

Mariahilfer Straße 37-39, 5. OG
A-1060 Wien

Datum: 16. August 2004

Rundfunk und Telekom Regulierungs-GmbH
Mariahilfer Straße 77-79
A-1060 Wien

konsultationen@rtr.at

Bearbeiter: Mag. Jan Engelberger
Sekretariat: Claudia Pohl

Tel.: +43-1-588 39 DW 31
Fax: +43-1-586 69 71
E-Mail: engelberger@vat.at
Web: www.vat.at

DVR 0043257

Konsultation zu Voice over IP

Sehr geehrte Damen und Herren!

Der VAT – Verband Alternativer Telekom-Netzbetreiber nimmt zum Konsultationsdokument "Vorläufige regulatorische Einstufung von öffentlich angebotenen voice over IP Diensten in Österreich" aus Juli 2004 fristgerecht Stellung wie folgt:

1. Unrichtige Vermengung von Netz und Dienst

Nach Ansicht der RTR sind "Internet Only" Voice Services ohne Gateway-Funktionalität (von der RTR als Klasse 1 bezeichnet) weder als Kommunikationsdienst noch als Telefondienst einzustufen und daher von der Regulierung des TKG völlig ausgenommen. Besteht dagegen eine Gateway-Funktionalität, so liege sowohl ein Kommunikationsdienst als auch ein Telefondienst vor. Es gibt daher nach Ansicht der RTR lediglich zwei regulatorische Kategorien von VoIP-Betreibern: Solche, die gänzlich außerhalb der Regulierung stehen (Klasse 1) und solche, die sowohl als Kommunikationsdienstbetreiber als auch Telefondienstbetreiber gelten (Klasse 2 und 3).

Der öffentliche Telefondienst ist, wie § 3 Z 16 TKG 2003 ausdrücklich bestimmt, ein Dienst, nämlich

"ein der Öffentlichkeit zur Verfügung stehender Dienst für das Führen von Inlands- und Auslandsgesprächen und für Notrufe über eine oder mehrere Nummern in einem nationalen oder internationalen Telefonnummernplan".

Dies trifft auf VoIP zu, selbst wenn anstatt E-164-Nummern andere Adressierungsnummern aus einem internationalen bzw. nationalen Nummernplan verwendet werden mögen. Ein zukünftiger Adressierungsmechanismus muss nur dem Öffentlichkeitsgebot und der weltweiten Eindeutigkeit genügen ("Public Voice over anything"). ZB das heutige Domainname Service würde dem Öffentlichkeitsbegriff und der weltweiten Eindeutigkeit entsprechen.

Demzufolge müsste ggf. das TKG entsprechend angepasst zu werden.

Es handelt sich bei VoIP auch um einen Kommunikationsdienst, der gemäß § 3 Z 9 TKG 2003 definiert ist als

"eine gewerbliche Dienstleistung, die ganz oder überwiegend in der Übertragung von Signalen über Kommunikationsnetze besteht, einschließlich Telekommunikations- und Übertragungsdienste in Rundfunknetzen, jedoch ausgenommen Dienste, die Inhalte über Kommunikationsnetze und -dienste anbieten oder eine redaktionelle Kontrolle über sie ausüben."

Ansatzpunkt für die Regulierung für den öffentlichen Sprachtelefondienst – sei es über VoIP, sei es über PSTN – kann daher nur die Ebene des Dienstes sein („look and feel“). Sämtliche Regulierungsfolgen müssen daher direkt an der Diensteerbringung ansetzen, unabhängig von Art oder Technologie des darunterliegenden Netzes, über das der Dienst erbracht wird.

Die von der RTR vorgeschlagene Position macht jedoch die Dienste- von der Technologie der Netzebene abhängig, indem der VoIP-Dienst unterschiedlich beurteilt wird, je nach dem, in welchem Netz Verbindungen geführt werden. Dies widerspricht der fundamentalen Unterscheidung der Regulierung von Netzen und Diensten im neuen Rechtsrahmen und insbesondere den oben genannten Definitionen.

Zutreffend ist hingegen die Position der EU-Kommission im zum selben Thema verfassten Konsultationsdokument "The treatment of Voice over Internet Protocol (VoIP) under the EU Regulatory Framework" vom 14.6.2004, wonach VoIP-Dienste stets der EU-Regulierung unterliegen, soferne sie nicht über ein private oder corporate network erbracht werden (siehe dazu Punkt 3 unten).

2. Widerspruch zum Gebot der Technologienutralität

Die Einstufung der RTR widerspricht weiters dem in Art 8 Abs 1 der Rahmenrichtlinie 2002/21/EG sowie in § 1 Abs 3 TKG 2003 ausdrücklich verankerten Prinzip der Technologienutralität. Indem ein VoIP-Betreiber unterschiedlich behandelt wird, je nach dem ob Verbindungen ins traditionelle PSTN vermittelt werden oder nicht, wird gerade die Technologie, nämlich das Übertragungsprotokoll, zum Anknüpfungspunkt für unterschiedliche Regulierungsfolgen.

VoIP ist in den letzten Jahren so weit technologisch fortgeschritten, dass der über das Internet Protocol erbrachte Sprachtelefondienst bereits weitgehend dieselben Eigenschaften aufweist, wie der über das traditionelle PSTN erbrachte Sprachtelefondienst. Der erbrachte Dienst ist somit in beiden Fällen der gleiche. Der einzige wesentliche Unterschied liegt in dem verwendeten Übertragungsprotokoll (IP statt ZGV7). Der Grundsatz der Technologienutralität erfordert jedoch, den Sprachtelefondienst unabhängig von der verwendeten Technologie, also unabhängig vom Protokoll, zu regulieren. VoIP muss daher grundsätzlich gleich behandelt werden wie Sprachtelefonie über PSTN. Der Einsatz von IP-Technologie kann kein Persilschein sein, um der Regulierung des TKG zu entkommen.

Eine dem Konsultationspapier folgende technologische Differenzierung diskriminiert Betreiber, die auf der Basis traditioneller PSTN-Systeme arbeiten, gegenüber solchen Wettbewerbern, die ausschließlich IP-Technologie nutzen und dadurch aus der Regulierung gänzlich ausgenommen sein sollen.

3. Widerspruch zur Position der EU-Kommission

Aus denselben Gründen steht die dargestellte Einstufung der RTR auch in Widerspruch zu dem zum selben Thema verfassten Konsultationsdokument der Europäischen Kommission („Commission staff working document on the treatment of Voice over Internet Protocol (VoIP) under the EU Regulatory Framework“). Diese betont in Ziffer 2.1 des Konsultationspapiers:

"The convergence of the telecommunications, media and information technology sectors demands a single regulatory framework that covers all transmission networks and services." (Ziffer 2.1; Hervorhebung hinzugefügt)

"... the EU regulatory framework seeks to be technologically neutral, so that it neither imposes nor discriminates in favour of the use of a particular technology. As such it focuses on services and related markets rather than on the underlying technology used." (Ziffer 2.1; Hervorhebung hinzugefügt)

Im Gegensatz zur RTR unterscheidet die EU-Kommission daher nicht danach, ob Verbindungen netzübergreifend über das PSTN-Netz abgewickelt werden oder rein über IP-Technologie. Die EU-Kommission kommt vielmehr zum Ergebnis, dass auch ein reiner VoIP-Dienst (ohne Verbindung ins PSTN) ein elektronischer Kommunikationsdienst sein kann, nämlich dann, wenn zum Vertrieb von VoIP-Produkten (wie z.B. VoIP-Software) noch der Betrieb eines laufenden Dienstes hinzukommt (Ziffer 3.1 des Konsultationspapiers). Die Kommission führt dazu aus:

"If VoIP is being used to provide a service to the public (as opposed to use in a private or corporate network) then it is subject to the conditions that apply to publicly available electronic communications services." (Ziffer 4.2; Hervorhebung hinzugefügt)

Dies trifft jedenfalls dann zu, wenn der VoIP-Betreiber einen eigenen Server betreibt, der die Aufgabe übernimmt, Verbindungen zwischen Teilnehmern des VoIP-Dienstes

herzustellen und/oder zu vermitteln. In diesem Fall bietet der VoIP-Betreiber einen laufenden Kommunikationsdienst an. Aber auch dann, wenn ein Betreiber VoIP-Software gezielt im Zusammenhang mit Internet Access anbietet, ist ein solcher VoIP-Betreiber als Kommunikationsdienstbetreiber anzusehen.

Derartige Betreiber sind also nach Ansicht der EU-Kommission zwar keine Anbieter von Sprachtelefonie, aber jedenfalls Anbieter eines elektronischen Kommunikationsdienstes und unterliegen als solche der Regulierung. Die RTR-Einstufung dagegen nimmt solche Anbieter gänzlich von der Regulierung aus.

4. Position der RTR führt zu Wettbewerbsverzerrung

Wie bereits ausgeführt, ist VoIP in den letzten Jahren so weit technologisch fortgeschritten, dass der über das Internet Protocol erbrachte Sprachtelefondienst bereits weitgehend dieselben Eigenschaften aufweist, wie der über das traditionelle PSTN erbrachte Sprachtelefondienst. VoIP ist somit aus Sicht der Nachfrager weitgehend substituierbar – bzw. sogar ident – mit Sprachtelefonie, die über PSTN-Netze erbracht wird. VoIP und PSTN-Telefonie fallen somit aus Sicht von Marktdefinition und Marktanalyse in denselben Markt.

Würde nun VoIP im Vergleich zu PSTN-Telefonie, wie von der RTR vorgeschlagen, bevorzugt reguliert, so wären die Anbieter von PSTN-Telefondiensten gegenüber den Anbietern von VoIP-Diensten im Wettbewerb benachteiligt. Dadurch käme es zu einer Diskriminierung von PSTN-Telefoniebetreibern alleine aufgrund der verwendeten Technologie. Dies widerspricht sowohl den Regulierungszielen des diskriminierungsfreien, chancengleichen Wettbewerbs, dem Gebot der Technologienutralität als auch dem verfassungs- und europarechtlichen Gleichheitssatz.

5. Widerspruch zur gesetzlichen Definition des Informationsdienstes

Die RTR führt aus, dass reine VoIP-Dienste – sollten diese überhaupt als Dienste eingestuft werden – dann am ehesten als Informationsdienste einzustufen sind, die nicht dem TKG unterliegen. Dies begründet die RTR im Wesentlichen durch einen Vergleich mit Email-Diensten wie hotmail und yahoo, die als Informationsdienste zu qualifizieren sind und somit gemäß § 3 Z 9 TKG 2003 keinen Kommunikationsdienst darstellen. Dieser Vergleich hinkt.

Ein Informationsdienst ist gemäß § 3 Z 9 TKG 2003 iVm § 1 Abs 1 Z 2 Notifikationsgesetz

"eine Dienstleistung der Informationsgesellschaft, das ist jede in der Regel gegen Entgelt elektronisch im Fernabsatz und auf individuellen Abruf eines Empfängers erbrachte Dienstleistung, wobei im Sinne dieser Definition bedeuten:

- a) *'im Fernabsatz erbrachte Dienstleistung': eine Dienstleistung, die ohne gleichzeitige physische Anwesenheit der Parteien erbracht wird,*
- b) *'elektronisch erbrachte Dienstleistung': eine Dienstleistung, die mittels Geräten für die elektronische Verarbeitung, einschließlich digitaler Kompression, und Speicherung von Daten am Ausgangspunkt gesendet und am Endpunkt empfangen und vollständig über Draht, über Funk, auf optischem oder anderem elektromagnetischen Weg gesendet, weitergeleitet und empfangen wird, und*
- c) *'auf individuellen Abruf eines Empfängers erbrachte Dienstleistung': eine Dienstleistung, die durch die Übertragung von Daten auf individuelle Anforderung erbracht wird.*

Anlage 1 enthält eine nicht abschließende Liste jener Dienstleistungen, die nicht unter diese Definition fallen"

Anlage 1 zum Notifikationsgesetz nennt den Sprachtelefondienst ausdrücklich als Dienst, der nicht als Informationsdienst gilt. Schon deshalb kann VoIP nicht als bloßer Informationsdienst gelten.

6. Unrichtige Beurteilung zu Betreibern aus Drittstaaten

Die RTR nennt als einen ihrer Beweggründe für die Ausnahme von reinen VoIP-Betreibern (Klasse 1) von der Regulierung die Tatsache, dass solche Dienste durch Betreiber mit Sitz in Drittstaaten und ohne Gatewaynetz in Österreich erbracht werden könnten, was die effektive Durchsetzung der Regulierung erschweren würde.

Dem sei zunächst entgegenzuhalten, dass die meisten Staaten Mitglied der WTO und damit Partei des WTO und GATS-Vertrags sind. Der in diesem Rahmen geltende Anhang über Telekommunikation sowie das 4. Zusatzprotokoll über Basistelekommunikation (BGBl III 1998/44) geben relativ detaillierte Vorgaben bezüglich der Regulierung von Telekommunikationsdiensten in den WTO-Mitgliedstaaten, die weitgehend dem Regulierungsregime der EU entsprechen.

Ein VoIP-Betreiber aus einem Drittstaat würde daher bereits in seinem Heimatland einer WTO-konformen Regulierung unterliegen, sodass ein direktes Einschreiten der RTR in den meisten Fällen ohnedies entbehrlich ist.

Im Übrigen schließt das Konsultationspapier unzulässigerweise "vom Sein aufs Sollen", wenn die Auslegung des Gesetzes von vermeintlichen Schwierigkeiten bei der Rechtsdurchsetzung abhängig gemacht wird. Der VAT spricht sich dagegen aus, Betreiber aus Drittstaaten aus derartigen Erwägungen von der Regulierung auszunehmen und so zu bevorzugen.

7. Vernachlässigung der Nutzersicht

Wie bereits weiter oben ausgeführt, wird im zu konsultierenden Dokument die Betrachtung von VoIP-Diensten aus Sicht des Benutzers zu sehr vernachlässigt: aus Sicht des Endnutzers stellen sich VoIP-Dienste unzweifelhaft als „klassische“ Telefondienste dar. Selbst wenn der Endnutzer unterscheiden wollte, ob sein Gespräch nun über das PSTN-Netz oder das IP-Netz geführt wird, könnte er das unter Umständen erst nachdem die Verbindung tatsächlich aufgebaut worden ist.

Jedenfalls knüpft aber jeder Endnutzer Erwartungshaltungen an eine Telefonverbindung: er genießt den Schutz durch das Kommunikationsgeheimnis, ist vor unerwünschten Anrufen geschützt, ist eine hohe Ausfallsicherheit und Verfügbarkeit gewohnt, hat die Wahl, ob er die eigene Rufnummer unterdrücken will oder doch überträgt, genießt hinsichtlich der Vertragsgestaltung mit seinem Telefonbetreiber gewisse Mindeststandards – dies sind nur einige Aspekte, welche mit Telefonie aus Endnutzersicht verbunden sind.

Unterliegen nun VoIP-Dienste – egal ob in Klassen eingeteilt oder nicht – keiner Regulierung, so sind auch die angeführten Standards nicht gewährleistet. Und dies, obwohl der Endnutzer aus seiner Wahrnehmung heraus eine ganz normale Telefonverbindung führt.

Auch auf den Aspekt der Tariftransparenz ist hinzuweisen: keinesfalls darf man dem Irrtum verfallen, dass VoIP-Dienste „gratis“ sind – im Gegenteil: durch die Inanspruchnahme von VoIP-Diensten wird Datentransfervolumen erzeugt, welches üblicher Weise vom Access Provider verrechnet wird. Im Übrigen fällt ein derartiges Transfervolumen nicht nur bei Aktivgesprächen an, sondern auch bei Passivgesprächen – das bewährte Prinzip von „calling party pays“ wird folglich aufgeweicht.

Und schließlich weisen wir im Sinne der Allgemeinheit und öffentlichen Sicherheit auf Aspekte der Überwachung des Fernmeldeverkehrs hin – auch dieser Aspekt ist bei der Einordnung regulatorischer Verpflichtungen für VoIP-Dienste zu berücksichtigen.

8. Schlussfolgerung

Aus Sicht des VAT ist daher nicht eine Einteilung in Klassen von VoIP-Diensten vorzunehmen, welche an die verwendete technische Infrastruktur anknüpft, sondern die grundlegende Entscheidung zu treffen, ob ein öffentlicher VoIP-Dienst einen Kommunikations- oder Telefondienst darstellt oder nicht.

Der VAT fordert daher die Einbeziehung von VoIP-Betreibern in die Regulierung unabhängig davon, ob Verbindungen auch ins PSTN-Netz oder nur über ein reines IP-Netz abgewickelt werden. Abweichend von den Vorschlägen der RTR sind Betreiber der Klassen 1 und 2 daher ebenfalls hinsichtlich aller VoIP-Verbindungen als Kommunikations- und Telefondienstbetreiber zu erfassen.

Da die öffentliche Sprachtelefonie mit allen gegenwärtigen Auflagen ein Anliegen auch der Politik ist und in der Zukunft sein muss, darf sie nicht davor zurückschrecken, gegebenenfalls das TKG zu ändern.

Die gegenständliche Stellungnahme ist eine zusätzliche Position zum AK-TK Papier.

Mit freundlichen Grüßen

VAT – VERBAND ALTERNATIVER TELEKOM-NETZBETREIBER

Mag. Jan Engelberger