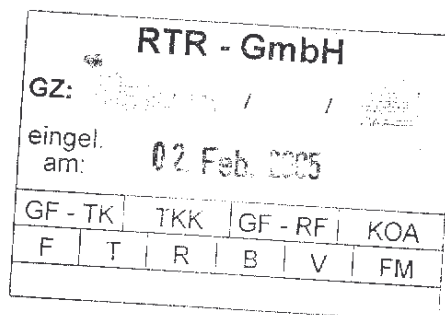


Telekom Austria AG · Lassallestrasse 9 · 1020 Wien
 vorab per Fax 01 58058 9191
 Rundfunk und Telekom Regulierungs-GmbH
 z.Hdn. Hrn.Dr. Georg Serentschy
 Mariahilferstrasse 77-79
 1060 Wien



31.01.2005

GZ 011-RG/05-1

Betreff: TA-Stellungnahme zur Konsultation der Entwürfen einer Vollziehungshandlung aus den Verfahren T1/04 bis T4/04

Sehr geehrte Frau Dr. Sole, sehr geehrte Herren!

Gemäß § 128 Abs.1 TKG 2003 hat Telekom Austria die Möglichkeit erhalten, zu den Entwürfen einer Vollzugshandlung aus den Verfahren T1/04 bis T4/04 Stellung zu beziehen. Hiermit erlauben wir uns, fristgerecht eine Stellungnahme zu sämtlichen Entwürfen einzubringen.

Zu den Anordnungsentwürfen sind aus Sicht der Telekom Austria einige Klarstellungen bzw. Ergänzungen erforderlich. Neben der Definition des Gegenstands der Anordnung, sind einige vertragliche Inhalte zu ergänzen, damit die Anordnung eine privatrechtliche Vereinbarung auch vollständig ersetzen kann.

1. Gegenstand der Anordnung über die Übermittlung von Teilnehmerdaten in elektronisch lesbaren Form („offline-Übermittlung“)

In den Anordnungsentwürfen jeweils unter Punkt I.1. definiert die Telekom-Control-Kommission den Gegenstand der Anordnung. Es dürfen eine Auskunft betrieben und ein Teilnehmerverzeichnis erstellt werden. Die engen Formulierungen des § 103 TKG 2003 erfordern jedoch, dass ausdrücklich klargestellt wird, dass TA-Teilnehmerdaten ausschließlich zum Zweck der Herausgabe betreiberübergreifender Teilnehmerverzeichnisse oder zum Zweck des Betriebs eines betreiberübergreifenden telefonischen Auskunftsdienstes verwendet werden dürfen. Da es sich um individuelle Teilnehmerdaten handelt besteht hier – im Sinne des Datenschutzes – ein Bedarf nach einer erhöhten Rechtssicherheit. Dies gilt sowohl für den einzelnen Teilnehmer als auch für den Betreiber, der die Daten im Rahmen der gesetzlichen Bestimmungen weitergibt.

Die Verweise in diesem Punkt auf das Telekommunikationsgesetz 2003 und die Datenschutzbestimmungen in Zusammenhang mit der Verwendung der Daten sind nicht ausreichend, um den Ausnahmetatbestand des Art. 18 Abs. 3 TKG 2003 i.V.m. § 18 Abs.1Z4 TKG 2003 abzusichern.

Es gilt daher sicherzustellen, dass der Datenempfänger diese Daten nicht an Drittfirmen weitergeben darf.

Aus Sicht von Telekom Austria muss in Punkt I.1. der Anordnung deutlich zum Ausdruck kommen, dass die Teilnehmerdaten der Teilnehmer der Telekom Austria ausschließlich zum

Zweck der Herausgabe betreiberübergreifender Teilnehmerverzeichnisse oder zum Zweck des Betriebs eines betreiberübergreifenden telefonischen Auskunftsdienstes Verwendung finden dürfen. Diesbezüglich bedarf es im endgültigen Anordnungstext einer Klarstellung.

Wir würden daher folgende Ergänzung vorschlagen (in Fett):

„Die Telekom Austria AG übermittelt [dem jeweiligen Antragsteller] die für die Eintragung in das Telefonbuch bzw. für die Beauskunftung im Rahmen eines telefonischen Auskunftsdienstes vorgesehenen Daten über ihre Teilnehmer zu den nachstehenden Bedingungen **ausschließlich zu folgenden Zwecken:**

1. Herausgabe betreiberübergreifender Teilnehmerverzeichnisse und/oder
2. Betrieb eines betreiberübergreifenden telefonischen Auskunftsdienstes.

Dabei haben sowohl die Telekom Austria AG als auch [der jeweilige Antragsteller] bei der Übermittlung und Verwendung der Daten die relevanten Gesetzesbestimmungen, insbesondere des Telekommunikationsgesetzes 2003 und des Datenschutzgesetzes einzuhalten.“

Mit dieser vorgenommenen Präzisierung wird sichergestellt, dass die Mindestanforderungen des Telekommunikationsgesetzes – in diesem Falle §1 Abs.2. Z.3.b. TKG 2003 (hohes Datenschutzniveau) – gewährleistet sind. Ohne diese Präzisierung zum Zweck der Nutzung der Teilnehmerdaten ist weder für den Teilnehmer noch für den Betreiber eine ausreichende Rechtssicherheit gegeben. Mit dieser Klarstellung wird sichergestellt, dass Unternehmen, die Datenhandel (z.B. Hubbing) mit Teilnehmerdaten betreiben wollen, keinen Anspruch auf die Übermittlung dieser Teilnehmerdaten haben.

Für den Fall, dass die Vertragspartner TA-Teilnehmerdaten für andere Zwecke verwenden oder übermitteln, sieht die Anordnung keine vertraglichen Sanktionen bzw. Konsequenzen vor. Zur Gewährleistung einer mit dem TKG und insbesondere den Datenschutzbestimmungen einhergehenden Verwendung von Teilnehmerdaten gehört jedoch auch eine entsprechende Sanktionsmöglichkeit, falls es zu einem Verstoß gegen Punkt I.1. kommen sollte. Telekom Austria fordert daher die Möglichkeit einer außerordentlichen Kündigung sowie die Möglichkeit der Geltendmachung von Schadenersatz.

2. Außerordentliche Kündigung

In Punkt I.12. der Anordnungsentwürfe wird die ordentliche Kündigung geregelt. Es fehlen jedoch Bestimmungen zur außerordentlichen Kündigung. Im Geschäftsverkehr bei Dauerschuldverhältnissen ist die vertragliche Regelung der Vorgehensweise bei außerordentlicher Kündigung gängige Praxis, was auch durch diverse Anordnungen im Vorleistungsbereich (insb. Entbündelung, Zusammenschaltung) im Sinne der Rechtssicherheit der Vertragspartner von der Regulierungsbehörde anerkannt wurde. Telekom Austria sind keine Dauerschuldvereinbarungen unter ordentlichen Kaufleuten bekannt, die keine außerordentlichen Kündigungsgründe enthalten. Sollte eine Regelung diesbezüglich in der Anordnung fehlen, so wäre dies für Telekom Austria ein erhebliches Risiko – vor allem im Hinblick auf allfällige Verstöße gegen Punkt I.1. Auf keinen Fall dürfte aus der Abwesenheit einer Regelung in der Anordnung der beidseitige Verzicht auf ein a.o. Kündigungsrecht abgeleitet werden können.

Aufbauend auf Ihrer Spruchpraxis schlagen wir daher die Formulierung aus den gängigen IC-Bescheiden (z.B. Z20/01) für die Regelung der außerordentlichen Kündigung vor:

" Jede Partei ist berechtigt, das Anordnungsverhältnis mit Ablauf eines jeden Werktages unter Einhaltung einer sechstägigen Kündigungsfrist mit eingeschriebenem (oder sonstigem Absendenachweis übermitteltem) Brief zu kündigen, wenn:

- der kündigenden Partei eine Weitererbringung der Leistung aus technischen oder betrieblichen Gründen, die sie nicht selbst verursacht hat, unzumutbar ist;
- die andere Partei ihr gegenüber mit Zahlungsverpflichtungen von mehr als einem Drittel der Entgelte trotz Fälligkeit und zweimaliger erfolgloser schriftlicher Nachfristsetzung von je 14 Tagen in Verzug ist;
- die andere Partei die Bedingungen dieser Anordnung schwerwiegend verletzt – insbesondere gegen Punkt I.1. dieser Anordnung verstößt -, so dass die Fortsetzung für die kündigende Partei unzumutbar wird und die Verletzung aufgrund deren Folgen nicht binnen 30 Tagen nach schriftlicher Aufforderung durch eingeschriebenen Brief der verletzten Partei vollständig beseitigt hat, oder
- über das Vermögen der anderen Partei ein Konkursverfahren eröffnet wird oder die Eröffnung eines solchen Verfahrens mangels kostendeckender Masse abgelehnt wird."

3. Pauschalierter Schadenersatz

In den Anordnungsentwürfen gibt es keine Regelung zum pauschalierten Schadenersatz. Gegenüber ihren Teilnehmern ist die Telekom Austria die zum Datenschutz Verpflichtete und kann im Fall von datenschutzrechtlichen Problemen den Teilnehmer nicht auf den anderen Bescheidadressaten verweisen. Mit einem ganz erheblichen Imageschaden wäre jedenfalls zu rechnen. Außerdem darf ein Verstoß gegen Punkt I 1) vertragsrechtlich nicht sanktionslos bleiben, da sonst die rechtlichen Interessen der Telekom Austria nicht ausreichend geschützt sind.

So wie in Punkt 2. erlauben wir uns die Übernahme der Formulierungen aus den gängigen IC-Bescheiden, die die Sensibilität von Daten und Informationen bereits anerkannt haben, vorzuschlagen, um dem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Datenschutz im Sinne unserer Teilnehmer Rechnung zu tragen:

"Jene Partei, die die Teilnehmerdaten zu anderen Zwecken, als in Punkt I 1) festgelegt, verwendet, ist verpflichtet, unabhängig von der Geltendmachung einer darüber hinausgehenden Schadenersatzforderung durch die verletzte Partei einen pauschalierten Schadenersatz in Höhe von € 40.000,-- je Verletzungshandlung binnen Monatsfrist nach Aufforderung an die verletzte Partei zu bezahlen."

Ohne Sanktion besteht die nicht unerhebliche Gefahr, dass Teilnehmerdaten der Telekom Austria weiterverkauft werden und etwa im Rahmen von Direct Marketing Anwendung finden. Mag dies auch gesetzlich verboten sein, fehlen Telekom Austria im gegenständlichen Anordnungsentwurf die vertraglichen Mittel diesen Verstoß, der wohl im Ernstfall alle unsere Teilnehmer betreffen würde, unverzüglich abzustellen bzw. den einhergehenden Schaden (z.B. unzählige Teilnehmerbeschwerden im Call Center, Imageschaden, mögliche Verfahren vor der Datenschutzkommission, usw.) pauschal und unbürokratisch geltend zu machen. Gerade die vertraglichen Mittel der außerordentlichen Kündigung und diese Sanktionsregel sind erforderlich, um eine missbräuchliche Verwendung der Daten zu verhindern.

Die vorliegenden Anordnungsentwürfe ersetzen eine zu treffende privatrechtliche Vereinbarung. Die darin enthaltenen Vertragsinhalte müssen somit sämtliche Regelungen enthalten, damit beide Vertragsparteien über ausreichende Rechtssicherheit verfügen. Wir verweisen in dem Zusammenhang auf das Erkenntnis des VwGH vom 8. 9. 2004, 2000/03/0330 (Erkenntnis) bzgl. Vertragsinhalte:

"Vielmehr hat die belangte Behörde - wie oben dargelegt - eine solche Anordnung im Rahmen der genannten maßgeblichen Zielsetzungen so zu treffen, dass ein fairer Ausgleich der berechtigten Interessen beider Parteien erzielt wird (vgl. auch das hg. Erkenntnis vom 18. März 2004, Zl. 2002/03/0124). Um dem gerecht werden zu können, ist bei dem mit einer Vertragsersetzenden

Anordnung gemäß § 41 Abs. 3 TKG derart zu schaffenden Äquivalenzgefüge auch darauf zu achten, dass eine klare und den Anforderungen der Rechtssicherheit entsprechende Regelung angeordnet wird."

In diesem Zusammenhang erlauben wir uns Regelungen bzgl. Verzugszinsen, Sperre der Datenübermittlung wegen Zahlungsverzug, Allgemeine Haftung, Geheimhaltung und Gefahrtragung vorzuschlagen.

4. Verzugszinsen

In den Anordnungsentwürfen gibt es keine Regelung zu Verzugszinsen. So wie in Punkt 2. erlauben wir uns, die Formulierungen aus den gängigen IC- Bescheiden vorzuschlagen:

"Bei Zahlungsverzug werden Verzugszinsen in Höhe von 5% Punkten über dem jeweils geltenden Basiszinssatz gemäß § 1 Abs. 1 Euro-JuBeG verrechnet."

5. Sperre der Datenübermittlung wegen Zahlungsverzug

In den Anordnungsentwürfen gibt es keine Regelung zur Sperre der Datenübermittlung wegen Zahlungsverzug. Wir erlauben uns, die folgende Formulierung vorzuschlagen:

"Bei Verzug [des jeweiligen Antragstellers] ist die Telekom Austria berechtigt, die Erbringung weiterer Leistungen vorübergehend einzustellen; dies unter der Voraussetzung, dass die Telekom Austria dem Empfänger eine Nachfrist von dreißig (30) Tagen mittels eingeschriebenem Brief (oder mit sonstigem Absendenachweis) zur Erfüllung seiner Verpflichtungen eingeräumt hat und [der jeweilige Antragsteller] innerhalb der Nachfrist seine Verpflichtungen nicht erfüllt hat. In diesem Fall haftet die Telekom Austria nicht für direkte oder indirekte Schäden, die Folge der Einstellung der Leistungserbringung sind."

6. Geheimhaltung

In den Anordnungsentwürfen gibt es keine Regelung zur Geheimhaltung. So wie in Punkt 2. erlauben wir uns, die Formulierungen aus den gängigen IC-Bescheiden vorzuschlagen:

" Die Parteien verpflichten sich, alle Tatsachen, Informationen und Daten, die die jeweils andere Partei betreffen, und die Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse darstellen und wegen der Durchführung der gegenständlichen Anordnung der anderen Partei bekannt wurden, als vertraulich und geheim zu behandeln. Diese Geheimhaltungspflicht gilt auch intern bei einer Partei gegenüber anderen Geschäftsbereichen, Abteilungen oder Tochtergesellschaften der jeweiligen Partei, die im aktuellen oder potenziellen Wettbewerb mit der anderen Partei oder deren Tochtergesellschaften steht.

Die Verpflichtung zur vertraulichen Behandlung gilt nicht für Tatsachen, Informationen und Daten, die zum allgemeinen Stand der Technik gehören, von der Regulierungsbehörde aufgrund der jeweils geltenden Rechtslage veröffentlicht wurden oder ohne Zutun und Verschulden der geheimhaltungsverpflichteten Partei sonst öffentlich zugänglich oder bekannt sind. Keine Vertraulichkeitsverpflichtung besteht gegenüber der Regulierungsbehörde, doch sind geheimhaltungspflichtige Umstände als solche zu kennzeichnen. Ebenfalls werden Verpflichtungen zur Offenlegung bzw. Auskunftserteilung aufgrund gesetzlicher Vorschriften oder gerichtlichen Anordnungen hiervon nicht berührt.

7. Gefahrtragung

Aufbauend auf den Bestimmungen zur Gefahrtragung in Punkt 10 TA-Lizenzvertrag ist folgende Ergänzung zu Punkt I.3) der Bescheidentwürfe zweckgemäß:

" Die Gefahr für Verlust oder Beschädigung der übermittelten Teilnehmerdaten geht mit Absenden der Datei mittels Filetransfer (ftp) auf [den jeweiligen Antragsteller] über. Telekom Austria haftet nicht für allfällige Beschädigungen oder den Datenverlust von TB-Daten auf dem Transportweg."

8. Formerfordernis für eine Anzeige

In Punkt I.7. wurde angeordnet, dass Telekom Austria die vorgesehen Systeme erst nach einer Anzeige eines Bedarfs durch einen Nachfrager implementieren muss. Unklar bleibt jedoch, in welcher Form die Anzeige erfolgen muss. Mündliche Äußerungen oder eine Anfrage per Email könnten für Unklarheiten sorgen und Telekom Austria in einem allfälligen behördlichen oder gerichtlichen Verfahren in Beweisnotstand bringen. Aufgrund der Implementierungskosten ersucht Telekom Austria das Formerfordernis der schriftlichen (eingeschriebenen) Anzeige in die Formulierung des Punktes I.7. einzufügen.

9. Urheberrecht

Die Telekom Austria ist nach wie vor der Meinung, dass auch an den übermittelten Daten ein Schutzrecht nach dem Urheberrechtsgesetz fortbesteht – nämlich insofern als die Daten nicht über die in § 18 festgelegten Zwecke hinaus verwendet werden dürfen.

Die Telekom Austria als Hersteller der Datenbank an sich hat die ausschließlichen Rechte zur Vervielfältigung, zur Verbreitung und zur Zurverfügungstellung der Daten an die Öffentlichkeit.

Diese an sich ausschließlichen Rechte werden durch § 18 TKG 2003 - wonach die Daten an bestimmte Dritte zu bestimmten Zwecken weitergegeben werden müssen – zwar eingeschränkt, die Weitergabe der Daten durch die Berechtigten gemäß § 18 TKG 2003 darf aber in weiterer Folge aber selbstverständlich nur an Endnutzer erfolgen.

Die Anordnungsentwürfe sehen keine Lizenzbedingungen vor – dies darf keinesfalls so verstanden werden, dass die Antragsteller einen Freibrief im Hinblick auf Weitergabe der Daten an Dritte haben.

10. Format der Textdatei zur Datenübermittlung

In den Anordnungsentwürfen befindet sich eine Vorgabe für die Erstellung der Teilnehmerdatensätze als Textdatei (.txt) sowie die Zurverfügungstellung als ISO-8859-15 Zeichensatz. Die Regulierungsbehörde hat dabei einen Zeichensatz gewählt, in dem nicht ausreichend Platz für die in den Anordnungsentwürfen festgelegten Zusatzinformationen vorhanden ist. In der Anlage finden Sie den Vorschlag eines Textformats mit dem die gewünschten Informationen übermittelt werden können. Wir ersuchen Sie dieses Format in die Anordnung aufzunehmen.

11. Anmerkung zu Anhang B (Einzelaspekte der Dienstleistung)


In Anhang B ist geregelt wie die Online-Datenübermittlung auf Basis des E-115-Protokolls erfolgen wird. Mittlerweile haben sich die europäischen Auskunftsdienstleister im Rahmen der

EIDQ darauf geeinigt den Online-Datenzugriff über IP durchzuführen. Telekom Austria erlaubt sich darauf hinzuweisen, dass in Zusammenhang mit einem IP-Zugriff auf TA-Teilnehmerdaten keine Verfügbarkeiten garantiert werden können.

Mit freundlichen Grüßen



Ing. Mag. Martin Fröhlich
Leiter Regulierung



Dr. Walter Bachler
Leiter Recht

Anlage

Soll-Schnittstellen Datenauslieferung

1. Datenauslieferung

Zeichensatz	UTF-8
Schnittstellenart	File
Schnittstellenformat	Textfile- Trennzeichen Char9 komprimiert(gzip)

2. TB-Eintrag

Dateiname: *Datenempfänger-Datenabzugsbezeichnung-TB-Eintrag*
 Änderungsbestand oder
 Gesamtbestand

Datenfeld	Datenbyp	Format	Beschreibung	Muss
TBE-Schlüssel	Num(18)			✓
Änderungskennzeichen	Num(1)	0 .. neu 1 .. geändert 2 .. gelöscht		✓
Name	Char(250)			✓
Vorname	Char(50)		Wird nur befüllt wenn Andruck auf Ja	
Titel	Char(50)		Wird nur befüllt wenn Andruck auf Ja	
Beruf	Char(50)		Wird nur befüllt wenn Andruck auf Ja	
PLZ	Char(4)		Wird nur befüllt wenn Andruck auf Ja	
Bezirk	Num(2)	99	Nur bei Wien gefüllt	
Ort	Char(40)		Wird nur befüllt wenn Andruck auf Ja	
Straße	Char(70)		Wird nur befüllt wenn Andruck auf Ja	
Hausnummer	Char(40)		Beinhaltet auch Block / Stiege / Tür wenn vorhanden	
SB-Text	Char(250)		Wird nur befüllt wenn Andruck auf Ja	
Ortsnetzkennzahl	Char(10)	999999999 mit führender Null	Sammelbegriff	✓
Telefonnummer	Char(12)	99999999999 mit		✓

Nebenstelle	Char(8)	führender Null 99999999 mit führender Null	
Durchwahlcode	Num(1)	0 .. nicht gesetzt 1 .. gesetzt	✓
Kanal_TB	Num(1)	0 .. nicht gesetzt 1 .. gesetzt	✓
Kanal_Internet	Num(1)	0 .. nicht gesetzt 1 .. gesetzt	✓
Kanal_Elektronisch	Num(1)	0 .. nicht gesetzt 1 .. gesetzt	✓
Kanal_Auskunft	Num(1)	0 .. nicht gesetzt 1 .. gesetzt	✓
Abtragedatum	Date	YYYYmmdd	

3. TB-Eintrag-Zusatz

Dateiname: *Datenempfänger-Datenabzugsbezeichnung-TB-Eintrag-Zusatz*
 Änderungsbestand oder Gesamtbestand

Datenfeld	Datentyp	Format	Beschreibung	Muss
TBE-Schlüssel	Num	(18)		✓
Text	Char	(750)		

4. Schnittstellenstatistik

Dateiname: *Datenempfänger-Datenabzugsbezeichnung-Schnittstellenstatistik*

Datenfeld	Datentyp	Format	Beschreibung	Muss
Abzugdatum	Date	YYYYmmdd	Datum des Datenabzuges (YYYYmmdd)	✓
Lieferart	Char(1)	U - Update-Lieferung G - Gesamtlieferung		✓
Text-Schlüssel	Char(8)			✓
Bezeichnung	Char(50)			
Text	Char(50)			
Anzahl	Num(8)			
Datum	Date	YYYYmmdd		

Text-Schlüssel	Bezeichnung	Beschreibung
10	Datenempfänger	
20	Update von	
30	Update bis	
40	Gesamtsumme	
90	Summe Löschungen TB-Eintrag	Anzahl aller übergebenen Sätze ohne Schnittstellenstatistik Satz
100	Summe Änderungen /Neu TB-Eintrag	Anzahl Sätze mit Löschkennzeichen (Nur bei Änderungsbestand gefüllt)
		Anzahl Sätze mit Update / Neu (Nur bei Änderungsbestand gefüllt)
110	Summe TB-Eintrag-Zusatz	Summe Sätze in Tabelle TB-Eintrag-Zusatz
120	Summe Löschungen TB-Eintrag-Zusatz	Anzahl TB-Eintrag-Zusatz-Sätze zu TB-Eintrag-Sätze mit Löschkennzeichen (Nur bei Änderungsbestand gefüllt)
130	Summe Änderungen /Neu TB-Eintrag-Zusatz	Anzahl TB-Eintrag-Zusatz-Sätze zu TB-Eintrag-Sätze mit Update / Neu (Nur bei Änderungsbestand gefüllt)