

Bescheid

Die Telekom-Control-Kommission hat durch Dr. Elfriede Solé als Vorsitzende sowie durch Dr. Erhard Fürst und Univ.-Prof Dr. Günter Haring als weitere Mitglieder über den Antrag der Telekom Austria TA AG, Lassallestrasse 9, 1020 Wien, vom 10.8.2009 (in der Version der Antragsänderungen vom 11.8.2009 sowie vom 25.8.2009) auf Genehmigung der AGB „Business Access Pro“, EB und LB „Business NetPhone“, „Business Access Pro“ und „BusinessSpeed Net“ in ihrer Sitzung vom 21.09.2009 einstimmig beschlossen:

I. Spruch

1. Gemäß § 45 TKG 2003 (BGBl I Nr 70/2003 idF BGBl I Nr 65/2009) und § 37 Abs 2 Satz 1 TKG 2003 iVm § 43 Abs 1, Abs 2 und Abs 3 TKG 2003 iVm mit Punkt I.2.4 des Bescheides M 02/06 vom 02.04.2007 wird dem Antrag der Telekom Austria TA AG auf Genehmigung der **Allgemeinen Geschäftsbedingungen „Business Access“ und Leistungsbeschreibungen „Business Access Pro“, „BusinessSpeed Net“ und „Business NetPhone“**, soweit die Allgemeinen Geschäftsbedingungen bzw. Leistungsbeschreibungen den Markt gemäß § 1 Z 2 TKMVO 2003 idF BGBl II Nr 117/2005 betreffen, stattgegeben. Die Allgemeinen Geschäftsbedingungen und Leistungsbeschreibungen bilden als Anlage 1 einen integrierenden Bestandteil des Spruchs dieses Bescheides.
2. Gemäß § 37 Abs 2 Satz 1 TKG 2003 iVm § 43 Abs 1, Abs 2 und Abs 3 TKG 2003 iVm I.2.4 des Bescheides M 02/06 vom 02.04.2007 wird dem Antrag der Telekom Austria TA AG auf Genehmigung der **Entgeltbestimmungen „BusinessSpeed Net“, „Business Access Pro“ und „Business NetPhone“**, soweit die darin enthaltenen Entgelte den Markt gemäß § 1 Z 2 TKMVO 2003 idF BGBl II Nr 117/2005 betreffen, stattgegeben. Die Entgeltbestimmungen bilden als Anlage 2 einen integrierenden Bestandteil des Spruchs dieses Bescheides.

3. Der Telekom Austria wird gemäß § 45 Abs 5 Z 2 TKG 2003 iVm § 90 TKG 2003 für die in Spruchpunkt 2 genehmigten Entgeltbestimmungen die Auflage erteilt, auf Monatsbasis vierteljährlich, spätestens jeweils zwei Monate nach Quartalsende, nachstehende Daten (zu lit a bis e) in elektronischer Form der Regulierungsbehörde zu übermitteln. Bezüglich der Rabatte (lit f) hat eine jährliche Datenlieferung spätestens zwei Monate nach Ende des Kalenderjahres zu erfolgen:
 - a. Anzahl der Teilnehmer je Tarifoption, sowie Umsätze aus Grundentgelten und getrennt davon Anzahl der Teilnehmer und Umsätze aus monatlichen Zuschlägen für zusätzlich gewählte Pakete (getrennt nach POTS, ISDN ,Multi ISDN und VoB-basierend; die „Zuschusskunden“ und deren entsprechende Erlöse [Gutschriften gemäß dem Fernsprechentgeltezuschussgesetz] sind mit einzubeziehen) Gesprächsminuten, Anzahl der Gespräche und Umsätze aus Verbindungsentgelten je Tarifoption gegliedert nach Gesprächsdistanz (Lokal, Regional, National, Österreichzone, die einzelnen Mobilzonen und Ausland gesamt); die „Zuschusskunden“ und deren entsprechende Erlöse sind mit einzubeziehen, die Verkehrsminuten, welche im Rahmen der Bonuspakete/Freiminutenpakete anfallen, sind ebenfalls zu inkludieren.
 - b. Bonuspakete/Freiminutenpakete: Anzahl der Teilnehmer und Umsätze, Gesprächsminuten, Anzahl der Gespräche und Umsätze aus Verbindungsentgelten je Bonuspaket/Freiminutenpaket (getrennt nach Tarifoption) gegliedert nach Gesprächsdistanz (Lokal, Regional, National, Österreichzone, die einzelnen Mobilzonen und Ausland je Zone); die „Zuschusskunden“ und deren entsprechende Werte sind mit einzubeziehen.
 - c. Churnrates: Anzahl der Teilnehmer, die von einer Tarifoption in eine andere wechseln (mit Angaben von welcher in welche Tarifoption)
 - d. Anzahl der entbündelten Teilnehmeranschlussleitungen, Anzahl der eigenen ADSL-Anschlüsse, Anzahl der ADSL-Anschlüsse im Rahmen des Wholesaleoffers, gegebenenfalls die Anzahl der Resale-Kunden
 - e. Anzahl der Zuschusskunden getrennt nach Tarifoption
 - f. Rabatte jährlich: Höhe der gewährten Rabatten je nach Rabattart getrennt nach Tarifoption (untergliedert nach Grundentgelt und Entfernungszonen).
4. Für diesen Bescheid sind gemäß § 1 in Verbindung mit Punkt E Z 7 des 2. Abschnittes der Telekommunikationsgebührenverordnung, BGBl II Nr 29/1998 idF BGBl II Nr 82/2008 Euro 49,88 an Gebühren binnen zwei Wochen ab Zustellung an das Bundesministerium für Verkehr, Innovation und Technologie (BMVIT), Kontonummer 5040003, PSK, zu entrichten.

II. Begründung

1. Festgestellter Sachverhalt

Beim Produkt „Business „NetPhone“ handelt es sich um ein Telefoneservice, der Kunden angeboten wird, die einen Business Breitbandanschluss (Business SpeedNet oder Business Access Pro) auf DSL oder SDSL Basis bei der Telekom Austria TA AG (in Folge: Telekom Austria) haben.

Mit E-Mail vom 28.07.2009 (ON 1) zeigte die Telekom Austria TA AG die Entgeltbestimmungen und Leistungsbeschreibungen „Business NetPhone“ der Rundfunk und Telekom Regulierungs-GmbH nach § 25 TKG 2003 an.

Am 10.08.2009 beantragte die Telekom Austria die Genehmigung der Leistungsbeschreibungen und der überarbeiteten Entgeltbestimmungen „Business NetPhone“ (ON 4).

Am 11.8.2009 beantragte die Telekom Austria die Allgemeinen Geschäftsbedingungen „Business Access“ sowie die Leistungsbeschreibungen und Entgeltbestimmungen „Business Access Pro“ und „BusinessSpeed Net“, jene Breitbandprodukte, die mit „Business NetPhone“ kombinierbar sind.

Kostendeckung der Entgelte:

Die Erlöse und Kosten des Zugangsnetzes werden wie folgt dargestellt:

[Auf eine Darstellung der Tabellen wird verzichtet, da diese Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse der A1 TA enthalten]

ABBILDUNG 1: ERLÖSE UND KOSTEN DES ZUGANGSNETZES

Die Daten für xxxx entsprechen den Werten aus der jährlichen Kostenrechnungszertifizierung (Separated Accounts). Setzt man für die von TA geplanten xxx (2009) bzw. xxxx (2010) Kunden des Produktes „NetPhone“ das Media-Access-Entgelt in der Höhe von 11€ netto als fiktives Grundentgelt an, so sind die Auswirkungen auf die Kostenorientierung der Zugangsmärkte aufgrund der geringen Teilnehmerzahl vernachlässigbar.

Wie aus der folgenden Tabelle ersichtlich ist, wäre selbst bei einem Wechsel von ca. 50 % aller Businesskunden in die neue Tarifoption „NetPhone“ die Kostendeckung noch immer gegeben. Es müssten rund xxx der Anschlüsse (xxxx von insgesamt ca. xxxx) in den neuen Tarif wechseln, um die Kostenüberdeckung auf Null zu reduzieren. Ein derart hoher Churn ist allerdings wenig wahrscheinlich, da Firmen auch technische Umstellungsarbeiten mit entsprechenden Kosten bewerkstelligen müssten. Für eine Massmigration würde auch TA das entsprechende Personal fehlen.

[Auf eine Darstellung der Tabellen wird verzichtet, da diese Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse der A1 TA enthalten]

Die Herstellentgelte befinden sich im üblichen Rahmen. Die Herstellentgelte weisen für sich betrachtet eine deutliche Kostenunterdeckung, insgesamt sind die Entgelte des Zuganetzes jedoch jedenfalls kostendeckend.

2. Beweiswürdigung

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem Antrag vom 10.08.2009 (in der Version der Antragsänderungen vom 11.8.2009 und vom 25.8.2009) und dem wirtschaftlichen Gutachten der Amtsachverständigen (ON 10). Der Sachverhalt ist unstrittig.

3. Rechtliche Beurteilung

3.1. Die beträchtliche Marktmacht der Telekom Austria gemäß §§ 35 und 37 TKG 2003:

Im Bescheid M 2/06 vom 2.4.2007 wurde festgestellt, dass Telekom Austria auf dem Markt „Zugang von Nichtprivatkunden über das öffentliche Telefonnetz an festen Standorten“ gemäß § 1 Z 2 TKMVO 2003 idF BGBl II Nr 117/2005 über beträchtliche Marktmacht verfügt.

Zugangrealisierung mittels VoB ist Bestandteil des Marktes „Zugang von Nichtprivatkunden zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorte“ iSd § 1 Z 2 TKMVO 2003.

Mit dem Bescheid M 02/06 (Zugang von Nichtprivatkunden über das öffentliche Telefonnetz an festen Standorten) vom 02.04.2007 wurden der Telekom Austria unter anderem folgende Verpflichtungen auferlegt:

„ 2.4. Telekom Austria AG hat gemäß § 43 Abs. 1 iVm Abs. 2 iVm Abs. 3 TKG 2003 alle Endkundenentgelte und alle Allgemeinen Geschäftsbedingungen inklusive Leistungsbeschreibungen für die marktgegenständlichen Grund- und Herstellungsentgelte der Regulierungsbehörde vorab zur Genehmigung vorzulegen.

Die Endkundenentgelte müssen dem Maßstab der Kostenorientierung entsprechen. Von der Kostenorientierung sind zumindest umfasst:

- *Grundentgelte und die Herstellung von Anschlüssen,*
- *Rabatte unter Berücksichtigung von anderen Vergünstigungen, insb. von kurzfristigen Werbeaktionen.“*

3.2. Die nach M 04/06 und M 06/06 angezeigten Leistungsbeschreibungen und Entgeltbestimmungen:

Mit den Bescheiden M 04/06 und M 06/06 jeweils vom 02.04.2007 stellte die Telekom-Control-Kommission fest, dass die Telekom Austria auf den Märkten „Inlandsgespräche und Auslandsgespräche von Nichtprivatkunden über das öffentliche Telefonnetz an festen Standorten (Endkundenmärkte)“ gemäß § 1 Z 4 und 6 TKMVO 2003 idF BGBl II Nr 117/2005 über beträchtliche Marktmacht verfügt.

Gemäß Spruchpunkt I.2.1. der Bescheide M 04/06 und M 06/06 hat die Telekom Austria nach § 43 Abs 1, Abs 2 und Abs 3 TKG 2003 ihre Entgeltbestimmungen und Allgemeine Geschäftsbedingungen inklusive Leistungsbeschreibungen vor ihrer Wirksamkeit anzuzeigen.

Die Regulierungsbehörde kann den gemäß Spruchpunkt I.2.1 angezeigten Entgeltbestimmungen und Allgemeinen Geschäftsbedingungen inklusive Leistungsbeschreibungen widersprechen, wenn diese dem TKG 2003, den auf dessen Grundlage erlassenen Verordnungen, den §§ 864a oder 879 ABGB, den §§ 6 und 9 KSchG, dem Kartellgesetz 2005 oder den Bescheiden M 04/06 bzw M 06/06 nicht entsprechen.

Für Leistungen, die in Entgeltbestimmungen enthalten sind, die den Märkten Inlandsgespräche von Nichtprivatkunden sowie Auslandsgespräche von Nichtprivatkunden über das öffentliche Telefonnetz an festen Standorten [Endkundenmärkte]“ zuzurechnen sind, ist jeweils nach Punkt I.2.2 der Bescheide M 04/06 bzw M 06/06 gemäß § 43 Abs 1, Abs 2 und Abs 3 TKG 2003 der Maßstab der Kostenorientierung heranzuziehen.

In der Sitzung am 21.9.2009 hat die Telekom-Control-Kommission beschlossen, keinen Widerspruch hinsichtlich der angezeigten Leistungsbeschreibungen und Entgeltbestimmungen gemäß Spruchpunkt I.2.1 der Bescheide M 04/06 und M 06/06 zu erheben.

3.3. Zu Spruchpunkt 1. (Genehmigung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen und Leistungsbeschreibungen):

Für Leistungen, die in Allgemeinen Geschäftsbedingungen und Leistungsbeschreibungen enthalten sind, die dem von Punkt I.2.4 des Bescheides M 02/06 erfassten Markt zuzurechnen ist (Zugang von Nichtprivatkunden über das öffentliche Telefonnetz an festen Standorten), ist für die Beurteilung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen bzw. Leistungsbeschreibungen § 37 Abs 2 Satz 1 TKG 2003 iVm § 43 Abs 1, Abs 2 und Abs 3 TKG 2003 iVm dem Bescheid M 02/06 heranzuziehen.

Nach § 45 Abs 6 TKG 2003 ist die Genehmigung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen bzw. Leistungsbeschreibungen zu versagen, wenn sie Bestimmungen des TKG 2003 oder den auf Grund des TKG 2003 erlassenen Verordnungen oder §§ 879 und 864a ABGB oder §§ 6 und 9 KSchG nicht entsprechen.

Schlussfolgerungen:

Die Überprüfung der von der Telekom Austria zur Genehmigung beantragten AGB und Leistungsbeschreibungen hat ergeben, dass diese den oben angeführten Prüfungsmaßstäben des § 45 Abs 6 TKG 2003 entsprechen.

Die beantragten Allgemeinen Geschäftsbedingungen und Leistungsbeschreibungen waren somit entsprechend Spruchpunkt 1 zu genehmigen.

Da antragsgemäß entschieden wurde, kann hinsichtlich des Spruchpunktes 1 eine weitere Begründung gemäß § 58 Abs 2 AVG entfallen.

3.4. Zu Spruchpunkt 2. (Genehmigung von Entgelten):

Zur Kostenorientierung:

Die von der Telekom Austria zur Genehmigung vorgelegten Entgeltbestimmungen enthalten teilweise Leistungen, die dem vom Bescheid M 02/06 erfassten Markt (Zugang von Nichtprivatkunden zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten) zuzurechnen sind.

Für Leistungen, die in Entgeltbestimmungen enthalten sind, die dem vom Bescheid M 02/06 erfassten Markt zuzurechnen sind, ist für die Genehmigung der Entgelte § 37 Abs 2 Satz 1 TKG 2003 iVm § 43 Abs 1, Abs 2 und Abs 3 TKG 2003 iVm Punkt I.2.4 des Bescheides M 02/06 heranzuziehen.

Gemäß Punkt I.2.4 des Bescheides M 02/06 hat die Telekom Austria nach § 43 Abs 1, Abs 2 und Abs 3 TKG 2003 ihre Endkundenentgelte der Regulierungsbehörde vorab zur Genehmigung vorzulegen. Die Endkundenentgelte müssen dem Maßstab der Kostenorientierung entsprechen. Die Entgelte für Grundentgelte einzelner Tarifoptionen müssen sich hinsichtlich ihrer Untergrenze an den Vorleistungskosten für das entsprechende Produkt orientieren.

Schlussfolgerungen:

Die Überprüfung der von der Telekom Austria zur Genehmigung beantragten Entgelte ergibt, dass diese dem zuvor angeführten Prüfungsmaßstab der Kostenorientierung entsprechen. Zur Begründung wird auf die Ausführungen zum festgestellten Sachverhalt (Punkt II. 1. dieses Bescheides) verwiesen.

Das Media-Access-Entgelt ist analog zu den Grundentgelten angesetzt worden, da dieses Entgelt bei Breitband-Produkten der TA die Kosten für die Kupferdoppelader im Anschlussnetz abdecken soll (analog zu den Grundentgelten bei POTS und ISDN-Anschlüssen).

Die beantragten Entgelte bzw. Entgeltbestimmungen waren somit entsprechend Spruchpunkt 2. zu genehmigen. Da antragsgemäß entschieden wurde, kann hinsichtlich des Spruchpunktes 2. eine weitere Begründung gemäß § 58 Abs 2 AVG entfallen.

3.5. Zu Spruchpunkt 3. (Auflage zur Datenlieferung):

Eine Auflage zur Datenlieferung hinsichtlich der Migrationsbewegungen und Verkehrsentwicklung war bereits in gegenüber der Telekom Austria vorhergegangenen Tarifgenehmigungsbescheiden (zuletzt im Bescheid G 144/06 vom 05.02.2007) enthalten.

§ 45 Abs 5 Z 2 TKG 2003 bestimmt, dass die Genehmigung von Entgelten als Nebenbestimmung die Verpflichtung, bestimmte Daten gemäß § 90 TKG 2003 zu übermitteln, enthalten kann, soweit dies für die Sicherstellung effektiven Wettbewerbes erforderlich ist. Die Migrationsbewegungen der Kunden einzelner Tarifoptionen sind wesentliche Grundlage bei der Beurteilung der Kostenorientierung der Tarife. Es ist somit erforderlich, permanent zu überprüfen, ob die dem wirtschaftlichen Gutachten zu Grunde gelegten Annahmen bezüglich der Verteilung auf Tarifoptionen und Entfernungszonen in der Realität bestehen bleiben bzw. ob unvorhersehbare Tendenzen im Verhalten der Teilnehmer nicht zu einer Gefährdung des Wettbewerbes führen. Es war somit eine Auflage wie in Spruchpunkt 3 enthalten zu erteilen.

3.6. Zu Spruchpunkt 4.:

Die Gebührenpflicht gründet sich auf §§ 1 und 3 der Telekommunikationsgebührenverordnung.

III. Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Bescheid ist gemäß § 121 Abs 5 TKG 2003 kein ordentliches Rechtsmittel zulässig.

IV. Hinweise

Gegen diesen Bescheid kann binnen sechs Wochen ab der Zustellung Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof und an den Verwaltungsgerichtshof erhoben werden. Die Beschwerde muss von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Bei der Einbringung der Beschwerde ist eine Gebühr von Euro 220,- zu entrichten.

Telekom-Control-Kommission
Wien, am 21.09.2009

Die Vorsitzende
Dr. Elfriede Solé