte für den öffentlichen Sprachtelefondienst mittels eines selbst betriebenen festen Telekommunikationsnetzes und für das Erbringen des öffentlichen Mietleitungsdienstes mittels eines selbst betriebenen festen Telekommunikationsnetzes mit Bescheid M 1/99-218 vom 15.6.1999 festgestellt. Auch unter Berücksichtigung eines Absinkens der Marktanteile der TA auf Grund des Markteintritts alternativer Netzbetreiber ergibt sich jedenfalls kein Absinken ihrer Marktanteile unter die Schwelle des § 33 Abs 2 TKG.

4.4.2. ANB als Nutzer

Wie oben 4.3.1. bereits ausgeführt wurde, ist ANB Nutzer iSd § 3 Z 8 TKG. Auch § 2 Abs 2 ZVO sieht vor, dass die Pflicht des marktbeherrschenden Betreibers, einen besonderen Netzzugang anzubieten, dann ausgelöst wird, wenn Nutzer diese Leistung entweder als Anbieter von Telekommunikationsdiensten oder Betreiber von Telekommunikationsnetzen nachfragen. In seiner Eigenschaft als Betreiber eines öffentlichen Telekommunikationsnetzes und Erbringer von Telekommunikationsdiensten iSd § 14 TKG fragt ANB Telekommunikationsdienstleistungen bei anderen Diensteanbietern nach und ist somit als Nutzer anzusehen.

4.4.3. Nichtdiskriminierungsgebot

Schon auf Grund des in § 34 Abs 1 TKG enthaltenen Nichtdiskriminierungsgebots ist TA als marktbeherrschender Anbieter verpflichtet, Wettbewerbern unter Einhaltung des Grundsatzes der Nichtdiskriminierung unter vergleichbaren Umständen zu gleichwertigen Bedingungen in derselben Qualität Leistungen bereitzustellen, die sie am Markt anbieten oder die sie für ihre eigenen Dienste oder für Dienste verbundener Unternehmen bereitstellen.

Wie sich auch aus dem im Verfahren RWBR 8/99 ergangenen Bescheid der Telekom-Control GmbH ergibt, bietet TA den Zugang zur Rufnummerngruppe 194xx sowohl Kunden am Markt als auch sich selbst und den Wettbewerbern max.mobil und Mobilkom an. Sie wäre daher jedenfalls bereits auf Grund von § 34 Abs 1 TKG dazu verpflichtet, auch anderen Wettbewerbern den Zugang zu diesen Rufnummern zu ermöglichen.

Der Verbindungsaufbau aus ANB-Netzen zu Rufnummern des Rufnummernbereiches 07189x ist technisch vergleichbar und wird auch den Kunden der TA bereitgestellt. Eine Verpflichtung der TA zur Gewährung des beantragten Netzzugangs resultiert daher schon aus § 34 Abs 1 TKG.

4.5. Netzzugang als Zusammenschaltung ; Umfang

Dass es sich bei der Zusammenschaltung um eine Form des Netzzugangs handelt, ergibt sich aus § 37 Abs 1 S 4 TKG, wonach der zur Gewährung von Netzzugang verpflichtete marktbeherrschende Betreiber eines öffentlichen Telekommunikationsdienstes „insbesondere eine Zusammenschaltung seines Telekommunikationsnetzes mit öffentlichen Telekommunikationsnetzen anderer Betreiber“ zu ermöglichen hat.

Oben 4.3. wurde bereits ausgeführt, dass der von ANB beantragte Zugang zu Online-Diensten materiell Zusammenschaltung darstellt.

4.5.1. Übermittlung einer Matrix

Im Rahmen des beantragten Netzzugangs ist TA verpflichtet, ANB eine Matrix der vorgesehenen Zusammenschaltungspunkte zur Verfügung zu stellen, die für jede der innerhalb des Rufnummernbereiches 07189x verfügbare Rufnummer bei jedem Ortsnetz den seitens TA vorgesehenen Zusammenschaltungspunkt anzeigt, sofern sich ein PoP des ISP innerhalb eines Radius von 50 km des betreffenden Ortsnetzes (d.h. der entsprechenden Teilnehmer-VSt der Antragsgegnerin) befindet. Diese Verpflichtung resultiert aus § 38 Abs 1 Z 2 TKG, wonach der Mindestumfang der von der Zusammenschaltung umfassten Leistungen sich auch auf die Zurverfügungstellung der notwendigen Vermittlungsdaten der jeweiligen Verbindung an den zusammenschaltenden Betreiber erstreckt, sowie aus § 4 Abs 1 ZVO, der marktbeherrschende Betreiber verpflichtet, sicherzustellen, dass auf Anfrage alle für die Inanspruchnahme von Leistungen benötigten Informationen unverzüglich bereitgestellt werden. Dies dient der Herstellung gleicher Verhältnisse für die Erreichbarkeit einer bestimmten Online-Nummer aus einem Ortsnetz für Teilnehmer von Antragsgegnerin und Antragstellerin.

Der von TA hiergegen erhobene Einwand, dass es entgegenstehende Vereinbarungen zwischen TA und ISP's gebe, nach denen TA zur Offenlegung von Routinginformationen oder Informationen aus bilateralen Vereinbarungen mit ISP nicht berechtigt und zur Geheimhaltung der in die Matrix einfließenden Daten verpflichtet sei, vermag nicht zu überzeugen. Solche Vereinbarungen wurden der Regulierungsbehörde nicht offengelegt.

Im Übrigen ist davon auszugehen, dass der ISP idR gegenüber einer Übermittlung dieser Daten keine Bedenken haben, vielmehr die Möglichkeit einer Inanspruchnahme des von ihm im Netz der TA angebotenen Internetdienstes durch einen seiner Kunden aus einem ANB-Netz begrüßen wird, da er hierdurch für seine in ANB-Netzen angeschlossenen Kunden leichter erreichbar ist und sich die Gefahr, dass der Kunde seinen aus dem ANB-Netz nicht zum Online-Tarif erreichbaren Internetzugang kündigt, verringert. Eine solche Situation würde sich nachteilig auf die Situation der Anbieter von Internet-Zugangsdiensten auswirken und steht daher mit den Regulierungszielen der §§ 1 und 32 TKG, die u.a. den Marktzutritt neuer Anbieter sowie das Angebot innovativer Dienste fördern sollen, nicht in Einklang.

TA machte weiterhin geltend, dass ANB die relevanten Routinginformationen auch durch bilaterale Kontakte mit ISP in Erfahrung bringen könne und eine Rechtspflicht zur Übermittlung dieser Daten nicht bestehe. Auf §§ 38 Abs 1 Z 2 TKG, 4 Abs 1 ZVO und die daraus resultierende Verpflichtung des marktbeherrschenden Betreibers zur Übermittlung zusammenschaltungsrelevanter Informationen wurde bereits oben hingewiesen. Eine

Verweisung von ANB auf die Ermittlung der Routinginformationen durch bilaterale Kontakte mit ISP würde die Möglichkeit einer Terminierung von Verbindungen zu Online-Diensten mit Rufnummern innerhalb des Rufnummernbereiches 07189x im Netz der TA stark verzögern. Zudem besteht die Gefahr, dass ISP auf Grund teilweise fehlender Informationen über VSten fehlerhafte Routinginformationen weitergeben und hierdurch eine optimale Verkehrsführung beeinträchtigt wird. Überdies sind die Routinginformationen bei TA ohne Beeinträchtigung ihrer betrieblichen Abläufe verfügbar.

Nach all dem liegt eine Verweisung von ANB auf bilaterale Kontakte mit ISP nicht im Interesse einer wirksamen Zusammenschaltung, die die Kommunikation von Nutzern unterschiedlicher Telekommunikationsnetze ermöglichen soll.

Schließlich kann das von TA angestrebte Ziel, im Interesse einer Aufrechterhaltung der Netzintegrität die mit dem atypischen Verkehrsverhalten beim Zugang zu Online-Diensten verbundene Überbelastung der HVSt-Ebene durch Übergabe des Verkehrs auf niedriger Netzebene zu vermeiden, nur durch Massnahmen zur Förderung einer zielnahen Übergabe erreicht werden.

Die zusätzliche Angabe der dem von TA vorgesehenen Zusammenschaltungspunkt auf niedriger Netzebene zugeordneten HVSt trägt auch dem von der Antragstellerin problematisierten Fall Rechnung, dass sich Endkunde und ISP zwar innerhalb des 50 km-Radius, aber in unterschiedlichen HVSt-Bereichen befinden und am vorgesehenen Zusammenschaltungspunkt keine Zusammenschaltung von ANB mit TA besteht. Zur Vermeidung einer Terminierung über 2 HVSten soll für ANB in diesem Fall auch die der PoP-VSt des ISP zugeordnete HVSt aus der Matrix ersichtlich sein.

4.5.2. Angebot von Zusammenschaltungspunkten auf niedriger Netzebene

Die gegenüber TA angeordnete Verpflichtung, ANB an max. 23 Zusammenschaltungspunkten auf niedriger Netzebene den Zugang zu im Netz der TA österreichweit erreichbaren Online-Nummern des Rufnummernbereiches 07189x anzubieten, ist notwendig, um eine Beschränkung des Netzzugangs iSd § 39 Abs 1 TKG insbesondere im Hinblick auf die Wahrung der Netzintegrität zu vermeiden.

Hierzu hat die Telekom-Control-Kommission Folgendes erwogen:

Im vorliegenden Fall war eine Abwägung zwischen den durch atypische – längere – Verbindungsdauern bei der Terminierung von Online-Verkehr verursachten stärkeren Belastung der HVSt-Ebene der TA und der damit verbundenen Beeinträchtigung der Netzintegrität einerseits und dem Interesse an der Gewährleistung einer wirksamen Zusammenschaltung andererseits, um an verschiedenen Telekommunikationsnetzen angeschalteten Nutzern eine mittelbare oder unmittelbare Kommunikation zu ermöglichen, zu treffen.

Die Telekom-Control-Kommission hat daher unter Wahrung der in §§ 1 und 32 TKG verankerten Regulierungsziele – insbesondere der Versorgung der Bevölkerung mit preiswerten und innovativen Telekommunikationsdienstleistungen - im Interesse der Nutzer – hier der Teilnehmer von ANB und ihrem Wunsch nach Erreichbarkeit ihres ISP - eine Terminierung von Online-Verbindungen zu Dienstleistern innerhalb des verfahrensgegenständlichen Rufnummernbereiches im Netz der TA zu ermöglichen, jedoch den von TA erhobenen Bedenken gleichzeitig mit der Anordnung flankierender Maßnahmen zu einer weit gehenden Entlastung der HVSt-Ebene Rechnung zu tragen.

In diesem Zusammenhang waren die Übermittlung der beantragten Matrix und die erwähnte Verpflichtung zum Anbieten von Zusammenschaltungspunkten auf niedriger Netzebene erforderlich, wodurch jedenfalls eine Verlagerung des Verkehrs weg von den HVSten, wie sie von TA angestrebt wird, gefördert wird.

Die in diesem Zusammenhang TA bzw. ANB jeweils eingeräumte Frist von zwei Monaten für die Angebotserstellung einerseits bzw. für die Realisierung der Anbindung nach Annahme des Angebots andererseits erscheint im Interesse eines gerechten Interessenausgleichs zwischen den Verfahrensparteien angemessen.

4.6. Höhe der Zusammenschaltungsentgelte

4.6.1 Kostenorientiertheit

Besteht die Ermächtigung der Regulierungsbehörde, eine Zusammenschaltungsanordnung nach § 41 TKG über die beantragten Zusammenschaltungsleistungen zu erlassen, steht aber auch fest, dass die Regulierungsbehörde dazu ermächtigt ist, Preise für diese Zusammenschaltung festzulegen. Diese stellen ja die essentialia einer Zusammenschaltungsvereinbarung dar. Eine Anordnung nach § 41 Abs 3 TKG ersetzt eine solche Vereinbarung. Nach welchen Kriterien das Entgelt festzusetzen ist, ist gesetzlich (und europarechtlich) determiniert.

4.6.1.1 Europarecht

Hinsichtlich der für die Zusammenschaltung zu verrechnenden Entgelte normiert der Anhang der RL 90/387/EWG („ONP-Richtlinie“) in der Fassung der RL 97/51/EG in Z 3 unter dem Titel „harmonisierte Tarifgrundsätze“: „Die Tarife müssen auf objektiven Kriterien beruhen und [...] grundsätzlich kostenorientiert sein“. „Bei allen Tarifen für den Zugang zu Netzressourcen oder Diensten sind die genannten Grundsätze und die Wettbewerbsregeln des Vertrags einzuhalten und das Prinzip der angemessenen Umlegung der Gesamtkosten für die genutzten Ressourcen sowie die notwendige Investitionsrendite [...] gemäß der Richtlinie über die Zusammenschaltung zu berücksichtigen.“

Daraus ergibt sich, dass nach dem Willen des Richtliniengebers alle Tarife für den Zugang zu Netzressourcen oder Diensten marktbeherrschender Unternehmen kostenorientiert sein sollen.

Art 7 Abs 2 der Richtlinie 97/33/EG („Zusammenschaltungsrichtlinie“) stellt klar, dass der Grundsatz der Kostenorientierung bei der Festlegung der Entgelte von marktbeherrschenden Unternehmen Anwendung findet.

Auf Grund des Anhangs der RL 90/387/EWG idF 97/51/EG und Art 7 Abs 2 RL 97/33/EG sowie auf Grund Art 82 EG (früher Art 86 EGV) ergibt sich daher die Unterwerfung sämtlicher Leistungen der TA unter das Prinzip der Kostenorientierung. Vor diesem Hintergrund ist das nationale Recht zu interpretieren – dieses ist nach der Judikatur des EuGH so weit als möglich im Lichte des Gemeinschaftsrechts auszulegen.

Die Richtlinie enthält ferner in Art 7 Abs 2 die Bestimmung, dass sich die Entgelte aus den tatsächlichen Kosten einschließlich einer vertretbaren Investitionsrendite herleiten lassen müssen, wobei die Beweislast dafür bei der Organisation liegt, die die Zusammenschaltung mit ihren Einrichtungen bereitstellt. Wie schon der Begriff „herleiten“ zum Ausdruck bringt, bedeutet dies keineswegs einen „Kostenpreis“, der sich unter Berücksichtigung sämtlicher Kosten des Netzbetreibers ergibt. Die zur Auslegung der Richtlinie heranzuziehenden Erwägungsgründe präzisieren, was unter dem Grundsatz der Kostenorientierung im Sinne des Art 7 Abs 2 der Richtlinie 97/33/EG zu verstehen ist: „Die Höhe der Entgelte sollte die Produktivität und eine effiziente Markterschließung fördern; sie sollten nicht unterhalb einer Grenze liegen, die anhand langfristiger Grenzkosten und einer Kostenzurechnung auf Grund der tatsächlichen Kostenverursachung berechnet wird und auch nicht eine Obergrenze überschreiten, die sich aus den Kosten ergibt, die anfallen würden, wenn die betreffende Zusammenschaltung unabhängig von anderen Leistungen bereitgestellt wird („stand-alone-costs“). Zusammenschaltungsentgelte, die auf einem Preisniveau beruhen, das sich eng an den langfristigen Grenzkosten für die Bereitstellung des Zugangs zur Zusammenschaltung orientiert, sind dazu geeignet, die rasche Entwicklung eines offenen und wettbewerbsfähigen

Marktes zu fördern.“ (Erwägungsgrund 10 zur RL 97/33/EG). Der Begriff „Grenzkosten“ ist dabei aus betriebswirtschaftlicher Sicht nicht ganz zutreffend: offensichtlich gemeint sind Zusatzkosten, wie dies etwa auch in der englischen Sprachfassung („incremental costs“) zum Ausdruck kommt; auch die österreichische Umsetzung durch die ZVO bezieht sich zutreffenderweise auf Zusatzkosten.

4.6.1.2 Nationales Recht

Das Prinzip der Kostenorientierung der Zusammenschaltungsentgelte findet sich in § 41 Abs 3 TKG und in § 8 Abs 2 ZVO.

§ 41 Abs 3 TKG bestimmt, dass „entsprechend der Richtlinie [...] der Grundsatz der Kostenorientiertheit nur bei Festlegung der Höhe der Entgelte von marktbeherrschenden Unternehmen Anwendung“ findet. Zudem nimmt diese Bestimmung auf das Prinzip der Kostenorientierung indirekt Bezug, nämlich insofern als diese Die Bestimmung verpflichtet die Regulierungsbehörde, bei der Erlassung einer Zusammenschaltungsanordnung die ONP-Richtlinien zu beachten. Unter diesen Richtlinien sind unter anderem die Richtlinien 90/387/EWG, 97/33/EG, 97/51/EG und 98/10/EG zu nennen.

Art 7 Abs 2 RL 97/33/EG normiert – wie bereits dargelegt – eindeutig, dass Zusammenschaltungsentgelte den Grundsätzen der Transparenz und der Kostenorientierung unterliegen. Wenngleich die Richtlinie 97/33/EG zum Zeitpunkt der parlamentarischen Behandlung des TKG nicht veröffentlicht war, wurde auf sie durch Einfügung des – eben erwähnten - letzten Satzes des § 41 Abs 3 TKG bereits Bezug genommen; in diesem Satz wird festgelegt, dass – wie dies in Artikel 7 Abs 2 der Richtlinie 97/33/EG vorgesehen ist – der Grundsatz der Kostenorientierung nur bei der Festlegung der Höhe der Entgelte von marktbeherrschenden Unternehmen Anwendung findet. Angesichts dieser Historie und in konsequenter Anwendung des Grundsatzes der richtlinienkonformen Auslegung nationalen Rechts ergibt sich daher die Unterwerfung der Zusammenschaltungsleistungen der TA unter das Prinzip der Kostenorientierung.

In Übereinstimmung damit hat auch der Verordnungsgeber der ZVO in § 8 Abs 2 ZVO generell für Zusammenschaltungsentgelte den Grundsatz der Kostenorientierung angeordnet. Unter dem Begriff „Zusammenschaltungsentgelte“ kann dabei nichts anderes verstanden werden, als alle Entgelte für Zusammenschaltleistungen, das sind Leistungen, die im Sinne des § 3 Z 16 TKG und § 41 TKG als Zusammenschaltung zu qualifizieren sind. Diese klare Anordnung der ZVO ist, wie oben dargelegt, gesetzeskonform und auch durch das Gemeinschaftsrecht gefordert.

§ 8 Abs. 3 ZVO determiniert die Kostenorientierung noch weiter, indem er bestimmt, dass die Kosten auf der Grundlage der Kostenrechnungssysteme nach § 9 ZVO zu ermitteln sind. § 9 Abs. 3 ZVO ordnet dabei die Verwendung der FL-LRAIC-Methode an (forward looking long run average incremental costs = zukunftsorientierte langfristige durchschnittliche zusätzliche Kosten entsprechend der aktivitätsorientierten Kostenzurechnung).

Für die von der Telekom-Control-Kommission zu treffende Festlegung der Zusammenschaltungsentgelte ist daher der entscheidungsrelevante Grundsatz der Kostenorientiertheit im Sinne des § 41 Abs 3 TKG eindeutig dahingehend zu verstehen, dass eine Annäherung an die zukunftsorientierten langfristigen durchschnittlichen zusätzlichen Kosten (FL-LRAIC) zu erfolgen hat. Im Folgenden wird näher auf die Berechnungsmethoden für FL-LRAIC eingegangen.

Berechnungsmethoden für FL-LRAIC

In Abhängigkeit von der gewählten Annahme der Netztopologie (Hierarchieebenen, Anzahl und Standort der Vermittlungs- und Übertragungstechnik) ergeben sich in der Praxis mehrere Möglichkeiten zur Berechnung von FL-LRAIC. Dabei werden Kostenmodelle herangezogen, die die komplexen Produktionsprozesse für Telekommunikationsprodukte bzw. Dienstleistungen auf eine überschaubare Zahl von wesentlichen Beziehungen zwischen eingesetzten Produktionsfaktoren und Leistungsangebot abbilden.

Top-Down-Ansatz

Bei diesem Ansatz geht man am Beginn der Modellierung vom bestehenden Netz aus und versucht dieses mit der entsprechenden Wahl von Kostenstellen, Kostenträgern und aktivitätsorientierten Zurechnungen möglichst wahrheitsgetreu abzubilden. Ausgangsbasis sind dafür die bestehenden Informationen aus der Kostenrechnung bzw. der Buchhaltung. Bei einem Top-Down-Ansatz werden alle für Zusammenschaltung nicht relevanten Kosten eliminiert (der Zusammenschaltung nicht direkt zurechenbare Kosten, Altlasten, Überkapazitäten, Ineffizienzen).

Da der Ansatz auf tatsächlichen Kosten beruht und alle Kosten aktivitätsorientiert ermittelt werden, bietet er bei entsprechender Transparenz und Nachvollziehbarkeit gute Ergebnisse für die Höhe der auf der Basis von FL-LRAIC ermittelten Zusammenschaltungsentgelte. Werden jedoch vorhandene Ineffizienzen nicht aus dem Modell eliminiert, so ergeben sich durch diese Berechnung zu hohe Werte für FL-LRAIC.

Ein Top-Down-Ansatz sehr feiner Granularität und die Berücksichtigung vieler Kostenstellen und Abhängigkeiten führen dazu, dass das Modell sehr komplex und intransparent wird. Vereinfachungen und Komplexitätsreduktionen bergen wiederum die Gefahr in sich, dass das Gebot der Verursachungsgerechtigkeit nicht ausreichend beachtet wird.

Demgegenüber können die Ergebnisse eines Bottom-Up-Modells dazu beitragen, Anhaltspunkte über die bereits oben erwähnten Ineffizienzen zu liefern.

Bottom-Up-Ansatz

Mit Bottom-Up-Kostenmodellen versucht man in der Praxis, auf analytischer Basis zunächst zu bestimmen, welche Netzwerkelemente notwendig sind, um eine bestimmte Nachfrage effizient zu befriedigen. Dazu ist eine aufwändige technische Modellierung eines optimalen Netzes notwendig, bei der Art, Zahl, Standorte der Netzknoten sowie eingesetzte Vermittlungs- und Übertragungstechnik für das Anschluss- und Vermittlungsnetz bestimmt werden. Nach der Modellierung erfolgt die Zurechnung von Kosten auf die einzelnen Netzelemente. Durch entsprechende Berücksichtigung von allen zur Leistungserstellung notwendigen Kosten kann eine Annäherung an FL-LRAIC erzielt werden.

Ein Bottom-Up-Modell muss jedoch Vereinfachungen vornehmen, da es in der Praxis nicht möglich ist, ein in ganz Österreich flächendeckendes Netz bis auf jeden einzelnen Haushalt zu modellieren. Ein wesentlicher Erfolgsfaktor für die Modellierung ist die Verfügbarkeit von Daten. Dabei ist es einerseits Voraussetzung, dass vom marktbeherrschenden Unternehmen entsprechende Daten über das Gesprächsverhalten bzw. die Nachfrage vorliegen. Diese Daten bilden den Ausgangspunkt für die Dimensionierung des Netzes. Im daran angeknüpften Modellierungsprozess müssen realistische Wiederbeschaffungswerte in das Modell eingebracht werden. Diese Wiederbeschaffungswerte sollten von den Marktteilnehmern zur Verfügung gestellt werden.

Der Ansatz ist auf Grund seiner geringeren Komplexität transparenter und leichter nachvollziehbar als ein Top-Down-Ansatz. Er orientiert sich teilweise (z.B. Orte der Vermittlungsstellen) an einem bestehenden Netz. Je realitätsnaher und je feiner die Modellierung durchgeführt wird und je verlässlicher und genauer die Angaben und Annahmen zur Netzstruktur, den Wiederbeschaffungswerten und den Betriebskosten sind, desto größer wird die Aussagekraft eines solchen Modells sein.

4.6.2 Höhe der Zusammenschaltungsentgelte

Um die von der TA angebotenen Zusammenschaltungsentgelte hinsichtlich ihrer Kostenorientiertheit beurteilen zu können, hat die Telekom-Control-Kommission die betriebswirtschaftlichen Amtssachverständigen mit der Erstellung eines wirtschaftlichen Gutachtens unter Zuhilfenahme eines Top-Down-Ansatzes sowie die nicht amtlichen Sachverständigen Schmidt/Neu mit der Erstellung eines Gutachtens unter Zuhilfenahme eines Bottom-Up-Modells beauftragt (vgl. dazu bereits ausführlich unter Punkt 2.4. „Zu den Kosten der TA im Bereich der verfahrensgegenständlichen Leistungen“).

Wie bereits oben unter Punkt 4.5.1 ("Zur Frage der Kostenorientiertheit der Zusammenschaltungsentgelte") eingehend ausgeführt, sind die Entgelte kostenorientiert auf

der Grundlage eines Kostenrechnungssystems auf Basis der zukunftsorientierten langfristigen zusätzlichen Kosten (FL-LRAIC) entsprechend der aktivitätsorientierten Kostenzurechnung festzulegen. Die bestmögliche Annäherung an die zukunftsorientierten langfristigen zusätzlichen Kosten eines effizienten Netzbetreibers hat für eine Übergabe des Verkehrs an einem vorgesehenen Zusammenschaltungspunkt auf niedriger Netzebene für die Peak-Zeit ein Entgelt in Höhe von ATS 0,12 und für die Off-Peak-Zeit ein Entgelt in Höhe von ATS 0,04/Minute ergeben. Bei Übergabe des Verkehrs auf HVSt-Ebene gelangt ein der Verkehrsart V 3 entsprechendes Entgelt für die Peak-Zeit in Höhe von ATS 0,21/Minute und für die Off-Peak-Zeit in Höhe von ATS 0,10/Minute zur Anwendung.

Dem liegen nachfolgende Erwägungen zu Grunde:

Die Zusammenschaltungsentgelte für die Übergabe auf niedriger Netzebene ergeben sich wie bei der bereits in den Verfahren Z 30ff/99 angewandten Methode aus dem arithmetischen Mittel aus einem Szenario des Bottom-Up-Modells (Bottom-Up-Modell mit Inputdatensätzen des VAT) und aus dem Top-Down-Modell mit Annahme eines 20%-igen Verbesserungspotenzials.

Konkret werden zum einen die Ergebnisse des Top-Down-Modells (unter Annahme eines 20%-igen Verbesserungspotenzials) als Kostenobergrenze herangezogen. Die Annahme eines 20%-igen Verbesserungspotenzials basiert auf folgenden Erwägungen:

Wie bereits oben unter Punkt 2.4. ("Zu den Kosten der Telekom Austria für die verfahrensgegenständlichen Leistungen") ausführlich dargestellt, stellen die Ergebnisse aus dem Top-Down-Modell die Plankosten für das Jahr 2000 dar. Insbesondere unter Berücksichtigung des Gesichtspunktes, dass im Kostenrechnungsmodell eine alte Netzstruktur (Stand 31.12.1998) zur Anwendung gelangt, ist es für eine Annäherung an die FL-LRAIC notwendig, Ineffizienzen zu eliminieren.

Indiz für diese Notwendigkeit ist darüberhinaus der Umstand, dass die von den amtlichen Sachverständigen auf der Basis des Top-Down-Modells ermittelten Kosten tendenziell höhere Werte ergeben als die von den nicht amtlichen Sachverständigen auf der Grundlage des Bottom-Up-Modells ermittelten Kosten.

Nach Ansicht der Telekom-Control-Kommission wird auf Grund dieser Differenz deutlich, dass mögliche Effizienzsteigerungspotenziale noch nicht vollständig ausgeschöpft sind. Für die Annäherung an FL-LRAIC erscheinen der Telekom-Control-Kommission daher im Bereich der Terminierung auf niedriger Netzebene Effizienzabschläge in der Größenordnung von 20% als gerechtfertigt. Die Rechtfertigung ergibt sich vor allem aus möglichen Einsparungen im Bereich der Vermittlungstechnik, Reservekapazitäten im Bereich der Linientechnik und dem Rückbau von Vermittlungsstellen sowie erhebliche Effizienzsteigerungspotenziale in den innerbetrieblichen Prozessen der TA.

Daraus folgt, dass bei der Festlegung der Zusammenschaltungsentgelte auf niedriger Netzebene eine Orientierung an den auf der Basis des Top-Down-Modells mit Annahme eines 20%-igen Verbesserungspotenzials berechneten FL-LRAIC eines effizienten Netzbetreibers gerechtfertigt ist.

Zum anderen wird das analytische Bottom-Up-Modell der nicht amtlichen Sachverständigen als Orientierung hinsichtlich der Kostenuntergrenze herangezogen. Konkret wurde das analytische Bottom-Up-Kostenrechnungsmodell von den nicht amtlichen Sachverständigen mit drei unterschiedlichen Inputdatensätzen (Inputparameter der TA, Inputparameter des VAT sowie Inputparameter des WIK) gerechnet.

Die Berechnungen der nicht amtlichen Sachverständigen auf Basis des Bottom-Up-Modells (basierend auf den Inputparametern des VAT) ergeben folgende Zusammenschaltungsentgelte (Gutachten Schmidt/Neu, ON 46): bei Übergabe des Verkehrs auf niedriger Netzebene für die Peak-Zeit in Höhe von ATS 0,0411/Minute und für die Off-Peak-Zeit in Höhe von ATS 0,0144/Minute, bei Übergabe des Verkehrs auf HVSt-Ebene (Verkehrsart V 3) für die Peak-Zeit in Höhe von ATS 0,0710/Minute und für die Off-Peak-Zeit in Höhe von ATS 0,0334/Minute.

In Bezug auf die Festlegung der Entgelte bei der Übergabe des Verkehrs auf niedriger Netzebene erscheint das arithmetische Mittel aus der oben aufgezeigten Preisobergrenze, welche sich aus dem Top-Down-Modell unter Annahme eines 20%-igen

Verbesserungspotenzials ergibt, sowie der Preisuntergrenze, welche sich aus dem Bottom-up-Modell (basierend auf den Inputparametern des VAT) ergibt, zur Bestimmung der konkreten Zusammenschaltungsentgelte als gerechtfertigt.

Demgegenüber ging das Gutachten der wirtschaftlichen Amtssachverständigen (ON 44) bei der Ermittlung der Kosten für die Terminierung zu Online-Diensten über eine HVSt von den FL-LRAIC-Annahmen des TA-Kostenrechnungsmodells aus.

Ausgangspunkt für die Heranziehung dieser Kostenbasis ist die Tatsache, dass das atypische Verkehrsverhalten bei der Terminierung zu Online-Diensten durch die ungleich längere Verbindungsdauer zu einer allgemein ungewünschten Netzbelastung durch ein entsprechend höheres Verkehrsvolumen führt.

Auf Grund des Verkehrsvolumens sind in diesem Zusammenhang notwendige Zusatzinvestitionen auf Grund der Inanspruchnahme der oberen Netzebene der TA durch Online-Verkehr von ANB zu berücksichtigen, ohne jedoch die Grundlage des Konzepts FL-LRAIC aufzugeben. Dies erfolgte mangels exakter Berechnungsmöglichkeit dadurch, dass der Effizienzabschlag von 20% auf die FL-LRAIC-Annahmen des TA-Kostenrechnungsmodells bei dieser Art der Terminierung nicht zur Anwendung gelangte.

Zu Pkt. 3.3.2. wurde bereits dargelegt, dass sowohl im wirtschaftlichen Gutachten der Amtssachverständigen als auch im wirtschaftlichen Gutachten der nicht amtlichen Sachverständigen Schmidt/Neu die – aus früheren Verfahren bekannte – Berechnungsmethodik erläutert und der Ursprung der Berechnungsgrundlagen (Kostenrechnungsmodell bzw. Schreiben der TA) in hinreichendem Masse offen gelegt wurde. Nach Auffassung der Telekom-Control-Kommission ist die von TA beantragte Vorlage der Berechnungsgrundlagen zur Erstattung qualifizierten Vorbringens durch TA bzw. zur Wahrung des rechtlichen Gehörs der TA nicht erforderlich, weshalb eine Erteilung des beantragten Ergänzungsauftrags unterbleiben konnte.

Auf der Grundlage der vorgenommenen Beweiswürdigung geht die Telekom-Control-Kommission davon aus, dass das Top-Down-Modell – bei der Terminierung auf niedriger Netzebene unter Annahme eines 20%-igen Verbesserungspotenzials - sowie das Bottom-Up-Modell (basierend auf den Inputparametern des VAT) sowohl gute als auch unabhängige Werte liefern, welche nach den Grundsätzen der mathematischen Schätzung im Sinne eines Mittelwertes ein Ergebnis liefern, welches die Fehlerwahrscheinlichkeit nach beiden Seiten minimiert.

4.7. Setup-Charges

Eine Setup-Charge bedeutet im Bereich der Zusammenschaltung die Einrichtung eines Sockelbetrages für jedes erfolgreiche Gespräch. Hiezu gilt zunächst festzuhalten, dass laut Antrag des ANB keine Setup-Charge angeordnet werden soll. Der Eventualgegenantrag der TA sieht dagegen eine Setup-Charge vor.

Entsprechend der Empfehlung der EU-Kommission zur Zusammenschaltung (C (98) 50, endg.) wäre ein Entgelt für die Anrufeinrichtung (call set up) nur dann als zulässiger Bestandteil eines Zusammenschaltungstarifs anzusehen, wenn der Betreiber nachweisen könnte, in welchem Umfang Anrufe aus zusammengeschalteten Netzen zusätzliche Kosten im anrufzustellenden Netz hinsichtlich der zusätzlichen Verarbeitungskapazität zur Abwicklung der zusätzlichen Anrufeinrichtungsvorgänge während der Spitzenzeiten verursachen. Wird jedoch ein Entgelt für die Anrufeinrichtung – unabhängig vom Zustandekommen bzw. von der Dauer des Gesprächs – erhoben, so müssten die nach der Anrufdauer berechneten Entgelte entsprechend niedriger sein, als dies ohne ein Entgelt für die Anrufeinrichtung der Fall wäre. Da die Kosten, die im Zusammenhang mit nicht zustandegekommenen Anrufen entstehen, bereits im Zuge der Überprüfung der Kostenorientierung der Zusammenschaltungsentgelte berücksichtigt und entsprechend auf alle zustandegekommenen Gesprächsminuten umgelegt wurden, ist für eine gesonderte Berechnung von Setup-Charges kein Raum.

Die Anordnung von Setup-Charges würde darüberhinaus auch im Widerspruch zu dem von der Regulierungsbehörde bei der Festlegung der Zusammenschaltungsbedingungen zu

beachtenden Regulierungsziel des § 1 Abs. 1 TKG stehen. So sieht § 1 Abs. 1 TKG vor, dass es Zweck des TKG ist, [...] "die Versorgung der Bevölkerung mit zuverlässigen, preiswerten, hochwertigen und innovativen Telekommunikationsdienstleistungen zu gewährleisten." Die Einführung einer Set-up- Charge würde im Widerspruch mit der geforderten Zuverlässigkeit der Telekommunikationsdienstleistungen stehen, da sie die Tarifkomplexität zweifelsohne erhöhen würde. Um den Sockelbetrag auf seinen Tarifen abzubilden, könnte der ANB zunehmend seine Endkumentarife von der transparenten Sekundenabrechnung auf die Impulsverrechnung umstellen oder aber ein Mindestentgelt für jedes Gespräch einführen. Damit würde für den Endkunden der Tarifvergleich noch schwieriger, da die Kosten eines Gesprächs kaum noch abschätzbar wären. Ein weiteres Problem würde sich darüberhinaus ergeben, wenn Setup-Charges in Kombination mit den gegenständlich festgelegten Peak- und Off-Peak-Entgelten (vgl dazu Punkt 4.7.) angeordnet würden: Bei Festsetzung eines tageszeitunabhängigen Sockelbetrages könnte es dazu führen, dass bei den Peak-Tarifen zwar die Relation des Sockelbetrages zu den Peak-Entgelten noch vertretbar wäre, in der Off-Peak-Zeit, in der die Minutenentgelte niedriger sind, könnte jedoch der Sockelbetrag auf Grund seiner Höhe einen erheblichen Anteil an den Gesprächskosten einnehmen, was wiederum zur Konsequenz hätte, dass die Attraktivität der Off-Peak-Tarife deutlich geschmälert werden würde.

Im Übrigen ist eine Anordnung einer Setup-Charge bei der Terminierung zu Online-Diensten im Netz der TA schon aus Konsistenzgründen mit den im Bescheid Z 33/99-87 angeordneten Zusammenschaltungsentgelten, die gleichfalls keine Setup-Charge vorsehen, nicht angebracht, weshalb auch im gegenständlichen Verfahren keine Setup-Charges angeordnet werden.

4.8. Peak-/Off-Peak-Entgelte

Grundsätzlich ist festzuhalten, dass keine der Parteien ausdrücklich tageszeitabhängige Entgelte für die Terminierung zu Online-Diensten im Netz der TA beantragt hat.

Die Telekom-Control-Kommission hat jedoch bei den im Verfahren Z 33/99 angeordneten Zusammenschaltungsentgelten eine solche Unterscheidung vorgesehen.

Eine Tarifierung nach Zeitfenstern ist aus betriebswirtschaftlicher Sicht durchaus sinnvoll, da eine verkehrsvolumensabhängige Beeinflussung des Nachfrageverhaltens erzielt werden kann, um eine günstigere zeitliche Verteilung des Verkehrs zu erreichen. Eine Anordnung von Peak- und Off-Peak-Entgelten steht auf Grund nachfolgender Erwägungen im Einklang mit den Regulierungszielen:

Tageszeitunabhängige Tarife können zu einer Verknappung der Ressource in Spitzenzeiten führen, da kein ökonomisches Signal gesetzt wird, um die Beanspruchung zu verringern oder auf andere Zeiten zu verschieben. Spitzenlasttarife hingegen spiegeln die unterschiedliche Auslastung einer knappen Ressource wieder. In Zeiten starker Beanspruchung leisten die Nutzer ein höheres Entgelt für die höhere Auslastung; in den übrigen Zeiten hingegen sinken die Entgelte, weil die Ressource nicht vollkommen ausgelastet ist. Spitzenlasttarife geben daher einen ökonomischen Anreiz, die Ressourcen erst dann zu belasten, wenn sie genügend freie Kapazitäten haben. Spitzenlasttarife haben daher einen – nach Ansicht der Regulierungsbehörde durchaus begrüßenwerten – verkehrssteuernden Effekt.

Solange der Unterschied zwischen Peak- und Off-Peak-Zusammenschaltungsentgelten deutlich genug ausfällt, wird sich zudem die Struktur in den Endkumentarifen niederschlagen; denn zunehmend wird diesfalls der ANB zu verschiedenen Tageszeiten unterschiedliche Preise verlangen und seinen Tarifen eine weitere Dimension hinzufügen. Hinreichende Preiselastizität der Nachfrage vorausgesetzt erreicht die Anordnung von Spitzenlasttarifen damit auch, dass der (private) Endkunde durch den günstigeren Off-Peak-Tarif einen Teil seiner Gespräche auf die Zeit verlegt, in der das Netz weniger belastet ist. Damit wird in weiterer Folge auch eine gleichmäßigere Auslastung des Netzes der TA erreicht werden. Eine Verlagerung der Netzauslastung ist insbesondere im Hinblick auf die mit der Terminierung zu Online-Diensten verbundenen längeren Verbindungsdauern und die hierdurch verursachten Auswirkungen auf die obere Netzebene von besonderer Bedeutung.

Die Festlegung des Tarifgradienten erfolgte in Übereinstimmung mit den bei den Endkundenentgelten der TA Anwendung findenden Peak-/Off-Peak-Entgelten.

Die gegenständliche Anordnung der Spitzenlasttarife begünstigt jene Bevölkerungsteile, die die Nutzung von Datenkommunikation und Internetzugang flexibel in die Off-Peak-Zeit verschieben können. Es wird daher in Hinkunft ein noch größerer Kreis an Privatkunden von der Liberalisierung des Telekommunikationsmarktes profitieren. Damit steht die gegenständliche Anordnung von Peak- und Off-Peak-Tarifen im Einklang mit den Regulierungszielen des TKG.

Durch die gegenständliche Anordnung von Peak- und Off-Peak-Tarifen wird daher im Einklang mit den Regulierungszielen eine Regelung getroffen, die einen Anreiz schafft, die Netze gleichmäßiger zu belasten, und darüberhinaus zu einer Stärkung des Wettbewerbes in der Off-Peak-Zeit führt.

Zudem könnten tageszeitunabhängige Tarife, die allenfalls unter den derzeit bestehenden Tarifen liegen, dazu führen, dass weitere Infrastrukturinvestitionen (Teilnehmeranbindung, Zusammenschaltung auf niedriger Netzebene etc.) für alternative Netzbetreiber an Attraktivität verlieren.

Aus all diesen Erwägungen waren daher auch für die Terminierung zu Online-Diensten Peak- und Off-Peak-Entgelte festzulegen.

Die Zeitfenster wurden aus Konsistenzgründen mit den im Bescheid Z 33/99-87 vorgesehenen Zeiten so festgelegt, dass als "Peak-Zeiten" alle Zeiten von Montag bis Freitag (werktags) von 08.00 Uhr bis 18.00 Uhr gelten und als "Off-Peak-Zeiten" alle Zeiten von Montag bis Freitag (werktags) von 00.00 Uhr bis 08.00 Uhr, von Montag bis Freitag (werktags) von 18.00 Uhr bis 24.00 Uhr sowie an Samstagen, Sonn- und gesetzlich anerkannten Feiertagen von 00.00 Uhr bis 24.00 Uhr. Die Zeitfenster entsprechen darüberhinaus den "Entgeltbestimmungen für den Sprachtelefondienst - Fernsprechanschluss (EB Fernsprechanschluss)" der TA.

4.9. Zur Anordnung im Einzelnen

4.9.1. Grundsätze der Verkehrsübergabe

Die in Spruchpunkt 2.1. beschriebenen Grundsätze der Verkehrsübergabe erscheinen im Hinblick auf die im technischen Gutachten enthaltenen Äußerungen sinnvoll und angemessen. Die Übergabe an der darüberliegenden HVSt bei Nichtbestehen einer Zusammenschaltung zwischen ANB und TA am vorgesehenen Zusammenschaltungspunkt auf niedriger Netzebene wird im Interesse einer wirksamen Zusammenschaltung ermöglicht. Eine gesonderte Erfassung des Verkehrs zu Online-Diensten ist zum Zweck der Dokumentation der durch Gewährung des beantragten Zugangs verursachten Netzbelastung erforderlich.

4.9.2. Übermittlung einer Matrix

Zu der in Spruchpunkt 2.2. angeordneten Übermittlung der beantragten Matrix wurde bereits in Pkt. 4.5.1. der Begründung Stellung genommen: dabei erwiesen sich die vorgebrachten Einwände als nicht stichhaltig. Die Verpflichtungen zur Übermittlung in elektronischer Form und zur Mitteilung von Änderungen waren im Interesse einer wirksamen Zusammenschaltung aufzunehmen. Dabei erschien eine Verlängerung der Frist zur Bekanntgabe von Änderungen an der Matrix von den beantragten 24 Std. auf 2 Arbeitstage als angemessen.

4.9.3. Zusammenschaltungspunkte auf niedriger Netzebene

Die Regelungen des Spruchpunkt 2.3. in Bezug auf Zusammenschaltungspunkte auf niedriger Netzebene dienen dazu, eine verstärkte Inanspruchnahme der oberen Netzebene der TA durch die mit Online-Verkehr verbundenen längeren Verbindungsdauern zu vermeiden. Um eine weit gehende Übergabe des Verkehrs zu Online-Diensten auf niedriger Netzebene zu erreichen, ist jedoch eine verstärkte Bereitstellung von Zusammenschaltungspunkten auf niedriger Netzebene durch TA notwendig. Korrespondierend hierzu ist TA nach Bereitstellung eines solchen Zusammenschaltungspunktes – und Herstellung der Anbindung durch ANB innerhalb von zwei Monaten - ab Überschreitung eines Verkehrsvolumens von je 200.000 Minuten durchschnittlich auf zwei PCM-Links berechtigt, bei Nachweis einer sonstigen Beeinträchtigung der Netzintegrität eine Übernahme des Verkehrs zu den verfahrensgegenständlichen Online-Nummern auf HVSt-Ebene abzulehnen.

Die Festlegungen zur Schnittstelle und technischen Ausgestaltung der Zusammenschaltungspunkte bzw. zur Kostentragung entsprechen ebenso wie die Bestimmung über das bei Nichtbereitstellung der Zusammenschaltungspunkte und Single-Tandem-Terminierung anwendbare Entgelt der niedrigen Netzebene den Parallelregelungen in Z 2/2000-13 und waren aus Konsistenzgründen aufzunehmen.

4.9.4. Verkehrsübergabe auf HVSt-Ebene

Die Bestimmungen in Spruchpunkt 2.4., wonach ANB jedenfalls vor Erreichen des eben erwähnten Verkehrsvolumens den Verkehr zu Online-Diensten im Netz der TA mangels Zusammenschaltung auf niedriger Netzebene auch an der vorgesehenen HVSt übergeben darf, liegen ebenfalls im Interesse einer wirksamen Zusammenschaltung. Die Klarstellung, dass TA nicht zur Double-Tandem-Terminierung verpflichtet ist, dient zur Vermeidung einer ineffizienten und auf Grund der längeren Verbindungsdauer bei Online-Diensten die HVSt-Ebene besonders belastenden Verkehrsführung.

4.9.5. Entgelte

Auf die Erwägungsgründe für die Höhe der festgelegten Entgelte (Pkt. 4.6. der Begründung) und die Anwendung von Peak-/Off-Peak-Tarifen (Pkt. 4.7. der Begründung) wurde bereits ausführlich eingegangen. Die ergänzenden Regelungen waren aus Konsistenzgründen zur Anordnung Z 33/99-87 erforderlich.

4.9.6. Laufzeit

Die vorgesehene Geltungsdauer der Anordnung entspricht dem Antrag von ANB; TA hat hiergegen keine Bedenken vorgebracht.

4.10. Übrige Anträge

Über den Antrag von ANB auf Erlass einer Teilzusammenschaltungsanordnung betreffend den Zugang zu Online-Diensten (ON 1, Anlage ./a) und den Eventualgegenantrag der TA (ON 4, Anlage ./b) auf Erlass einer Anordnung für den Zugang von ANB zu Online-Diensten wird mit der vorliegenden Anordnung abgesprochen.

Mit Erledigung dieser Anträge gelten die jeweiligen Einwendungen der Parteien, auf die in der Begründung zu diesem Bescheid eingehend eingegangen wird, gem. § 59 Abs. 1 AVG als miterledigt.

4.11. Informationspflichten

Die angeordnete Erteilung von Auskünften durch die Verfahrensparteien über die auf Basis der vorliegenden Anordnung abgewickelten Verkehrsströme sowie über die in der Matrix enthaltenen für den Verkehr zu Online-Diensten genutzten Zusammenschaltungspunkte beruht auf § 83 Abs. 2 TKG und ist für die Regulierungsbehörde notwendig, um die ihr übertragenen Aufgaben wie insbesondere die Entscheidung im Falle von Verfahren gemäß § 41 TKG erfüllen zu können.

4.12. Kosten der nicht amtlichen Sachverständigen

Gemäß § 76 Abs. 1 AVG hat für Barauslagen, welche der Behörde bei einer Amtshandlung erwachsen, „die Partei aufzukommen, die den verfahrenseinleitenden Antrag gestellt hat.“ Nach ausdrücklicher Anordnung des § 76 Abs. 1 zweiter Satz AVG gelten als Barauslagen auch die Gebühren, die den (nicht amtlichen) Sachverständigen zustehen. Dass auf Grund der personellen und sachlichen Ausstattung der Telekom-Control-Kommission und der ihr als Geschäftsstelle zugeordneten Telekom-Control GmbH in diesem überaus komplexen und umfangreichen Verfahren die Heranziehung auch von nicht amtlichen Sachverständigen erforderlich war, steht außer Streit.

Voraussetzung für die Vorschreibung von Barauslagen nach § 76 Abs. 1 AVG ist, dass der Antrag einer Person vorliegt, der im Verfahren Parteistellung iSd. § 8 AVG zukommt. Der Antrag muss aber nicht auf die Durchführung einer Barauslagen verursachenden speziellen Amtshandlung gerichtet sein. Die Verpflichtung zum Ersatz der Barauslagen wird vielmehr durch einen (Parteien-)Antrag begründet, dessen Entscheidung eine Barauslagen verursachende Amtshandlung zur notwendigen Voraussetzung hat.

Es wird somit deutlich, dass der Parteienantrag des ANB eine Barauslagen verursachende Amtshandlung, nämlich die Bestellung der nicht amtlichen Sachverständigen zwecks sowie Ermittlung der Kosten auf Basis FL-LRAIC der Zusammenschaltung der TA erforderlich machte. (Die durch die Bestellung der nicht amtlichen Sachverständigen zur Berechnung des Kapitalkostenzinssatzes entstandenen Kosten wurden bereits durch die Parteien in den Verfahren Z 30/99, Z 31/99, Z 33/99 und Z 1/2000 abgedeckt.) Des Weiteren kam dem ANB unbestrittenermaßen Parteistellung im Verwaltungsverfahren zu. Wenn jedoch die Parteistellung gegeben ist, so ist im Parteibegehren der Antrag auf Durchführung der zur vollständigen Ermittlung des Sachverhaltes erforderlichen oder nach dem Gesetz gebotenen Amtshandlung eingeschlossen. Es bedarf also keines besonderen Antrages zur Durchführung der einzelnen Amtshandlungen, es erwächst vielmehr die Verpflichtung zur Tragung allfälliger Kosten bereits aus der Tatsache, dass das Verwaltungsverfahren auslösende Parteibegehren gestellt worden ist.

Die Kosten für die Amtshandlung sind daher dem Grunde nach entsprechend der Bestimmung des § 76 Abs. 1 S 1 und 2 AVG demjenigen vorzuschreiben, der den verfahrenseinleitenden Antrag gestellt hat.

Die Höhe der Gebühren bemisst sich wie folgt:

Gemäß § 53a Abs. 1 AVG haben nicht amtliche Sachverständige für ihre Tätigkeit im Verfahren Anspruch auf Gebühren nach den §§ 24 bis 37 und 43 bis 51 Gebührenanspruchsgesetz 1975, BGBl. Nr. 136 idF BGBl. I Nr. 140/1997 (GebaG). § 34 Abs. 1 GebaG legt fest, dass dem Sachverständigen für die Aufnahme des Befundes und die Erstattung des Gutachtens eine Gebühr für Mühewaltung zusteht. Diese wird nach richterlichem Ermessen nach der aufgewendeten Zeit und Mühe und nach den Einkünften bestimmt, die der Sachverständige für eine gleiche oder ähnliche Tätigkeit im

außergerichtlichen Erwerbsleben üblicherweise bezöge (die abweichenden Regelungen der Abs. 2 ff. leg. cit. finden keine Anwendung).

Die Sachverständigen Schmidt/Neu haben am 4.1.2000 einen Gebührenanspruch in der Höhe von DEM 7.500,- (Euro 3.834,69) geltend gemacht. Dies entspricht gemäß § 53a Abs. 2 letzter Satz AVG in ATS 52.766,48. Dieser Betrag entspricht jenem, der im außergerichtlichen Erwerbsleben für ein von Umfang und Inhalt vergleichbares Gutachten angemessen ist. Die Gebühr für die nicht amtlichen Sachverständigen Schmidt/Neu wurde daher mit dem genannten Betrag festgesetzt. Gemäß § 76 Abs. 1 AVG hat die Antragstellerin somit Barauslagen in der Höhe von ATS 52.766,48 zu tragen.

III. Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Bescheid ist gemäß § 115 Abs. 2 TKG kein ordentliches Rechtsmittel zulässig.

IV. Hinweise

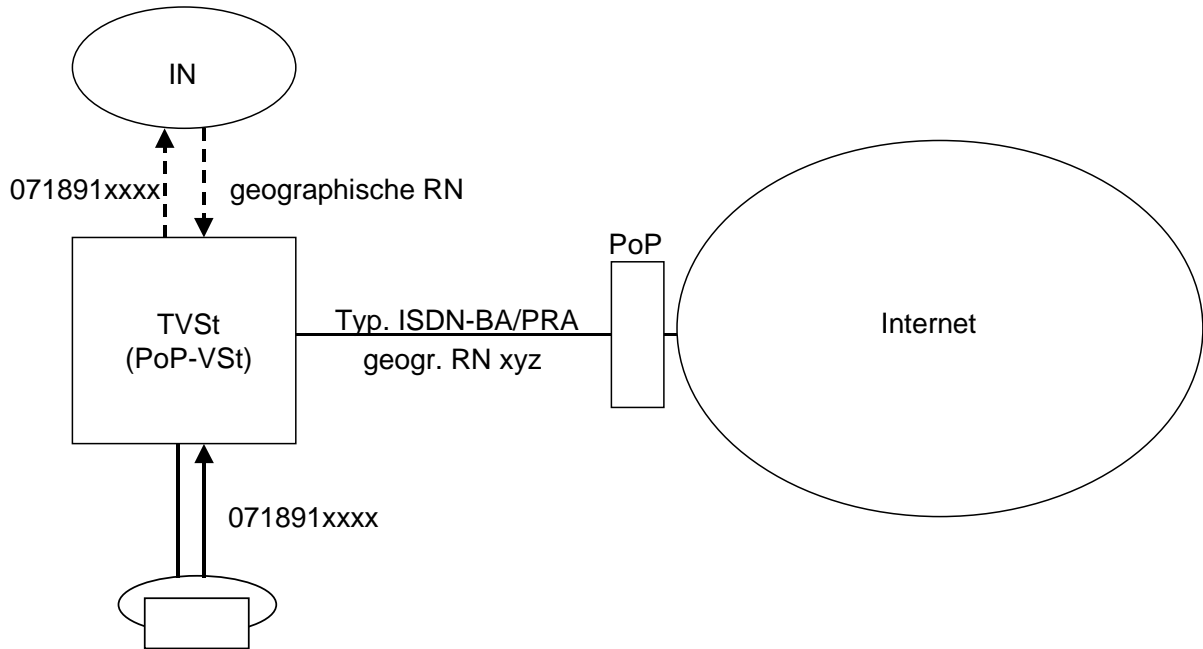
Gegen diesen Bescheid kann binnen sechs Wochen ab der Zustellung des Bescheides Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof und auch an den Verwaltungsgerichtshof (vgl. Erkenntnis d. VfGH v. 24.2.1999, B 1625/98, vgl. aber den Beschluss des VwGH vom 24.11.1999, 99/03/0071-14) erhoben werden. Die Beschwerde muss von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Bei der Einbringung der Beschwerde ist eine Gebühr von ATS 2500.- (Euro 181,68) zu entrichten.

Telekom-Control-Kommission
Wien, am 22. Mai 2000

Der Vorsitzende
Dr. Eckhard Hermann

Beilage: Schematische Darstellung der technischen Realisierung

Zugang zu Online-Diensten 07189x: Situation im Netz der TA (1)



Zugang zu Online-Diensten 07189x: Situation im Netz der TA (2)

