

Mandatsbescheid

Die Telekom-Control-Kommission hat durch Dr. Elfriede Solé als Vorsitzende sowie durch Dr. Erhard Fürst und Univ.-Prof. Dipl.-Ing. Dr. Günter Haring als weitere Mitglieder in der Sitzung vom 08.10.2012 einstimmig beschlossen:

I. Spruch

Gemäß § 24a Abs 1 Telekommunikationsgesetz 2003 – TKG 2003, BGBl I Nr 70/2003 idF BGBl I Nr 102/2011, iVm § 57 Abs 1 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 – AVG, BGBl Nr 51/1991 idF BGBl I Nr 2011/100 wird angeordnet:

Für die Rufnummern (0)900/540311, (0)900/540702, (0)900/540331 und (0)900/560016 sind von der A1 Telekom Austria AG bis zum 08.01.2013 keine Auszahlungen an die Comsys Schweiz GmbH, Bachweg 1d, 6315 Oberägeri, Schweiz, die Comsys Deutschland GmbH, Hansaallee 249, 40549 Düsseldorf, Deutschland, und etwaige andere Nutzer der Rufnummern oder an vorgelagerte Zusammenschaltungspartner vorzunehmen.

II. Begründung

1. Festgestellter Sachverhalt

1.) Als Bereitstellerin eines öffentlichen Kommunikationsdienstes ist die A1 Telekom Austria AG Inhaberin einer Allgemeingenehmigung gemäß § 15 TKG 2003. Die A1 Telekom Austria AG ist Zuteilungsinhaberin hinsichtlich der im Spruch genannten Rufnummern für frei kalkulierbare Mehrwertdienste. Die Rufnummern (0)900/540311, (0)900/540702 und (0)900/560016 werden von der Comsys Schweiz GmbH genutzt, die Rufnummer (0)900/540331 von der Comsys Deutschland GmbH.

2.) Auf der Suche nach einem Kredit stießen zahlreiche Personen auf bezahlte Google-Anzeigen oder andere Inserate, in welchen mit einem „Sofortkredit“, einem „Kredit ohne KSV in 2 Minuten“ und ähnlichen Slogans geworben wurde (ON 1-12). Um einen solchen angeblichen Kredit zu bekommen, muss auf einer Webseite (www.volks-kredit.at, www.powerkredit.at, www.eurocred.at) eine „kostenlose Anfrage“ gestellt werden, in welcher neben persönlichen Daten Kreditbetrag und Wunschraten sowie Nettoeinkommen abgefragt werden (ON 13).

Auf den Webseiten wird ua mit Überschriften wie „der Volkskredit für Alle – auch ohne KSV, Schufa oder ZEK!“, „Sofortkredit. Der Volkskredit für Jedermann!“, „Volle Power für Ihre Finanzen. Ohne Schufa, KSV oder ZEK“ und „Problemlösungen bei finanziellen Schwierigkeiten aller Art“ geworben (ON 13).

Nach Absenden der Anfrage bekamen die Betroffenen ein SMS mit folgendem Inhalt: „Ihre Finanzanfrage wurde bewilligt. Zur Abwicklung bitten wir Sie dringend um Ihren Rückruf.“ Des Weiteren wurde eine der im Spruch genannten Rufnummern sowie das Entgelt in Euro pro Minute (EUR 3,64) genannt (ON 2,7,11).

Im Glauben, dadurch einen Kredit zu bekommen, riefen die Betroffenen bei der angegebenen Rufnummer für frei kalkulierbare Mehrwertdienste an und wurden während des Telefonates immer wieder hingehalten, weiterverbunden und mussten dazwischen sehr lange (zum Teil 15-20 Minuten) in der Warteschleife verbringen. Während des Gespräches wurde immer wieder darauf hingewiesen, dass es den Kredit bzw das Geld gäbe. Wenn die Anrufer auflegten oder das Telefonat unterbrochen wurde, wurden sie – zum Teil über mehrere Tage hinweg – per SMS aufgefordert, neuerlich anzurufen (ON 1-12). Die betreffenden SMS hatten unter anderem folgenden Inhalt (ON 11):

„Warum haben Sie aufgelegt? Vorgang konnte nicht fertig bearbeitet werden bitte rufen Sie uns unbedingt zurück“

„Wir bitten um Rückruf da wir noch Angaben von Ihnen benötigen“

„Warum rufen sie nicht an? Sie haben bei uns angefragt. Ihr Antrag liegt noch vor“

„Was sollen wir mit Ihren Unterlagen machen? bitte melden Sie sich umgehendst“

Dadurch wurden die Betroffenen, die immer noch glaubten, auf diesem Weg einen Kredit bzw Geld zu erhalten, dazu animiert, immer wieder bei den im Spruch genannten Rufnummern anzurufen, wodurch Telefonkosten in Höhe von mehreren Hundert Euro entstanden. Zum Teil waren die Betroffenen insgesamt länger in der Warteschleife als im tatsächlichen Gespräch. In mehreren Fällen wurde ihnen versichert, die Zeit in der Warteschleife sei kostenlos, was jedoch nicht der Fall war (ON 1-12).

Ein Kredit wurde den Betroffenen am Ende nicht vermittelt, als Ergebnis erhielten sie lediglich einen mit weiteren hohen Kosten verbundenen „Finanzsanierungsvertrag“. Wurde auf die SMS nicht reagiert und nicht

zurückgerufen, so erhielten die Betroffenen ein E-Mail, in welchem von Ihnen die Zahlung einer Aufwandsgebühr von mindestens EUR 150,00 verlangt wurde (ON 3,7).

2. Beweiswürdigung

Die getroffenen Feststellungen gründen sich auf die in Klammer angeführten Ordnungsnummern sowie auf den schlüssigen Inhalt des Verfahrensaktes R 4/12.

Die Feststellungen bezüglich des Zuteilungsinhabers und der Nutzer der im Spruch genannten Rufnummern ergeben sich aus den bei der RTR-GmbH eingebrachten Nutzungsanzeigen.

Die Feststellungen zur Vorgangsweise der Nutzer der im Spruch genannten Rufnummern gründen sich auf die im Zuge des Mehrwertdienste-Monitorings eingebrachten diesbezüglichen Beschwerden, bei der Schlichtungsstelle eingebrachte Schlichtungsanträge, eine Mitteilung der Arbeiterkammer Oberösterreich, die Webauftritte der betroffenen Unternehmen sowie durch Mitarbeiter der RTR-GmbH geführte Telefonate mit einigen Beschwerdeführern und durch diese übermittelte Unterlagen.

Da die geschilderte Vorgangsweise des Nutzers der im Spruch genannten Rufnummern von mehreren Seiten bestätigt wurde, ist das diesbezügliche Vorbringen glaubwürdig und kann den Feststellungen zu Grunde gelegt werden.

3. Rechtliche Beurteilung

3.1. Zuständigkeit

Zur Vollziehung des § 24a TKG 2003 ist gemäß § 117 Z 2b TKG 2003 die Telekom-Control-Kommission zuständig.

3.2. Voraussetzungen für die Erlassung eines Mandatsbescheides nach § 24a TKG 2003

Gemäß § 24a Abs 1 TKG 2003 kann die Regulierungsbehörde bei begründetem Verdacht einer Verletzung einer Verordnungsbestimmung nach § 24 Abs 1 oder 2 TKG 2003 und Gefahr in Verzug auch ohne vorheriges Ermittlungsverfahren durch Bescheid gemäß § 57 AVG gegenüber den Betreibern, in deren Kommunikationsnetzen die Rufnummer geroutet wird, vorläufig anordnen, für diese Rufnummer keine Auszahlung an den Nutzer der Rufnummer oder an vorgelagerte Zusammenschaltungspartner vorzunehmen. Die Untersagung der Auszahlung ist mit maximal drei Monaten zu befristen.

Bescheide nach § 24a Abs 1 TKG 2003 sind ein Sonderfall des Mandatsbescheides nach § 57 AVG, wobei die einzigen Voraussetzungen für die Erlassung des Bescheides der begründete Verdacht einer Verletzung einer Verordnungsbestimmung nach § 24 Abs 1 oder 2 TKG 2003 (gegenständlich also die Verletzung einer Bestimmung der Kommunikationsparameter-,

Entgelt- und Mehrwertdiensteverordnung 2009 – KEM-V 2009, BGBl II Nr 265/2009 idF BGBl II Nr 333/2010) und Gefahr in Verzug sind. Der Verweis auf § 57 AVG ist so zu verstehen, dass der Bescheid auch ohne vorausgegangenes Ermittlungsverfahren erlassen werden kann, die übrigen Voraussetzungen des § 57 AVG müssen hingegen nicht vorliegen, weil § 24a TKG 2003 diesbezüglich als *lex specialis* anzusehen ist.

Eine weitere Besonderheit des Bescheides nach § 24a Abs 1 TKG 2003 ist darin zu sehen, dass der Regulierungsbehörde hier die Setzung von Maßnahmen ermöglicht wird, die bei den anderen für derartige Fälle in Frage kommenden Verfahren nach dem TKG (Aufsichts- und Widerrufsverfahren nach §§ 68 iVm 91 TKG 2003) nicht vorgesehen sind: es wird ein Auszahlungsstopp verhängt, der gemäß Abs 2 *leg cit* auch zur Folge hat, dass bereits entrichtete Entgelte, sofern nicht eine Refundierung verlangt wird, als Gutschrift im Rahmen der nächstfolgenden Rechnungslegung vom Betreiber des Teilnehmers zu berücksichtigen sind. Der Bescheid nach § 24a Abs 1 TKG 2003 stellt somit gleichsam eine vorläufige Sicherungsmaßnahme für zivilrechtliche Ansprüche dar, die infolge Missbrauchs von Mehrwertdiensten entstehen.

Für die Zulässigkeit eines Bescheides nach § 24a Abs 1 TKG 2003 kann es daher nicht primär darauf ankommen, ob das im „Normalfall“ durchzuführende Ermittlungsverfahren zu lange dauern würde, wie dies beim Mandatsbescheid nach § 57 AVG der Fall ist (vgl. *Hengstschläger/Leeb*, AVG [2004], § 57 Rz 4), weil ein gleichwertiges zur Verhinderung des Schadenseintritts taugliches behördliches Verfahren vom Gesetz gar nicht vorgesehen ist.

Es ergibt sich somit, dass die Voraussetzungen für die Zulässigkeit der Erlassung eines Bescheides nach § 24a Abs 1 TKG 2003 nur der begründete Verdacht einer Verletzung der KEM-V 2009 und Gefahr in Verzug sind.

3.2.1. Begründeter Verdacht einer Verletzung der KEM-V 2009

Gemäß § 118 Abs 1 Z 3 iVm § 117 Abs 1 KEM-V 2009 hat bei Mehrwertdiensten im Bereich 900 der Dienstleister sicherzustellen, dass alle Formen der Bewerbung, derer er sich bedient, folgende Informationen deutlich erkennbar enthalten:

1. die Rufnummer des Dienstes,
2. Angaben über das für die Inanspruchnahme des Dienstes zu zahlende Entgelt gemäß Abs 2 bis 5 sowie eine eindeutige Bezeichnung, dass es sich um Euro handelt,
3. eine korrekte Kurzbeschreibung des Dienstinhalts und
4. allenfalls bestehende Einschränkungen hinsichtlich der Erbringung des Dienstes.

Die unter Punkt II.1.2. beschriebenen Inserate und Webseiten stellen jedenfalls auch eine Bewerbung des über die im Spruch genannten Rufnummern für frei kalkulierbare Mehrwertdienste erbrachten Dienstes dar. Es wird damit zwar nicht ausschließlich der über die Rufnummern erbrachte Dienst beworben, jedoch wird ein wesentlicher Teil des beworbenen Dienstes über die Rufnummern erbracht, zumal die Betroffenen nach Ausfüllen der Online-Anfrage aufgefordert werden, zur Abwicklung eine der im Spruch genannten

Rufnummern anzurufen. Die Inserate und die Websites sind daher als Bewerbung des Dienstes im Sinne des § 118 Abs 1 KEM-V 2009 anzusehen.

Aus dem oben dargelegten Sachverhalt ergibt sich in Zusammenhang mit der Bewerbung des Dienstes über die Inserate und Webseiten somit der begründete Verdacht einer Verletzung von § 118 Abs 1 Z 1-3 KEM-V 2009: die Angabe der Rufnummer des Dienstes sowie Angaben über das für die Inanspruchnahme des Dienstes zu zahlende Entgelt fehlen zur Gänze und es wird auch keine korrekte Kurzbeschreibung des Dienstes bereitgestellt, sondern den Teilnehmern durch die Werbeslogans und Überschriften auf den Websites suggeriert, es werde ihnen ein Kredit vermittelt, was jedoch nicht der Fall ist. Auch wenn aus den AGB bzw bei genauer Lektüre der gesamten Homepage erkennbar ist, dass nicht wirklich Kredite, sondern nur eine „Finanzsanieung“ vermittelt wird, liegt dennoch ein Verstoß gegen die Bestimmung des § 118 Abs 1 Z 3 KEM-V 2009 vor: laut den Erläuternden Bemerkungen zu § 118 Abs 1 KEM-V 2009 (vgl EB zu § 118 Abs 1 KEM-V 2009, veröffentlicht auf der Homepage der RTR-GmbH unter http://www.rtr.at/de/tk/kemv2009/EB_zur_KEM-V_2009.pdf) beinhaltet eine korrekte Beschreibung des Dienstes eine kurze und aussagekräftige inhaltliche Beschreibung des Dienstes. Die AGB stellen jedenfalls keine solche Kurzbeschreibung dar, weshalb der Hinweis in den AGB, dass keine Kredite vermittelt werden, nicht ausreicht, um das Erfordernis der korrekten Kurzbeschreibung nach § 118 Abs 1 Z 3 KEM-V 2009 zu erfüllen.

Darüber hinaus ergibt sich aus dem gegenständlichen Sachverhalt der begründete Verdacht einer Verletzung von § 117 Abs 3 KEM-V 2009: Gemäß § 117 Abs 3 KEM-V 2009 hat der Dienstleister bei der Erbringung von Mehrwertdiensten darauf zu achten, dass der Dienst, unter Berücksichtigung des Inhaltes desselben, zeitnahe erbracht wird und dem zugrunde liegenden Rechtsgeschäft in transparenter Weise entsprochen wird. In den Erläuternden Bemerkungen (vgl EB zu § 117 Abs 3 KEM-V 2009, veröffentlicht auf der Homepage der RTR-GmbH unter http://www.rtr.at/de/tk/KEMV2009Novelle03/EB_zur_3_Novelle_KEM-V_2009.pdf) wird dazu ausgeführt, dass durch diese Bestimmung unter anderem Fälle erfasst sein sollen, bei denen eine Dienstleistung ohne eine sachliche Rechtfertigung in die Länge gezogen wird. Ebenso soll dadurch klar gestellt werden, dass der Kunde in eindeutiger Art und Weise über den Inhalt des Rechtsgeschäftes informiert sein muss und die Dienstleistung diesem angemessen zu erfolgen hat.

Aus dem unter Punkt II.1. dargelegten Sachverhalt ergibt sich der begründete Verdacht einer Verletzung von § 117 Abs 3 KEM-V 2009, weil die Dienstleistung durch wiederholtes Weiterleiten und lange Zeiten in der Warteschleife in unsachlicher Weise in die Länge gezogen wird und darüber hinaus in intransparenter Weise erfolgt: den Anrufern wird suggeriert, dass sie einen Kredit bekommen werden, was jedoch nicht der Fall ist, und sie werden durch wiederholte SMS dazu animiert, zur Abwicklung ihrer vermeintlich bewilligten Kreditanfrage immer wieder bei den im Spruch genannten Mehrwertnummern anzurufen. Diese Vorgangsweise ist nicht als transparente und zeitnahe Erbringung des Dienstes im Sinne des § 117 Abs 3 KEM-V 2009 anzusehen.

3.2.2. Gefahr in Verzug

Als Gefahr in Verzug ist die Wahrscheinlichkeit eines unmittelbaren Schadens bei Unterlassung einer Maßnahme zu sehen.

Mit der unter Punkt II.1. geschilderten Vorgangsweise werden die potenziell betroffenen Teilnehmer dadurch, dass der Eindruck erweckt wird, man würde ihnen einen Kredit vermitteln, zu Anrufen auf die im Spruch genannten Rufnummern für frei kalkulierbare Mehrwertdienste verleitet. Aufgrund von Hinhaltenaktiken, Warteschleifen und wiederholten Aufforderungen, neuerlich anzurufen, dauern die Anrufe insgesamt jeweils mehrere Stunden.

Aufgrund des hohen Minutenentgeltes von EUR 3,64 können dadurch erhebliche Kosten entstehen (bei einer Gesprächsdauer von 2 Stunden belaufen sich die Kosten auf EUR 436,8), welche den Teilnehmern von ihren Betreibern in Rechnung gestellt werden, obwohl die potenziell betroffenen Teilnehmer von den Nutzern der im Spruch genannten Rufnummern (Comsys Schweiz GmbH und Comsys Deutschland GmbH) in die Irre geführt werden, damit sie bei diesen Rufnummern anrufen, und der Meinung sind, sie würden am Ende einen Kredit erhalten, was jedoch nicht der Fall ist.

Hinzu kommt, dass erfahrungsgemäß Betreiber trotz offensichtlicher Rechtsverletzungen mit einem Forderungsverzicht bzw einer Rückbuchung bereits eingehobener Entgelte insbesondere bei Prepaid-Karten sehr zögerlich sind (vgl Materialien zu § 24a TKG 2003, 1389 d.B. XXIV. GP)

Da aufgrund der zahlreichen vorliegenden Beschwerden davon auszugehen ist, dass eine große Anzahl von Teilnehmern potenziell betroffen ist und täglich neue Betroffene hinzukommen können, besteht sohin die Gefahr, dass eine Vielzahl von Teilnehmern auf diese Weise geschädigt wird.

Die Erlassung eines Bescheides nach § 24a Abs 1 TKG 2003 ist die einzige Möglichkeit, um diese potenziellen Schäden rasch und zuverlässig zu verhindern, weil so nicht nur die Zahlungen an den Nutzer der Rufnummern oder an vorgelagerte Zusammenschaltungspartner gestoppt werden, sondern gemäß § 24a Abs 2 TKG 2003 nach Erlassung eines Bescheides gemäß Abs 1 leg cit bereits entrichtete Entgelte, die vom Betreiber des jeweiligen Teilnehmers noch nicht an den Nutzer der Rufnummer ausbezahlt wurden – sofern nicht eine Refundierung verlangt wird –, als Gutschrift im Rahmen der nächstfolgenden Rechnungslegung vom Betreiber des Teilnehmers zu berücksichtigen sind. So kann sichergestellt werden, dass durch Missbrauch nicht kurzfristig Gewinne lukriert werden und in Folge die den Missbrauch setzenden Personen nicht mehr greifbar sind (vgl Materialien zu § 24a TKG 2003, 1389 d.B. XXIV. GP).

Ein Widerrufsverfahren nach §§ 68 iVm 91 TKG 2003 bietet keine ausreichende Handhabe für die Schadensverhinderung, weil ein solches Verfahren einerseits zu lange dauert, da zunächst das betreffende Unternehmen zur Stellungnahme aufgefordert und eine Frist zur Behebung der Mängel gesetzt wird, als zweiter Schritt Maßnahmen zur Beseitigung der Mängel angeordnet werden und erst dann – sofern die Mängel immer noch bestehen – die Zuteilung der Rufnummern widerrufen werden kann. Darüber

hinaus hat ein Aufsichts- oder Widerrufsverfahren auch keinen Auszahlungsstopp zur Folge.

Die Erlassung eines Bescheides nach § 24a Abs 1 TKG 2003 ist somit die einzig mögliche Maßnahme zur Schadensverhinderung, weshalb Gefahr im Verzug vorliegt.

Da somit sämtliche Voraussetzungen für die Erlassung eines Bescheides nach § 24a Abs 1 TKG 2003 gegeben sind, war spruchgemäß zu entscheiden.

Die Festsetzung der Frist mit der höchsten zulässigen Dauer von 3 Monaten ist im Hinblick auf den großen Kreis potenziell Betroffener und die hohen Schadenssummen als gerechtfertigt anzusehen und erscheint auch ausreichend, um eine weitere Klärung mit den Mitteln des Zivil- oder Strafrechts zu ermöglichen (vgl. Materialien zu § 24a TKG, 1389 d.B. XXIV. GP).

Auf die Rechtsfolge des § 24a Abs 2 TKG 2003, wonach bereits entrichtete Entgelte, sofern nicht eine Refundierung verlangt wird, als Gutschrift im Rahmen der nächstfolgenden Rechnungslegung vom Betreiber des Teilnehmers zu berücksichtigen sind, wird hingewiesen.

III. Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Bescheid ist gemäß § 57 Abs 2 AVG das Rechtsmittel der Vorstellung zulässig. Die Vorstellung hat keine aufschiebende Wirkung, muss binnen zwei Wochen bei der bescheiderlassenden Behörde eingebracht werden und hat den Bescheid zu bezeichnen, gegen den sie sich richtet.

Telekom-Control-Kommission
Wien, am 08.10.2012

Die Vorsitzende
Dr. Elfriede Solé

Ergeht an:

1. A1 Telekom Austria Aktiengesellschaft, zH Ing. Mag. Martin Fröhlich, Lasallestraße 9, 1020 Wien, mit RSb und vorab per Mail
2. Comsys Schweiz GmbH, zH der Geschäftsführung, Bachweg 1d, 6315 Oberägeri, Schweiz, mit internationalem Rückschein und vorab per Fax
3. Comsys Deutschland GmbH, zH der Geschäftsführung, Hansaallee 249, 40549 Düsseldorf, Deutschland, mit internationalem Rückschein und vorab per Fax

Ergeht gleichlautend auch an:

1. Hutchison 3G Austria GmbH, zH der Geschäftsführung, Gasometer C, Guglgasse 12/10/3, 1110 Wien, mit RSb und vorab per Fax
2. Kabelplus AG, zH des Vorstands, Südstadtzentrum 4, 2344 Maria-Enzersdorf, mit RSb und vorab per Fax
3. LIWEST Kabelmedien GmbH, zH der Geschäftsführung, Lindengasse 18, 4040 Linz, mit RSb und vorab per Fax
4. Orange Austria Telecommunication GmbH, zH der Geschäftsführung, Brünner Straße 52, 1210 Wien, mit RSb und vorab per Fax
5. Salzburg AG für Energie Verkehr und Telekommunikation, zH des Vorstands, Bayerhamerstraße 16, 5020 Salzburg, mit RSb und vorab per Fax
6. Silver Server GmbH, zH der Geschäftsführung, Donau-City-Straße 11, ARES Tower, 1220 Wien, mit RSb und vorab per Fax
7. Tele2 Telecommunication GmbH, zH der Geschäftsführung, ARES Tower, Donau-City-Straße 11, 1220 Wien, mit RSb und vorab per Fax
8. Teleport Consulting- und Systemmanagement, zH der Geschäftsführung, Gutenbergstraße 1, 6858 Schwarzach, mit RSb und vorab per Fax
9. T-Mobile Austria GmbH, zH Dr. Klaus Steinmaurer, Rennweg 97-99, 1030 Wien, mit RSb und vorab per Fax
10. UPC Austria GmbH, zH der Geschäftsführung, Wolfganggasse 58-60, 1120 Wien, mit RSb und vorab per Fax
11. UPC Austria Services GmbH, zH der Geschäftsführung, Wolfganggasse 58-60, 1120 Wien, mit RSb und vorab per Fax
12. UPC Telekabel Wien GmbH, zH der Geschäftsführung, Wolfganggasse 58-60, 1120 Wien, mit RSb und vorab per Fax
13. Verizon Austria GmbH, zH der Geschäftsführung, Handelskai 340, 1023 Wien, mit RSb und vorab per Fax
14. 1012-Festnetz-Service GmbH, zH der Geschäftsführung, Hainburger Straße 33, 1030 Wien, mit RSb und vorab per Fax
15. Colt Technology Services GmbH, zH der Geschäftsführung, Kärntner Ring 10-12, 1010 Wien, mit RSb und vorab per Fax