

Rundfunk- und Telekom
Regulierungs-GmbH
Mariahilferstraße 77-79
1060 Wien
konsultationen@rtr.at

Abteilung für Rechtspolitik
Wiedner Hauptstraße 63 | Postfach 195
1045 Wien
T +43 (0)5 90 900DW | F +43 (0)5 90 900243
E rp@wko.at
W <http://www.wko.at/rp>

Ihr Zeichen, Ihre Nachricht vom	Unser Zeichen, Sachbearbeiter	Durchwahl	Datum
	Rp 476.0003/2015/WP/VR	4002	20.11.2015
	Dr. Winfried Pöcherstorfer		

Öffentliche Konsultation der RTR-GmbH und der Kommunikationsbehörde Austria (Komm Austria): Streitbeilegungsverfahren gem § 122 Abs 1 TKG 2003 - Stellungnahme

Sehr geehrte Damen und Herren,

die Wirtschaftskammer Österreich bedankt sich für die Einladung zur Teilnahme an der öffentlichen Konsultation der RTR-GmbH und der Kommunikationsbehörde Austria (KommAustria): Streitbeilegungsverfahren gem § 122 Abs 1 TKG 2003 und nimmt hiezu wie folgt Stellung:

Die Zuständigkeit nach § 122 TKG ist weit formuliert. Sie umfasst nicht nur Streitigkeiten zwischen Verbrauchern und Betreibern, sondern auch zwischen Unternehmen und Betreibern (die Regelung spricht von Kunden). Insoweit könnte die Überschrift des Entwurfs der Verfahrensrichtlinien irreführend sein, da vom AStG lediglich vertragliche Streitigkeiten zwischen Verbrauchern und Unternehmen umfasst sind (vgl § 1 Abs 1 AStG). Punkt 13 ist hier schon genauer. Da die Richtlinien diesbezüglich nicht unterscheiden, sollte die Überschrift eindeutiger, dh im Sinne des in Punkt 13 Ausgeführten, formuliert werden.

Freilich könnten Anhaltspunkte dafür gegeben sein, dass die Verfahrensregeln ungeachtet ihrer generellen Anwendbarkeit auf Verbraucher und Unternehmer punktuell doch zwischen diesen beiden Nutzergruppen differenzieren sollten.

Dies gilt insbesondere hinsichtlich der Fristen für die Erhebung von Beschwerden. Sofern es sich um Beschwerden durch Unternehmen handelt, sollte sich die künftige Frist an der bisherigen orientieren. Die hier nicht unmittelbar angesprochene Frage, welche Wirkungen die Bestimmung des § 71 TKG auf die hier konsultierten Verfahrensrichtlinien zur Streitschlichtung zeitigen, ist ebenfalls in diesem Zusammenhang zu erwähnen. Speziell seitens der Telekommunikationswirtschaft wird entsprechender Klarstellungsbedarf gesehen.

Weiters vorstellbar wäre eine Differenzierung der Geringfügigkeitsgrenze dahingehend, ob Unternehmer oder Verbraucher Beschwerdeführer sind. Alternativ könnte im Sinne der Prozessökonomie überlegt werden, eine Verfahrensgebühr (vergleichbar der der deutschen Bundesnetzagentur) einzuführen.

Es fällt auf, dass § 3 lit d der bislang geltenden Fassung wegfallen soll. Klar ist, dass die Frage eines Anerkenntnisses Gegenstand eines Schlichtungsverfahrens sein kann. Im Falle des Vorliegens eines Anerkenntnisses des Beschwerdeführers hinsichtlich des Beschwerdegegenstandes müsste es sehr rasch zu einer „Abweisung“ der Beschwerde kommen.

Die Betreiber sind gesetzlich verpflichtet, an solchen Verfahren mitzuwirken und alle zur Beurteilung der Sachlage erforderlichen Auskünfte zu erteilen sowie erforderliche Unterlagen vorzulegen. Diese Mitwirkungspflicht besteht in der Auskunftserteilung und Urkundenvorlage. Damit muss der Betreiber auch nicht auf allfällige darüber hinausgehende Aufforderungen, zB eine Kulanz vorzuschlagen, reagieren.

Zutreffend betont der Entwurf, dass es sich um eine außergerichtliche Lösungsmöglichkeit handelt (Punkt 1.).

Wird auf andere Schlichtungsstellen verwiesen, sollte auch aufgrund des taxativen Katalogs des § 4 AStG die konkret zuständige Stelle genannt werden. Sinnvoller wäre es allerdings unter Umständen, diesen Verweis gänzlich zu unterlassen.

Abzulehnen ist die Verkürzung der Frist von sechs auf vier Wochen unter Punkt 2 lit d. Der Vorteil für den Kunden ist nicht so groß, dass er die Nachteile der Betreiber für die Organisation ihrer Betriebsabläufe aufwiegt: So können vier Wochen im Sommer und über die Weihnachts-/Neujahrszeit für viele Betreiber (die allermeisten sind KMUs und EPU's mit wenig Personal) recht kurz sein.

Positiv ist die Anordnung der lit e, nach der die Angaben im Verfahrensformular vollständig und wahrheitsgemäß zu erfolgen haben und so dargestellt zu sein haben, dass sie gut nachvollzogen werden können.

Abzulehnen ist Punkt 4 lit a insoweit der Betreiber durch die Schlichtungsstelle ersucht wird, eine Kulanzlösung vorzuschlagen. Dieser zusätzliche Druck sollte tunlichst unterbleiben, er ist auch nicht durch das AStG gedeckt.

Der Entwurf ist in manchen Punkten einseitig. So wird beispielsweise in Punkt 4 lit e darüber informiert, dass der Beschwerdeführer das Schlichtungsverfahren jederzeit abbrechen kann. Außerhalb der gesetzlichen Mitwirkungspflichten muss dies auch für den Betreiber möglich sein.

Die in Punkt 5 eröffnete Möglichkeit der Entscheidung nach Billigkeit ist abzulehnen. Abgesehen davon, dass Verweise auf Gesetzesmaterialien in Verfahrensrichtlinien unterbleiben sollten, spricht der Wortlaut von § 6 Abs 2 AStG eine klare Sprache: „Der Lösungsvorschlag hat sich im Rahmen der Gesetze zu bewegen.“ Auch die Erläuterungen sagen lediglich aus, dass es geboten sei, Billigkeitserwägungen in stärkerem Maße zu berücksichtigen. Das bedeutet allerdings nicht die Befugnis, (auch) nach Billigkeit zu entscheiden. Eine Entscheidung nach Billigkeit ist mit dem Grundsatz einer fairen Streitbeilegung (vgl § 6 Abs 2 AStG) nicht vereinbar.

Eine gesetzliche Verpflichtung des Betreibers, eine Einigung der Schlichtungsstelle mitteilen zu müssen (Punkt 16 lit c), ist nicht zu erkennen.

In Punkt 17 (Datenschutz) wird angeführt, dass die übermittelten Daten zur Einschaltung der zuständigen Einrichtungen (zB Fernmeldebüros, Staatsanwaltschaft) weitergeleitet werden können, sollten sich im Zuge des Schlichtungsverfahrens Anhaltspunkte für (verwaltungs-) strafrechtliche Sachverhalte ergeben. Hier zeigt sich, wie kritisch die Mitwirkungspflicht ist. Die RTR

ist nicht nur Schlichtungsstelle, sondern darüber hinaus zur Besorgung der Regulierungsaufgaben berufen.

Diese Konstellation könnte gegen das Verbot eines Zwangs zur Selbstbezeichnung (Nemo teneatur-Prinzip) verstoßen. Diese verfassungsrechtliche Garantie verbietet jeden rechtlichen Zwang zur selbstbelastenden Aussage oder den Zwang zur Lieferung sonstiger Beweismittel, die gegen den Betroffenen verwendet werden können. Das Verbot darf auch nicht umgangen werden. Es gilt auch für Verwaltungsstrafverfahren. Das Problem des Selbstbezeichnungsverbots besteht darin, dass die Berufung auf dieses Verbot uU von der Behörde bereits als Selbstbezeichnung angesehen werden könnte.

Das Schweigerecht ist allerdings kein absolutes Recht, sondern kann Beschränkungen unterworfen werden. Melde- und Auskunftspflichten, die nicht intentional auf eine Informationsbeschaffung zum Zwecke strafrechtlicher Verfolgung des Verpflichteten gerichtet sind, sind zulässig. Unter diesem Gesichtspunkt könnte die Informationspflicht allenfalls als gerechtfertigt angesehen werden, restlos zu überzeugen vermag die konkrete Konstellation allerdings nicht, da ein Verstoß gegen die Mitwirkungspflicht verwaltungsrechtlich strafbar ist.

Fraglich ist darüber hinaus, ob dieser Punkt der Richtlinien mit § 8 Abs 2 AStG in Einklang gebracht werden kann. Danach ist die Verarbeitung personenbezogener Daten im Einklang mit dem DSGVO sicherzustellen.

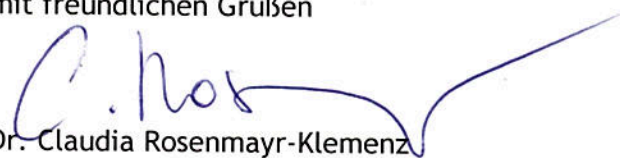
Die in Punkt 18 angedeutete Möglichkeit der Beschreitung des ordentlichen Rechtswegs während eines Schlichtungsstellenverfahrens müsste zu einer Ablehnung der weiteren Behandlung der Beschwerde durch die Schlichtungsstelle führen (vgl Punkt 3 lit a).

Von der Möglichkeit (vgl § 6 Abs 4 AStG) der Untersagung, den Sachverhalt bzw Inhalte des Verfahrens an die Öffentlichkeit zu bringen oder eine mediale Berichterstattung darüber zu erwirken, sollte in den Richtlinien Gebrauch gemacht werden.

Abschließend sei noch darauf hingewiesen, dass der vorliegende Entwurf den Vorgaben des AStG nicht vollinhaltlich entsprechen dürfte (vgl etwa § 6 Abs 3 AStG).

Wir ersuchen um Berücksichtigung unserer Überlegungen und verbleiben

mit freundlichen Grüßen


Dr. Claudia Rosenmayr-Klemenz
Abteilungsleiterin-Stv