

TE Vwgh Erkenntnis 2009/2/25 2007/03/0044

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 25.02.2009

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;
91/01 Fernmeldewesen;

Norm

KEM-V §109 Abs1;
KEM-V §3 Z31 idF 2006/II/389;
KEM-V §3 Z31;
KEM-V §44;
TKG 2003 §63 Abs2;
TKG 2003 §64 Abs3;
VwRallg;
1. TKG 2003 § 63 gültig von 22.11.2011 bis 31.10.2021 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 190/2021
2. TKG 2003 § 63 gültig von 20.08.2003 bis 21.11.2011
1. TKG 2003 § 64 gültig von 20.08.2003 bis 31.10.2021 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 190/2021

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Jabloner und die Hofräte Dr. Handstanger, Dr. Lehofer, Mag. Nedwed und Mag. Samm als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Zeleny, über die Beschwerde der A Restaurant-Entwicklungs GmbH in W, vertreten durch Siemer-Siegl-Füreder & Partner, Rechtsanwälte in 1010 Wien, Dominikanerbastei 10, gegen den Bescheid der Rundfunk- und Telekom Regulierungs-GmbH vom 29. Jänner 2007, ZI TRAU0139-0012/2005, betreffend Aufsichtsmaßnahmen gemäß § 91 Abs 2 TKG 2003, zu Recht erkannt: Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Jabloner und die Hofräte Dr. Handstanger, Dr. Lehofer, Mag. Nedwed und Mag. Samm als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Zeleny, über die Beschwerde der A Restaurant-Entwicklungs GmbH in W, vertreten durch Siemer-Siegl-Füreder & Partner, Rechtsanwälte in 1010 Wien, Dominikanerbastei 10, gegen den Bescheid der Rundfunk- und Telekom Regulierungs-GmbH vom 29. Jänner 2007, ZI TRAU0139-0012/2005, betreffend Aufsichtsmaßnahmen gemäß Paragraph 91, Absatz 2, TKG 2003, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die beschwerdeführende Partei hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 610,60 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit dem angefochtenen Bescheid hat die belangte Behörde gemäß § 91 Abs 2 iVm § 115 Telekommunikationsgesetz 2003 (TKG 2003), sowie § 3 Z 31 und § 42 Abs 2 der Kommunikationsparameter-, Entgelt- und Mehrwertdiensteverordnung (KEM-V) in der Fassung BGBl II Nr 389/2006 angeordnet, dass die beschwerdeführende Partei es zu unterlassen habe, unter der ihr zugeteilten Bereichskennzahl 5 für ein privates Netz ohne die Verwendung einer mindestens dreistelligen privaten Teilnehmernummer Dienste anzubieten. Weiters wurde angeordnet, dass die beschwerdeführende Partei, sollte die zugeteilte Bereichskennzahl ohne private Teilnehmernummer erreichbar sein, eine Vermittlungsfunktion gemäß § 3 Z 31 KEM-V zu betreiben habe und die Erbringung eines Dienstes dabei nicht zulässig sei. Für die Umsetzung wurde eine Frist bis zum 28. Februar 2007, 12 Uhr, festgesetzt. Mit dem angefochtenen Bescheid hat die belangte Behörde gemäß Paragraph 91, Absatz 2, in Verbindung mit Paragraph 115, Telekommunikationsgesetz 2003 (TKG 2003), sowie Paragraph 3, Ziffer 31 und Paragraph 42, Absatz 2, der Kommunikationsparameter-, Entgelt- und Mehrwertdiensteverordnung (KEM-V) in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr 389 aus 2006, angeordnet, dass die beschwerdeführende Partei es zu unterlassen habe, unter der ihr zugeteilten Bereichskennzahl 5 für ein privates Netz ohne die Verwendung einer mindestens dreistelligen privaten Teilnehmernummer Dienste anzubieten. Weiters wurde angeordnet, dass die beschwerdeführende Partei, sollte die zugeteilte Bereichskennzahl ohne private Teilnehmernummer erreichbar sein, eine Vermittlungsfunktion gemäß Paragraph 3, Ziffer 31, KEM-V zu betreiben habe und die Erbringung eines Dienstes dabei nicht zulässig sei. Für die Umsetzung wurde eine Frist bis zum 28. Februar 2007, 12 Uhr, festgesetzt.

Begründend führte die belangte Behörde aus, dass der beschwerdeführenden Partei mit Bescheid vom 11. Februar 2004 die Bereichskennzahl 5 für ein privates Netz zugeteilt worden sei. Die Nutzung der Rufnummer sei mit 16. April 2004 bei der belangten Behörde angezeigt worden.

Im Rahmen einer routinemäßigen Überprüfung der Einhaltung der Vorschriften der KEM-V am 10. März 2005 sei festgestellt worden, dass bei der der beschwerdeführenden Partei zugeteilten Bereichskennzahl für ein privates Netz bereits unter 5 ein Dienst angeboten werde, der nicht den Vorgaben einer Vermittlungsfunktion in einem privaten Netz entspreche. Vielmehr werde hier direkt ein Dienst erbracht, der auch entsprechend als "Bestellhotline" zB auf der Website der beschwerdeführenden Partei beworben werde. So finde sich auf einer näher bezeichneten Website der beschwerdeführenden Partei die Bewerbung der Rufnummer als Callcenter, mit dem Zusatz "Nummer jetzt kürzer". Ein Hinweis auf Lokale der beschwerdeführenden Partei (eines Gastronomieunternehmens) finde sich auf dieser Seite nicht. Die Rufnummer werde auch auf einer weiteren Website der beschwerdeführenden Partei als Callcenter beworben. Klicke man auf diese Werbung, werde man wieder auf die andere Website der beschwerdeführenden Partei weitergeleitet, um eine Bestellung aufzugeben.

Mit Schreiben vom 10. März 2005 an die beschwerdeführende Partei sei ein Aufsichtsverfahren gemäß § 91 Abs 1 TKG 2003 von der belangten Behörde eingeleitet worden. Im Rahmen der dazu stattgefundenen Gespräche mit der beschwerdeführenden Partei bzw deren Rechtsvertreter sei ausgeführt worden, dass seitens der beschwerdeführenden Partei eine Vermittlungsfunktion entsprechend den Bestimmungen der KEM-V eingerichtet werden würde und keine direkte Dienstleistung unter der zugeteilten Bereichskennzahl für ein privates Netz mehr erfolgen werde. Mit Schreiben vom 10. Mai 2005 an die belangte Behörde habe die beschwerdeführende Partei ersucht, ihr eine Frist von sechs Monaten zur Implementierung einer Vermittlungsfunktion einzuräumen, da eine raschere Umstellung auf Grund des beträchtlichen Filialnetzes nicht möglich wäre. In weiterer Folge sei von der belangten Behörde mit Schreiben vom 13. Mai 2005 eine Frist bis 15. November 2005 zur Implementierung einer gesetzeskonformen Vermittlungsfunktion bzw zur Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes eingeräumt worden. Mit Schreiben vom 10. März 2005 an die beschwerdeführende Partei sei ein Aufsichtsverfahren gemäß Paragraph 91, Absatz eins, TKG 2003 von der belangten Behörde eingeleitet worden. Im Rahmen der dazu stattgefundenen Gespräche mit der beschwerdeführenden Partei bzw deren Rechtsvertreter sei ausgeführt worden, dass seitens der beschwerdeführenden Partei eine Vermittlungsfunktion entsprechend den Bestimmungen der KEM-V eingerichtet werden würde und keine direkte Dienstleistung unter der zugeteilten Bereichskennzahl für ein privates Netz mehr erfolgen werde. Mit Schreiben vom 10. Mai 2005 an die belangte Behörde habe die beschwerdeführende Partei ersucht, ihr eine Frist von sechs Monaten zur Implementierung einer Vermittlungsfunktion einzuräumen, da eine

raschere Umstellung auf Grund des beträchtlichen Filialnetzes nicht möglich wäre. In weiterer Folge sei von der belangten Behörde mit Schreiben vom 13. Mai 2005 eine Frist bis 15. November 2005 zur Implementierung einer gesetzeskonformen Vermittlungsfunktion bzw zur Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes eingeräumt worden.

Bei einem Testanruf am 1. August 2006 sei festgestellt worden, dass die beschwerdeführende Partei unter der ihr zugeteilten Bereichskennzahl für ein privates Netz keine Vermittlungsfunktion eines privaten Netzes gemäß § 3 Z 31 KEM-V erbringe, sondern vielmehr nach wie vor eine Bestellhotline betrieben werde. Dieser Sachverhalt sei der beschwerdeführenden Partei mitgeteilt und ihr die Möglichkeit zur Stellungnahme eingeräumt worden. Die beschwerdeführende Partei habe dazu ausgeführt, dass ein wesentlicher Teil der Anrufer zum Zweck der Durchführung von Tischreservierungen an das jeweils gewünschte Restaurant vermittelt würde. Dieser Vorgang sei, so die Ansicht der beschwerdeführenden Partei, gemäß § 3 Z 31 KEM-V als Funktionalität zu qualifizieren, die der direkten Erreichbarkeit von Nutzern eines privaten Netzes diene. Die beschwerdeführende Partei gehe davon aus, dass sich die belangte Behörde im Rahmen des Testanrufes vom 1. August 2006 von der Tatsache habe überzeugen können, dass eine Vermittlung in jedes ihrer Lokale auf Wunsch des Kunden sofort durchgeführt würde. Soweit Bestellungen entgegengenommen würden, weise auch dieser Vorgang materiell eine Vermittlungsfunktion auf: Die abgegebene Bestellung würde an das dem Besteller nächstgelegene Lokal weitergeleitet. Es würde somit eine Nachricht des Anrufers an einen Empfänger weitervermittelt, der Nutzer im selben privaten Netz sei. Auch in diesem Bereich diene die Rufnummer daher der Vermittlung. Bei einem Testanruf am 1. August 2006 sei festgestellt worden, dass die beschwerdeführende Partei unter der ihr zugeteilten Bereichskennzahl für ein privates Netz keine Vermittlungsfunktion eines privaten Netzes gemäß Paragraph 3, Ziffer 31, KEM-V erbringe, sondern vielmehr nach wie vor eine Bestellhotline betrieben werde. Dieser Sachverhalt sei der beschwerdeführenden Partei mitgeteilt und ihr die Möglichkeit zur Stellungnahme eingeräumt worden. Die beschwerdeführende Partei habe dazu ausgeführt, dass ein wesentlicher Teil der Anrufer zum Zweck der Durchführung von Tischreservierungen an das jeweils gewünschte Restaurant vermittelt würde. Dieser Vorgang sei, so die Ansicht der beschwerdeführenden Partei, gemäß Paragraph 3, Ziffer 31, KEM-V als Funktionalität zu qualifizieren, die der direkten Erreichbarkeit von Nutzern eines privaten Netzes diene. Die beschwerdeführende Partei gehe davon aus, dass sich die belangte Behörde im Rahmen des Testanrufes vom 1. August 2006 von der Tatsache habe überzeugen können, dass eine Vermittlung in jedes ihrer Lokale auf Wunsch des Kunden sofort durchgeführt würde. Soweit Bestellungen entgegengenommen würden, weise auch dieser Vorgang materiell eine Vermittlungsfunktion auf: Die abgegebene Bestellung würde an das dem Besteller nächstgelegene Lokal weitergeleitet. Es würde somit eine Nachricht des Anrufers an einen Empfänger weitervermittelt, der Nutzer im selben privaten Netz sei. Auch in diesem Bereich diene die Rufnummer daher der Vermittlung.

In rechtlicher Hinsicht führte die belangte Behörde aus, dass Rufnummern für private Netze gemäß den §§ 41 ff KEM-V der Adressierung von Nutzern von Telefondiensten in privaten Netzen dienten. Zusätzliche Nutzungen seien dabei zulässig. Gemäß § 42 KEM-V bestehe eine Rufnummer für ein privates Netz aus einer fünf- oder sechststelligen Bereichskennzahl, wobei bei einer fünfstelligen Bereichskennzahl die private Teilnehmernummer mindestens dreistellig und bei einer sechststelligen Bereichskennzahl die private Teilnehmernummer mindestens zweistellig sein müsse. Für die Realisierung einer Vermittlungsfunktion in privaten Netzen könne die private Teilnehmernummer gemäß § 42 Abs 2 KEM-V abweichend von der Bestimmung des Abs 1 kürzer sein oder ganz entfallen. Die Vermittlungsfunktion in privaten Netzen sei gemäß § 3 Z 31 KEM-V als eine Funktionalität definiert, die der indirekten Erreichbarkeit von Nutzern eines privaten Netzes diene. In den erläuternden Bemerkungen zu dieser Bestimmung werde nochmals klar gestellt, dass eine andere Dienstleistung als jene, die im Normalbetrieb der indirekten Herstellung von Verbindungen zu Nutzern bzw Anschlüssen des privaten Netzes diene, verboten sei. Die Erbringung eines Dienstes zusätzlich zu einer allfälligen Vermittlungsfunktion sei nicht zulässig. In rechtlicher Hinsicht führte die belangte Behörde aus, dass Rufnummern für private Netze gemäß den Paragraphen 41, ff KEM-V der Adressierung von Nutzern von Telefondiensten in privaten Netzen dienten. Zusätzliche Nutzungen seien dabei zulässig. Gemäß Paragraph 42, KEM-V bestehe eine Rufnummer für ein privates Netz aus einer fünf- oder sechststelligen Bereichskennzahl, wobei bei einer fünfstelligen Bereichskennzahl die private Teilnehmernummer mindestens dreistellig und bei einer sechststelligen Bereichskennzahl die private Teilnehmernummer mindestens zweistellig sein müsse. Für die Realisierung einer Vermittlungsfunktion in privaten Netzen könne die private Teilnehmernummer gemäß Paragraph 42, Absatz 2, KEM-V abweichend von der Bestimmung des Absatz eins, kürzer sein oder ganz entfallen. Die Vermittlungsfunktion in privaten Netzen sei gemäß Paragraph 3, Ziffer 31, KEM-V als eine Funktionalität definiert, die der indirekten Erreichbarkeit von Nutzern eines privaten Netzes diene. In den erläuternden

Bemerkungen zu dieser Bestimmung werde nochmals klar gestellt, dass eine andere Dienstleistung als jene, die im Normalbetrieb der indirekten Herstellung von Verbindungen zu Nutzern bzw Anschlüssen des privaten Netzes diene, verboten sei. Die Erbringung eines Dienstes zusätzlich zu einer allfälligen Vermittlungsfunktion sei nicht zulässig.

Soweit von der beschwerdeführenden Partei eine Vermittlung zu den einzelnen Lokalen zum Zwecke einer Tischreservierung durchgeführt werde, sei dies als Vermittlungsfunktion im Sinne der Definition nach § 3 Z 31 KEM-V zu sehen. Die Erbringung eines (zusätzlichen) Dienstes im Rahmen der Vermittlungsfunktionalität sei jedenfalls nicht zulässig. Soweit von der beschwerdeführenden Partei eine Vermittlung zu den einzelnen Lokalen zum Zwecke einer Tischreservierung durchgeführt werde, sei dies als Vermittlungsfunktion im Sinne der Definition nach Paragraph 3, Ziffer 31, KEM-V zu sehen. Die Erbringung eines (zusätzlichen) Dienstes im Rahmen der Vermittlungsfunktionalität sei jedenfalls nicht zulässig.

Die Ausführungen der beschwerdeführenden Partei, dass auch bei der Entgegennahme von Bestellungen eine Vermittlungsfunktion vorliege, seien verfehlt. Diese Tätigkeit entspreche einer Dienstleistung, die ohne Verwendung einer entsprechenden privaten Teilnehmernummer unter der zugeteilten Bereichskennzahl keinesfalls zulässig sei. Derartige Dienste würden klassischerweise als "Bestellhotlines" unter Diensterufnummern erbracht. Die Rufnummer werde darüber hinaus ausschließlich als Bestellhotline beworben. Es sei zu bezweifeln, dass Kunden diese Nummer zur Reservierung eines Tisches in einem bestimmten Lokal wählen.

Gemäß § 68 Abs 1 Z 3 TKG 2003 erlösche eine Zuteilung durch Widerruf. Der Widerruf sei gemäß § 68 Abs 2 Z 3 leg cit auszusprechen, wenn der Zuteilungsinhaber unter anderem gegen eine auf Grund von § 24 oder § 63 TKG 2003 erlassene Verordnung grob oder wiederholt verstoßen habe. Im Verfahren gemäß § 68 Abs 2 Z 3 TKG 2003 sei § 91 TKG 2003 sinngemäß anzuwenden. Blieben die gemäß § 91 Abs 2 TKG 2003 angeordneten Maßnahmen erfolglos, könne die Zuteilung von Kommunikationsparametern gemäß § 91 Abs 3 TKG 2003 widerrufen werden. Gemäß Paragraph 68, Absatz eins, Ziffer 3, TKG 2003 erlösche eine Zuteilung durch Widerruf. Der Widerruf sei gemäß Paragraph 68, Absatz 2, Ziffer 3, leg cit auszusprechen, wenn der Zuteilungsinhaber unter anderem gegen eine auf Grund von Paragraph 24, oder Paragraph 63, TKG 2003 erlassene Verordnung grob oder wiederholt verstoßen habe. Im Verfahren gemäß Paragraph 68, Absatz 2, Ziffer 3, TKG 2003 sei Paragraph 91, TKG 2003 sinngemäß anzuwenden. Blieben die gemäß Paragraph 91, Absatz 2, TKG 2003 angeordneten Maßnahmen erfolglos, könne die Zuteilung von Kommunikationsparametern gemäß Paragraph 91, Absatz 3, TKG 2003 widerrufen werden.

Da seit der Einleitung des Aufsichtsverfahrens am 10. März 2005 von der beschwerdeführenden Partei unzulässigerweise ein Dienst direkt unter der ihr zugeteilten Bereichskennzahl für ein privates Netz erbracht werde, liege jedenfalls ein grober und wiederholter Verstoß gegen die Bestimmungen der KEM-V vor.

Die Anordnung, dass die Umsetzung der im Spruch genannten Punkte bis 28. Februar 2007 zu erfolgen habe, gründe sich auf § 91 Abs 2 TKG 2003. Die beschwerdeführende Partei sei bereits mit Einleitung des Aufsichtsverfahrens am 10. März 2005 über den Missstand informiert worden und habe in weiterer Folge mit Schreiben vom 10. Mai 2005 ein entsprechendes Migrationskonzept vorgelegt. Dieses Konzept habe die Implementierung einer Vermittlungsfunktion und die Einstellung der direkten Dienstleistung unter der zugeteilten Bereichskennzahl für ein privates Netz ohne die Verwendung einer entsprechenden Teilnehmernummer binnen sechs Monaten vorgesehen. Da die beschwerdeführende Partei über 12 Monate über den geplanten Termin zum Abschluss der angekündigten Migration hinaus Zeit gehabt habe, sei die festgesetzte Frist bis zum 28. Februar 2007 angemessen. Die Anordnung, dass die Umsetzung der im Spruch genannten Punkte bis 28. Februar 2007 zu erfolgen habe, gründe sich auf Paragraph 91, Absatz 2, TKG 2003. Die beschwerdeführende Partei sei bereits mit Einleitung des Aufsichtsverfahrens am 10. März 2005 über den Missstand informiert worden und habe in weiterer Folge mit Schreiben vom 10. Mai 2005 ein entsprechendes Migrationskonzept vorgelegt. Dieses Konzept habe die Implementierung einer Vermittlungsfunktion und die Einstellung der direkten Dienstleistung unter der zugeteilten Bereichskennzahl für ein privates Netz ohne die Verwendung einer entsprechenden Teilnehmernummer binnen sechs Monaten vorgesehen. Da die beschwerdeführende Partei über 12 Monate über den geplanten Termin zum Abschluss der angekündigten Migration hinaus Zeit gehabt habe, sei die festgesetzte Frist bis zum 28. Februar 2007 angemessen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die Rechtswidrigkeit seines Inhaltes geltend machende Beschwerde mit dem Antrag, ihn kostenpflichtig aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift mit dem Antrag auf kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde. Die beschwerdeführende Partei hat auf die Gegenschrift der belangten Behörde repliziert.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

1. Nach dem übereinstimmenden Vorbringen der Parteien des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens sowie dem Inhalt des vorgelegten Verwaltungsaktes wurde der beschwerdeführenden Partei mit Bescheid der belangten Behörde vom 11. Februar 2004 die Bereichskennzahl (0)5 im Nummernbereich (0)5 (private Netze) zugeteilt. Diese Zuteilung erfolgte gestützt auf § 65 Abs 1 und 3 Telekommunikationsgesetz 2003 (TKG 2003) iVm § 14 Abs 1 und 2 sowie § 7 der Nummerierungsverordnung BGBl II Nr 416/1997 (NVO) iVm lit c Z 2 der Anlage 2 zur NVO und enthielt unter anderem die Auflage, dass die Länge der nationalen Rufnummer (Bereichskennzahl plus Teilnehmernummer) mindestens 8-stellig sein muss, wobei die Auflage der Mindestlänge der Teilnehmernummer nicht für das Erreichen einer Vermittlungsfunktion gilt. Weiters enthielt der Bescheid die Auflage, dass eine Nutzung einer nationalen Rufnummer für private Netze zur ausschließlichen "Erbringung verschiedener Dienste/Services dh als allgemeine Diensterufnummer" nicht zulässig ist. 1. Nach dem übereinstimmenden Vorbringen der Parteien des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens sowie dem Inhalt des vorgelegten Verwaltungsaktes wurde der beschwerdeführenden Partei mit Bescheid der belangten Behörde vom 11. Februar 2004 die Bereichskennzahl (0)5 im Nummernbereich (0)5 (private Netze) zugeteilt. Diese Zuteilung erfolgte gestützt auf Paragraph 65, Absatz eins und 3 Telekommunikationsgesetz 2003 (TKG 2003) in Verbindung mit Paragraph 14, Absatz eins und 2 sowie Paragraph 7, der Nummerierungsverordnung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr 416 aus 1997, (NVO) in Verbindung mit Litera c, Ziffer 2, der Anlage 2 zur NVO und enthielt unter anderem die Auflage, dass die Länge der nationalen Rufnummer (Bereichskennzahl plus Teilnehmernummer) mindestens 8-stellig sein muss, wobei die Auflage der Mindestlänge der Teilnehmernummer nicht für das Erreichen einer Vermittlungsfunktion gilt. Weiters enthielt der Bescheid die Auflage, dass eine Nutzung einer nationalen Rufnummer für private Netze zur ausschließlichen "Erbringung verschiedener Dienste/Services dh als allgemeine Diensterufnummer" nicht zulässig ist.

2. Mit der - von hier nicht interessierenden Ausnahmen abgesehen - am 12. Mai 2004 in Kraft getretenen Verordnung der Rundfunk- und Telekom-Regulierungs GmbH, mit der Bestimmungen für Kommunikationsparameter, Entgelte und Mehrwertdienste festgelegt werden (Kommunikationsparameter-, Entgelt- und Mehrwertdiensteverordnung - KEM-V) wurde (unter anderem) ein öffentlicher Rufnummern- sowie ein öffentlicher Wahlplan als Teilplan für Kommunikationsparameter gemäß den §§ 24 Abs 1 und 63 TKG 2003 erlassen; weiters wurden für die verschiedenen Rufnummernbereiche Nutzungsmerkmale und Kriterien für die Zuteilung festgelegt (vgl § 1 KEM-V). 2. Mit der - von hier nicht interessierenden Ausnahmen abgesehen - am 12. Mai 2004 in Kraft getretenen Verordnung der Rundfunk- und Telekom-Regulierungs GmbH, mit der Bestimmungen für Kommunikationsparameter, Entgelte und Mehrwertdienste festgelegt werden (Kommunikationsparameter-, Entgelt- und Mehrwertdiensteverordnung - KEM-V) wurde (unter anderem) ein öffentlicher Rufnummern- sowie ein öffentlicher Wahlplan als Teilplan für Kommunikationsparameter gemäß den Paragraphen 24, Absatz eins und 63 TKG 2003 erlassen; weiters wurden für die verschiedenen Rufnummernbereiche Nutzungsmerkmale und Kriterien für die Zuteilung festgelegt vergleiche , Paragraph eins, KEM-V).

Gemäß § 109 Abs 1 KEM-V bleiben zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieser Verordnung bestehende Zuteilungen von Kommunikationsparametern, die in dieser Verordnung geregelt werden, nach Maßgabe von § 110 KEM-V aufrecht. Der Umfang der betreffenden Nutzungsrechte wird durch die Vorschriften dieser Verordnung bestimmt. Gemäß § 109 Abs 14 KEM-V sind zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieser Verordnung bereits im Rahmen der zu Grunde liegenden Zuteilungsbescheide realisierte Nutzungen einer Bereichskennzahl für private Netze, welche die Vorgaben des § 42 Abs 1 KEM-V betreffend die minimale Teilnehmerrufnummernlänge nicht erfüllen, von dieser Bestimmung ausgenommen. Weitere Sonderbestimmungen für Bereichskennzahlen für private Netze enthalten weder die Übergangsbestimmungen des § 109 KEM-V noch die darin verwiesenen Bestimmungen des § 110 KEM-V. Gemäß Paragraph 109, Absatz eins, KEM-V bleiben zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieser Verordnung bestehende Zuteilungen von Kommunikationsparametern, die in dieser Verordnung geregelt werden, nach Maßgabe von Paragraph 110, KEM-V aufrecht. Der Umfang der betreffenden Nutzungsrechte wird durch die Vorschriften dieser Verordnung bestimmt. Gemäß Paragraph 109, Absatz 14, KEM-V sind zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieser Verordnung bereits im Rahmen der zu Grunde liegenden Zuteilungsbescheide realisierte Nutzungen einer

Bereichskennzahl für private Netze, welche die Vorgaben des Paragraph 42, Absatz eins, KEM-V betreffend die minimale Teilnehmerrufnummernlänge nicht erfüllen, von dieser Bestimmung ausgenommen. Weitere Sonderbestimmungen für Bereichskennzahlen für private Netze enthalten weder die Übergangsbestimmungen des Paragraph 109, KEM-V noch die darin verwiesenen Bestimmungen des Paragraph 110, KEM-V.

Nach der Begriffsbestimmung gemäß § 3 Z 31 KEM-V in seiner Stammfassung bedeutete "Vermittlungsfunktion in privaten Netzen" eine Funktionalität, die der indirekten Erreichbarkeit von Nutzern eines privaten Netzes dient. Die Erläuterungen zu dieser Bestimmung führten wörtliches Folgendes aus: Nach der Begriffsbestimmung gemäß Paragraph 3, Ziffer 31, KEM-V in seiner Stammfassung bedeutete "Vermittlungsfunktion in privaten Netzen" eine Funktionalität, die der indirekten Erreichbarkeit von Nutzern eines privaten Netzes dient. Die Erläuterungen zu dieser Bestimmung führten wörtliches Folgendes aus:

"Diese Begriffsdefinition wird im Zusammenhang mit den Bestimmungen zu privaten Netzen benötigt. Eine andere Dienstleistung als jene, die im Normalbetrieb der indirekten Herstellung von Verbindungen zu Nutzern bzw Anschlüssen des privaten Netzes dient, ist unter der Vermittlungsfunktion verboten. Die Vermittlungsfunktion wird in einem privaten Netz in der Regel dann erreicht, wenn vom Rufenden keine, eine unvollständige oder eine falsche Durchwahl gewählt wurde. Eine Funktionalität, die auf Grund von MFV-Nachwahlen des Rufenden an Nutzer oder Anschlüsse des privaten Netzes weitervermittelt, ist keine Vermittlungsfunktion im Rahmen dieser Definition."

Mit der - soweit hier maßgebend am 1. November 2006 in Kraft getretenen - Novelle zur KEM-V, BGBl II Nr 389/2006, wurde § 3 Z 31 KEM-V neu gefasst und lautet seitdem: Mit der - soweit hier maßgebend am 1. November 2006 in Kraft getretenen - Novelle zur KEM-V, Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr 389 aus 2006,, wurde Paragraph 3, Ziffer 31, KEM-V neu gefasst und lautet seitdem:

"31. 'Vermittlungsfunktion in privaten Netzen': eine Funktionalität, die im Regelfall der indirekten Herstellung von Verbindungen zu vom Rufenden von sich aus mitgeteilten Nutzern oder Anschlüssen eines privaten Netzes dient;"

In den erläuternden Bemerkungen zu dieser Novelle heißt es zu

dieser Bestimmung:

"Anpassung der EB zu § 3 Z 31." Anpassung der EB zu Paragraph 3, Ziffer 31 :

Diese Begriffsdefinition wird im Zusammenhang mit den Nutzungsbestimmungen für Rufnummern für private Netze benötigt. Ziel der Definition ist, dass die Bereichskennzahlen aus dem Bereich für private Netze nicht missbräuchlich als Diensterufnummern verwendet werden. Die Vermittlungsfunktion wird in einem privaten Netz in der Regel dann erreicht, wenn vom Rufenden keine, eine unvollständige oder eine falsche Durchwahl gewählt wurde bzw. diese vom Rufenden direkt angewählt wurde (in vielen Fällen mit der Durchwahl '0').

Vom Rufenden wird dann normalerweise eine bestimmte Person oder gegebenenfalls eine Dienstleistung, von der ihm keine Durchwahl bekannt ist, verlangt ('mitgeteilt'), zu der von der Vermittlung entsprechend verbunden wird. Eine Funktionalität, die auf Grund von MFV-Nachwahlen des Rufenden an Nutzer oder Anschlüsse des privaten Netzes weitervermittelt, ist keine Vermittlungsfunktion im Rahmen dieser Definition. Unter einer der Anforderungen gemäß § 42 Abs. 1 entsprechenden Teilnehmernummer ist - wie unter einer Diensterufnummer - eine solche Funktionalität selbstverständlich zulässig. "Vom Rufenden wird dann normalerweise eine bestimmte Person oder gegebenenfalls eine Dienstleistung, von der ihm keine Durchwahl bekannt ist, verlangt ('mitgeteilt'), zu der von der Vermittlung entsprechend verbunden wird. Eine Funktionalität, die auf Grund von MFV-Nachwahlen des Rufenden an Nutzer oder Anschlüsse des privaten Netzes weitervermittelt, ist keine Vermittlungsfunktion im Rahmen dieser Definition. Unter einer der Anforderungen gemäß Paragraph 42, Absatz eins, entsprechenden Teilnehmernummer ist - wie unter einer Diensterufnummer - eine solche Funktionalität selbstverständlich zulässig."

Gemäß § 41 Abs 1 KEM-V sind Rufnummern für private Netze nationale Rufnummern und dienen der Adressierung von Nutzern von Telefondiensten in privaten Netzen. Zusätzliche Nutzungen sind zulässig. Gemäß § 42 Abs 1 KEM-V besteht eine Rufnummer für ein privates Netz aus einer fünf- oder sechsstelligen Bereichskennzahl, wobei bei einer fünfstelligen Bereichskennzahl die private Teilnehmernummer mindestens dreistellig und bei einer sechsstelligen Bereichskennzahl die private Teilnehmernummer mindestens zweistellig sein muss. Gemäß § 42 Abs 2 KEM-V kann für die Realisierung einer Vermittlungsfunktion in privaten Netzen die private Teilnehmernummer abweichend von den Bestimmungen des Abs 1 kürzer sein oder ganz entfallen. Gemäß Paragraph 41, Absatz eins, KEM-V sind Rufnummern

für private Netze nationale Rufnummern und dienen der Adressierung von Nutzern von Telefondiensten in privaten Netzen. Zusätzliche Nutzungen sind zulässig. Gemäß Paragraph 42, Absatz eins, KEM-V besteht eine Rufnummer für ein privates Netz aus einer fünf- oder sechststelligen Bereichskennzahl, wobei bei einer fünfstelligen Bereichskennzahl die private Teilnehmernummer mindestens dreistellig und bei einer sechststelligen Bereichskennzahl die private Teilnehmernummer mindestens zweistellig sein muss. Gemäß Paragraph 42, Absatz 2, KEM-V kann für die Realisierung einer Vermittlungsfunktion in privaten Netzen die private Teilnehmernummer abweichend von den Bestimmungen des Absatz eins, kürzer sein oder ganz entfallen.

Gemäß § 44 KEM-V in der Fassung der Novelle BGBl II Nr 389/2006 ist die Erbringung betreiberspezifischer Dienste sowie die Erbringung von Nachrichtendiensten unmittelbar unter der Bereichskennzahl eines privaten Netzes ohne die Verwendung einer Teilnehmernummer gemäß § 42 Abs 2 KEM-V verboten. Gemäß Paragraph 44, KEM-V in der Fassung der Novelle Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr 389 aus 2006, ist die Erbringung betreiberspezifischer Dienste sowie die Erbringung von Nachrichtendiensten unmittelbar unter der Bereichskennzahl eines privaten Netzes ohne die Verwendung einer Teilnehmernummer gemäß Paragraph 42, Absatz 2, KEM-V verboten.

In der Stammfassung lautete diese Bestimmung:

"Die Erbringung betreiberspezifischer Dienste direkt unter der Bereichskennzahl eines privaten Netzes ohne die Verwendung einer Teilnehmernummer gemäß § 42 Abs. 2 ist verboten." "Die Erbringung betreiberspezifischer Dienste direkt unter der Bereichskennzahl eines privaten Netzes ohne die Verwendung einer Teilnehmernummer gemäß Paragraph 42, Absatz 2, ist verboten."

3. Die beschwerdeführende Partei macht geltend, dass die Zuteilung ihrer Rufnummer vor Inkrafttreten der KEM-V erfolgt sei und weder das TKG 2003 noch die NVO eine Legaldefinition der Vermittlungsfunktion enthielten. Der Bescheid über die Zuteilung der Rufnummer sei jedoch - entgegen der Ansicht der belangten Behörde - auf Basis der gesetzlichen Bestimmungen auszulegen, auf welche sich dieser stütze. Aus den Erläuterungen zur KEM-V ergebe sich zudem eindeutig, "dass mit der (neuen) Begriffsdefinition die Gesetzeslage geändert werden sollte". Der Begriff "Vermittlungsfunktion" sei somit vor Inkrafttreten der KEM-V weiter zu verstehen gewesen.

Wie die belangte Behörde in ihrer Gegenschrift zutreffend ausführt, ist jedoch gemäß § 109 Abs 1 KEM-V für den Umfang des mit der Zuteilung der gegenständlichen Bereichskennzahl verbundenen Nutzungsrechts nicht die im Zeitpunkt der Rufnummernzuteilung geltende Rechtslage, sondern die KEM-V (in ihrer jeweils geltenden Fassung) maßgeblich. Von einer derartigen Anpassung der Nutzungsbedingungen für Kommunikationsparameter geht auch die gesetzliche Grundlage der KEM-V aus, da nach § 63 Abs 2 TKG 2003 bei Erlassung des Plans für Kommunikationsparameter "Verhaltensvorschriften, die bei der Nutzung von Kommunikationsparametern zu befolgen sind" ebenso festgelegt werden können wie "Zeitpunkte und Fristen, binnen derer Umstellungen bereits belegter und nicht den Erfordernissen des Plans entsprechender Kommunikationsparameter vorzunehmen sind". Ausdrücklich bestimmt dazu § 64 Abs 3 TKG 2003, dass die teilweise oder vollständige Änderung (unter anderem) der Nutzungsbedingungen keinerlei Anspruch auf Entschädigung begründet. Die belangte Behörde hat daher dem angefochtenen Bescheid zurecht die zum Zeitpunkt der Bescheiderlassung geltende Fassung der KEM-V zugrundegelegt. Wie die belangte Behörde in ihrer Gegenschrift zutreffend ausführt, ist jedoch gemäß Paragraph 109, Absatz eins, KEM-V für den Umfang des mit der Zuteilung der gegenständlichen Bereichskennzahl verbundenen Nutzungsrechts nicht die im Zeitpunkt der Rufnummernzuteilung geltende Rechtslage, sondern die KEM-V (in ihrer jeweils geltenden Fassung) maßgeblich. Von einer derartigen Anpassung der Nutzungsbedingungen für Kommunikationsparameter geht auch die gesetzliche Grundlage der KEM-V aus, da nach Paragraph 63, Absatz 2, TKG 2003 bei Erlassung des Plans für Kommunikationsparameter "Verhaltensvorschriften, die bei der Nutzung von Kommunikationsparametern zu befolgen sind" ebenso festgelegt werden können wie "Zeitpunkte und Fristen, binnen derer Umstellungen bereits belegter und nicht den Erfordernissen des Plans entsprechender Kommunikationsparameter vorzunehmen sind". Ausdrücklich bestimmt dazu Paragraph 64, Absatz 3, TKG 2003, dass die teilweise oder vollständige Änderung (unter anderem) der Nutzungsbedingungen keinerlei Anspruch auf Entschädigung begründet. Die belangte Behörde hat daher dem angefochtenen Bescheid zurecht die zum Zeitpunkt der Bescheiderlassung geltende Fassung der KEM-V zugrundegelegt.

4. Die belangte Behörde hat im angefochtenen Bescheid unter anderem festgestellt, dass unter der der beschwerdeführenden Partei zugeteilten Bereichskennzahl für ein privates Netz direkt ein Dienst erbracht wird, der

auch als "Bestellhotline" beworben wird. Die beschwerdeführende Partei ist den diesbezüglichen Feststellungen der belangten Behörde auch nicht entgegengetreten, sondern meint, dass diese Funktion, wonach Anrufer "Nachrichten (Bestellungen)" hinterlassen, welche an die jeweiligen Teilnehmer weitergeleitet würden, eine Vermittlungsfunktion darstelle.

Dieser Auffassung kann nicht gefolgt werden. Schon nach dem allgemeinen Sprachgebrauch kann in der Telekommunikation unter dem Begriff der Vermittlung nur das Herstellen einer Verbindung in Telekommunikationsnetzen verstanden werden. Nach dem Bescheid, mit dem der beschwerdeführenden Partei die gegenständliche Bereichskennzahl zugeteilt wurde, durfte gemäß der darin erteilten Auflage direkt unter der Bereichskennzahl nur eine Vermittlungsfunktion - im Sinne einer Funktion, die eine Verbindung zu Teilnehmernummern im privaten Netz der beschwerdeführenden Partei herstellt - erreicht werden.

Dieses Verständnis der Vermittlungsfunktion liegt auch der Definition in § 3 Z 31 KEM-V zu Grunde und kommt auch in den oben wiedergegebenen Erläuterungen zu dieser Bestimmung (in beiden Fassungen) zum Ausdruck. Eine "Bestellhotline", bei der unter Verzicht auf eine Weitervermittlung direkt unter der Bereichskennzahl Speisen- und Getränkebestellungen entgegengenommen werden (auch wenn die Bestellungen dann zu einer Filiale des Unternehmens zur Abwicklung des Auftrags weitergeleitet werden), erfüllt keine Vermittlungsfunktion, sondern stellt einen über die Vermittlung hinausgehenden Dienst dar, der auch nach § 44 KEM-V nicht direkt unter der Bereichskennzahl des privaten Netzes angeboten werden darf. Das Erbringen eines derartigen Dienstes unter der der beschwerdeführenden Partei zugeteilten Bereichskennzahl für private Netze (ohne Teilnehmernummer) widerspricht damit den Nutzungsbedingungen, wie sie in der KEM-V festgelegt sind. Dieses Verständnis der Vermittlungsfunktion liegt auch der Definition in Paragraph 3, Ziffer 31, KEM-V zu Grunde und kommt auch in den oben wiedergegebenen Erläuterungen zu dieser Bestimmung (in beiden Fassungen) zum Ausdruck. Eine "Bestellhotline", bei der unter Verzicht auf eine Weitervermittlung direkt unter der Bereichskennzahl Speisen- und Getränkebestellungen entgegengenommen werden (auch wenn die Bestellungen dann zu einer Filiale des Unternehmens zur Abwicklung des Auftrags weitergeleitet werden), erfüllt keine Vermittlungsfunktion, sondern stellt einen über die Vermittlung hinausgehenden Dienst dar, der auch nach Paragraph 44, KEM-V nicht direkt unter der Bereichskennzahl des privaten Netzes angeboten werden darf. Das Erbringen eines derartigen Dienstes unter der der beschwerdeführenden Partei zugeteilten Bereichskennzahl für private Netze (ohne Teilnehmernummer) widerspricht damit den Nutzungsbedingungen, wie sie in der KEM-V festgelegt sind.

5. Da sich die mit dem angefochtenen Bescheid getroffenen Aufsichtsmaßnahmen daher nicht als rechtswidrig erweisen, war die Beschwerde gemäß § 42 Abs 1 VwGG als unbegründet abzuweisen. 5. Da sich die mit dem angefochtenen Bescheid getroffenen Aufsichtsmaßnahmen daher nicht als rechtswidrig erweisen, war die Beschwerde gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG als unbegründet abzuweisen.

Der Ausspruch über den Aufwandsatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandsatzverordnung 2008, BGBl II Nr 455. Der Ausspruch über den Aufwandsatz gründet sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandsatzverordnung 2008, Bundesgesetzblatt , römisch zwei Nr 455.

Wien, am 25. Februar 2009

Schlagworte

Anzuwendendes Recht Maßgebende Rechtslage VwRallg2

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2009:2007030044.X00

Im RIS seit

27.03.2009

Zuletzt aktualisiert am

08.01.2013

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at