

Bescheid

Die Telekom-Control-Kommission hat durch Dr. Eckhard Hermann als Vorsitzenden sowie durch Dr. Martin Hagleitner und Univ.-Prof. Dr. Gottfried Magerl als weitere Mitglieder in der Sitzung vom 6.02.2006 über Antrag der eTel Austria AG, Thomas-A.-Edison-Str. 1, 7000 Eisenstadt, vertreten durch Dr. Karin Wessely, Reinprechtsdorfer Str. 62, A-1050 Wien, auf Einleitung eines Aufsichtsverfahrens nach § 91 TKG 2003 einstimmig folgenden Bescheid beschlossen:

I. Spruch

Die Anträge der eTel Austria AG vom 30.01.2006, die Regulierungsbehörde möge

- die Telekom Austria AG auffordern bzw. der Telekom Austria AG auftragen, die Sperrandrohung vom 19.01.2006 zurückzuziehen,
 - die Telekom Austria AG auffordern bzw. der Telekom Austria AG auftragen, während der Dauer des zwischen der Telekom Austria AG und eTel bestehenden Zusammenschaltungsverhältnisses keine Sperre für Anrufe zu 0800-Nummern, die im Netz der eTel Austria AG eingerichtet sind, aus öffentlichen Sprechstellen anzudrohen oder vorzunehmen,
 - Maßnahmen in einem Verfahren gemäß § 57 AVG anordnen,
 - der eTel Austria AG in einem Aufsichtsverfahren Parteistellung zuzuerkennen,
- werden zurückgewiesen.

II. Begründung

A. Verfahrensablauf

Die eTel Austria AG (kurz „eTel“) brachte am 30.01.2006 einen Schriftsatz bei der Telekom-Control-Kommission ein (ON 1). Hierin wird begehrt, die Telekom-Control-Kommission möge die Telekom Austria AG (kurz „TA“) im Hinblick auf die von ihr angedrohte Sperre im Zuge eines Aufsichtsverfahrens zu deren Zurückziehung auffordern, sowie weiters, die Telekom-Control-Kommission möge TA auffordern, während der Dauer des zwischen eTel und ihr bestehenden Zusammenschaltungsvertrages (gemeint wohl: die Zusammenschaltungsanordnung Z 17/02-15 v. 20.09.2002) keine Sperre für Anrufe aus öffentlichen Sprechstellen zu Rufnummern des Bereichs 800 im eTel-Netz anzudrohen oder vorzunehmen. eTel beantragt überdies, die Telekom-Control-Kommission möge wegen Gefahr im Verzug entsprechende Maßnahmen gegenüber TA in einem (Mandats-)Verfahren gemäß § 57 AVG, also ohne vorangegangenes Ermittlungsverfahren, anordnen, und ihr in einem Aufsichtsverfahren Parteistellung zuerkennen. Zur Begründung bringt eTel vor, TA versuche, sie durch Androhung einer Sperre (für Verbindungen aus öffentlichen Sprechstellen der TA zu Rufnummern des Bereichs 800 im Netz der eTel) ab 20.02.2006 zum Abschluss einer Vereinbarung über die Zahlung einer Payphone Access Charge zu nötigen. Vor dem Hintergrund der zwischen eTel und TA bestehenden Zusammenschaltungsanordnung stelle sich eine derartige Sperre ebenso wie die entsprechende Androhung mangels Verzugs der eTel mit der Zahlung der für derartige Verbindungen zahlbaren Originierungsentgelte als rechtswidrig dar und führe zu ernststen nicht wieder gut zu machenden wirtschaftlichen und betrieblichen Problemen.

B. Festgestellter Sachverhalt

1. Status von eTel und TA

eTel ist Inhaberin einer Bestätigung gemäß §§ 15 iVm 133 Abs. 4 Satz 2 TKG 2003. Sie erbringt öffentliche Sprachtelefondienste mittels eines selbst betriebenen festen Telekommunikationsnetzes (amtsbekannt).

TA ist ebenfalls Inhaberin einer Bestätigung gemäß §§ 15 iVm 133 Abs. 4 Satz 2 TKG 2003 (amtsbekannt). Sie erbringt mehrere Telekommunikationsdienste für die Öffentlichkeit, wobei die umsatzmäßig wesentlichste der öffentliche Festnetz-Sprachtelefondienst ist (amtsbekannt).

2. Zum derzeitigen Stand der Zusammenschaltung der Netze von eTel und TA

Das Zusammenschaltungsverhältnis zwischen eTel und TA beruht auf der zwischen eTel und TA geltenden Zusammenschaltungsanordnung der Telekom-Control-Kommission Z 17/02-15 v. 20.09.2002. Pkt. 1 des Anhangs 14 dieser Anordnung sieht vor, dass jede Partei ihren Teilnehmern den Zugang zu tariffreien Diensten der jeweils anderen Partei innerhalb der Rufnummernbereiche 800 und 802 ermöglicht. Pkt. 7. des Hauptteils der Anordnung sieht vor, dass eine Partei bei Verzug der anderen Partei mit der Zahlung von mindestens einem Drittel des fälligen und nicht bestrittenen verkehrsabhängigen Zusammenschaltungsentgeltes bzw. mit der Zahlung der Entgelte für Rufnummerneinrichtungskosten oder Joining links nach schriftlicher Mahnung durch eingeschriebenen Brief samt vierzehntägiger Nach-

fristsetzung zur Bezahlung des fälligen Entgelts in angemessenem Umfang Leistungen aus der Anordnung verweigern und insbesondere die Erbringung von Verkehrsleistungen einstellen kann.

Mit Aufhebung des Bescheids Z 8/04-71 der Telekom-Control-Kommission v. 16.08.2005 durch den VwGH (Zl 2005/03/0198, 19.12.2005) ist die bisher in Anhang 28 zur Zusammenschaltungsanordnung Z 17/02-15 enthaltene Rechtsgrundlage für die Einforderung einer „Payphone Access Charge“ durch TA entfallen.

3. Zur Sperrankündigung der TA

In einem der eTel am 19.01.2006 übermittelten Schreiben (ON 2) weist TA darauf hin, dass die anfallenden Aufwendungen für ihre öffentlichen Sprechstellen von ihren Zusammenschaltungspartnern verursachungsgerecht abzugelten seien und dass eine entgeltfreie Erreichbarkeit von im Netz des Zusammenschaltungspartners angeschalteten 0800-Diensteanbietern im Rahmen der Interoperabilität iSd § 22 TKG 2003 von ihr nicht verlangt werden könne; auch unterliege TA keiner spezifischen Auflage im Originierungsmarkt zur unterbrechungsfreien Erreichbarkeit der hinter 0800 im Netz des Zusammenschaltungspartners liegenden Dienste aus öffentlichen Sprechstellen. Unter Berufung auf die auch vom Verwaltungsgerichtshof für zulässig erklärte Möglichkeit, Regelungen für einen Beitrag zu den Kosten der von einer Partei des Zusammenschaltungsvertrages betriebenen öffentlichen Sprechstellen in einer privatrechtlichen Zusammenschaltungsvereinbarung treffen zu können, schlägt TA in diesem Schreiben vor, ergänzend zur bestehenden Zusammenschaltungsanordnung den aufgehobenen Anhang 28 ab 1.02.2006 unter Festschreibung des zuletzt mit der Payphone Access Charge eingehobenen Entgelts v. EUR 0,075/Min. als Zusatz zur bestehenden Zusammenschaltungsanordnung privatrechtlich zu vereinbaren. Für den Fall des Nichtabschlusses einer Vereinbarung bzw. Nichtzahlung des entsprechenden Entgelts behält sich TA vor, die Erreichbarkeit von Rufnummern des Bereichs 800 im Netz der eTel aus ihren öffentlichen Sprechstellen ab 20.02.2006 sukzessive einzuschränken bzw. die entsprechenden Verbindungen auf eine Netzansage umzuleiten.

C. Rechtliche Beurteilung

1. Allgemeines

§ 91 TKG 2003 sieht in Bezug auf durch die Regulierungsbehörde zu besorgende Aufgaben bei Anhaltspunkten für einen Verstoß gegen Vorschriften des TKG 2003, gegen Bestimmungen einer auf dessen Grundlage erlassenen Verordnung oder gegen einen auf Grund des TKG 2003 erlassenen Bescheides die Möglichkeit der Einleitung eines Aufsichtsverfahrens vor. Da § 117 Z 7 TKG 2003 der Telekom-Control-Kommission die Entscheidung in (die Zusammenschaltung betreffenden) Verfahren gemäß § 48 TKG 2003 als Aufgabe zuweist und die die eTel betreffende Zusammenschaltungsanordnung (Z 17/02-15 v. 20.09.2002) von der Telekom-Control-Kommission erlassen wurde, ist die Telekom-Control-Kommission bei Anhaltspunkten für Verstöße gegen einen von ihr erlassenen Bescheid auch zur Führung des entsprechenden Aufsichtsverfahrens zuständig (vgl. Feiel/Lehofer, TKG 2003, S. 274).

2. Verstoß

Voraussetzung für ein aufsichtliches Tätigwerden der Regulierungsbehörde ist gemäß § 91 Abs. 1 TKG 2003 das Vorliegen von Anhaltspunkten für einen Verstoß.

Die Regulierungsbehörde weist in diesem Zusammenhang auf den Umstand hin, dass mit Aufhebung ihres Bescheids Z 8/04-71 v. 16.08.2005 durch Erkenntnis des Verwaltungsge-

richtshofes ZI 2005/03/0200 v. 19.12.2005 der Anhang 28 der zwischen eTel und TA geltenden Zusammenschaltungsanordnung Z 17/02-15 als frühere Rechtsgrundlage für die von eTel seit 1.09.2005 an TA entrichtete Payphone Access Charge entfallen ist. Mit Wegfall dieser Rechtsgrundlage wurde der früher geltende Rechtszustand wieder hergestellt, wonach jede Partei der Zusammenschaltungsanordnung nach Pkt. 1 von deren Anhang 14 ihren Teilnehmern den (originierenden) Zugang zu tariffreien Diensten der jeweils anderen Partei innerhalb der Rufnummernbereiche 800 und 802 (wie auch vor Erlass der PAC-Bescheide am 16.08.2005) zu ermöglichen hat. Teilnehmer iSd § 3 Z 19 TKG 2003 ist eine natürliche oder juristische Person, die mit einem Betreiber einen Vertrag über die Bereitstellung öffentlicher Telefondienste geschlossen hat. Endnutzer, die aus öffentlichen Sprechstellen der TA Verbindungen zu Rufnummern des Bereichs 800 in Netzen von Zusammenschaltungspartnern der TA herstellen, sind ebenfalls als Teilnehmer an dem von TA angebotenen öffentlichen Telefondienst anzusehen, weil sie mit dem Betreten der Sprechstelle und Wählen der Rufnummer einen von der TA angebotenen öffentlichen Telefondienst in Anspruch nehmen.

Darüber hinaus legt § 4 KEM-V in Bezug auf die Erreichbarkeit von Rufnummern fest, dass Betreiber öffentlicher Telefonnetze sowie -dienste die nationale Erreichbarkeit von nationalen Rufnummern und öffentlichen Kurzurufnummern mit einer Rufnummernlänge von maximal zwölf Ziffern sicherzustellen haben. Bei einer zulässigen Einschränkung des Dienstes durch den Dienstleister ist eine entsprechende Information des Rufenden sicherzustellen. In den Erläuternden Bemerkungen zu § 4 KEM-V wird festgehalten, dass die Verpflichtung zur Erreichbarkeit nationaler Rufnummern aus allen Kommunikationsnetzen alle Betreiber gleichermaßen trifft. Von der Erreichbarkeit einer Rufnummer ist nach den EB die Möglichkeit zur Inanspruchnahme eines unter dieser Rufnummer angebotenen Dienstes jedoch zu unterscheiden; die Erbringung des konkreten Dienstes kann vom Dienstleister eingeschränkt werden (der Rufende ist aber über das Faktum der Diensteeinschränkung, zB durch ein Tonband, zu informieren). Die Information im Falle der Nichterbringung eines Dienstes kann auch durch das Quellnetz erfolgen. Nach § 4 KEM-V kann die Erreichbarkeit einer Dienstrufnummer aus wirtschaftlichen Gründen also ausschließlich auf Veranlassung des Diensteanbieters, nicht jedoch durch das Quellnetz eingeschränkt werden.

Überdies haben Betreiber öffentlicher Telefonnetze oder -dienste nach § 22 TKG 2003 Interoperabilität sowohl zwischen den Teilnehmern aller öffentlichen Telefonnetze als auch für Anrufe in den europäischen Telefonnummernraum sowie für Anrufe zu geografisch nicht gebundenen Rufnummern aus anderen Mitgliedstaaten sicherzustellen (Letzteres mit der Einschränkung, dass der gerufene Teilnehmer nicht Anrufe aus bestimmten geografischen Gebieten aus wirtschaftlichen Gründen eingeschränkt hat). Eine Verletzung der Pflicht zur Herstellung von Interoperabilität iSd § 22 TKG 2003 ist nach § 109 Abs. 4 Z 2 TKG 2003 vom zuständigen Fernmeldebüro als Verwaltungsübertretung mit Geldstrafe von bis zu EUR 58.000 zu ahnden.

Vor dem Hintergrund der og. Ausführungen würde eine allfällige Sperre des Zugangs aus öffentlichen Sprechstellen der TA zu Rufnummern des Bereichs 800 im Netz der eTel daher wohl gegen die bestehende Verpflichtung zu der von der Telekom-Control-Kommission durch Bescheid angeordneten Zusammenschaltung verstoßen und in weiterer Folge zu einem Einschreiten der Telekom-Control-Kommission nach § 91 TKG 2003 Anlass geben.

Indessen reicht die Ankündigung der TA in ihrem Schreiben vom 19.01.2006 an die betroffenen alternativen Netzbetreiber, darunter die eTel, bei Nichtabschluss einer Vereinbarung über Zahlung einer Payphone Access Charge für Verbindungen aus öffentlichen Sprechstellen der TA zu Rufnummern des Bereichs 800 in den Netzen der betroffenen alternativen Netzbetreiber zu einem zukünftigen Zeitpunkt, dem 20.02.2006, sukzessive eine Sperre dieser Verbindungen vorzunehmen und die entsprechenden Anrufer auf eine Netzansage umleiten zu wollen, nach dem Dafürhalten der Telekom-Control-Kommission nicht aus, um zum gegenwärtigen Zeitpunkt die gemäß § 91 TKG 2003 erforderlichen Anhaltspunkte für einen gegenwärtigen bzw. bereits erfolgten Verstoß gegen Vorschriften des TKG 2003, gegen Bestimmungen einer auf dessen Grundlage erlassenen Verordnung oder gegen einen auf

Grund des TKG 2003 erlassenen Bescheides zu begründen. Für ein aufsichtliches Einschreiten der Telekom-Control-Kommission fehlt es daher derzeit noch an der vollständigen Erfüllung der Tatbestandsvoraussetzungen. Dies muss nach Auffassung der Telekom-Control-Kommission jedoch noch nicht bedeuten, dass das Ankündigen eines künftigen vertragswidrigen Verhaltens keine Schadenersatzansprüche auslösen kann. Im Falle einer Realisierung der angekündigten Sperre wäre aber nach Auffassung der Telekom-Control-Kommission ein sofortiges Einschreiten geboten.

Mangels Vorliegens der Voraussetzungen zur Einleitung eines Aufsichtsverfahrens gemäß § 91 TKG 2003 erübrigt sich ein weiteres Eingehen darauf, inwieweit die von eTel begehrten Maßnahmen in einem Verfahren gemäß § 57 AVG anzuordnen gewesen wären oder ob der eTel in einem derartigen Verfahren Parteistellung zugekommen wäre.

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 oder den Verwaltungsgerichtshof erhoben werden, wobei jeweils eine Eingabengebühr in der Höhe von EUR 180,- zu entrichten ist. Die Beschwerde muss von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein.

Telekom-Control-Kommission
Wien, am 6.02.2006

Der Vorsitzende
Dr. Eckhard Hermann