jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Vwgh Erkenntnis 2006/6/30 2005/03/0224

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 30.06.2006

Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof;
91/01 Fernmeldewesen;

Norm

TKG 2003 §117 Z7;
TKG 2003 §37 Abs2;
TKG 2003 §42 Abs1;
TKG 2003 §42 Abs2;
TKG 2003 §48 Abs1;
TKG 2003 §50 Abs1;
VwGG §42 Abs2 Z3 litc;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Sauberer und die Hofräte Dr. Handstanger, Dr. Berger, Dr. Lehofer und Mag. Samm als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Zeleny, über die Beschwerde der Finarea SA in Lugano, Schweiz, vertreten durch MMag. Ewald Lichtenberger, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Parkring 10/10, gegen den Bescheid der Telekom-Control-Kommission vom 26. September 2005, Zl Z 4/04-73, betreffend Zusammenschaltungsanordnung (mitbeteiligte Partei: Telekom Austria AG in 1020 Wien, Lassallestraße 9), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird in seinem Spruchpunkt C wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund hat der beschwerdeführenden Partei Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.171,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit dem angefochtenen Bescheid hat die belangte Behörde gemäß § 48 Abs 1 und § 50 Abs 1 iVm § 117 Z 7 Telekommunikationsgesetz 2003 (TKG 2003), BGBl I Nr 70/2003 idF BGBl I Nr 178/2004, für die Zusammenschaltung des öffentlichen Kommunikationsnetzes der beschwerdeführenden Partei mit dem öffentlichen Kommunikationsnetz der mitbeteiligten Partei ergänzend zu einem Zusammenschaltungsvertrag vom 10. Dezember 2003 weitere Bedingungen angeordnet. Diese Bedingungen betreffen im Wesentlichen "Regelungen betreffend Dienste mit geregelten Entgeltobergrenzen und frei kalkulierbare Mehrwertdienste" (Anhang 17), welche in zwei unterschiedlichen

Fassungen, einerseits für den Zeitraum vom 1. Oktober 2004 bis 31. Dezember 2004 (Spruchpunkt B) und andererseits für den Zeitraum vom 1. Jänner 2005 bis 31. Dezember 2005 (Spruchpunkt C) festgelegt wurden. Spruchpunkt A enthält eine Änderung der in Punkt 20.3. des Zusammenschaltungsvertrages vom 10. Dezember 2003 enthaltenen Übersicht über die Anhänge. Mit Spruchpunkt D wurde ein Antrag der beschwerdeführenden Partei auf Erlassung einer rückwirkenden Anordnung für den Zeitraum vom 25. August 2004 bis zum 30. September 2004 zurückgewiesen.

Gemäß Spruchpunkt C tritt mit Wirkung vom 1. Jänner 2005 bis 31. Dezember 2005 an Stelle des gekündigten Anhangs 17 (gemeint: der Zusammenschaltungsvereinbarung vom 10. Dezember 2003) der mit diesem Spruchpunkt festgelegte Anhang 17, dessen Punkte 3.4. und 3.5. folgendermaßen lauten:

"3.4. Billing und Inkasso

Für das Inkasso (gesamter Inkassoaufwand einschließlich Inkassorisiko) einer Verbindung zu Diensten mit geregelten Entgeltobergrenzen und frei kalkulierbaren Mehrwertdiensten gebühren - soferne in Pkt. 3.5. nichts anderes geregelt ist - dem QNB 10 % des Endkundenentgeltes (excl. USt).

3.4.1 Zeittarifierung

Für das Billing einer Verbindung zu Diensten mit geregelten Entgeltobergrenzen und frei kalkulierbaren Mehrwertdiensten gebührt dem QNB ein Betrag von EUR 0,002180 pro Minute.

3.4.2 Eventtarifierung

Für das Billing einer Verbindung zu Diensten mit geregelten Entgeltobergrenzen und frei kalkulierbaren Mehrwertdiensten gebührt dem QNB ein Betrag von EUR 0,002180 pro Event.

3.5 Teilnehmereinwendungen

3.5.1 Technische Überprüfung

Erhebt ein Teilnehmer Einwendungen oder beantragt er eine Streitbeilegung gemäß den Bestimmungen des TKG 2003 gegen in Rechnung gestellte Entgeltforderungen für Verbindungen zu Diensten mit einer geregelten Entgeltobergrenze oder frei kalkulierbaren Mehrwertdiensten, die im Netz des KNB angeboten wurden, hat der QNB vorab zu prüfen, ob die bestrittenen Verbindungen technisch hergestellt worden sind und eine korrekte Verrechnung entsprechend den vom KNB übermittelten Tarifen erfolgte. Ergibt diese Überprüfung, dass die Verbindungen technisch korrekt hergestellt und korrekt tarifiert worden sind, wird der QNB abhängig von der (konkludenten oder ausdrücklichen) Zustimmung des Teilnehmers zur Weitergabe seiner Stamm- und Verkehrsdaten entweder die Einwendung zur weiteren Behandlung an den KNB weiterleiten (nach Pkt. 3.5.3) oder im Auftrag des KNB selbst bearbeiten (nach Pkt. 3.5.4). Sofern bei Teilnehmereinwendungen nicht erkennbar ist, welche Verbindungen bestritten werden, wird der QNB, um Sammeleinwendungen zu vermeiden, die Teilnehmer um Spezifizierung der Einwendungen bezüglich der beeinspruchten Forderung ersuchen.

3.5.2 Teilnehmerinformation durch den QNB

Der QNB informiert den Teilnehmer in korrekter und in transparenter Weise. Der QNB wird es insbesondere unterlassen, den Teilnehmern gegenüber irreführende oder unvollständige Angaben zu machen. Der QNB informiert den Teilnehmer im Zuge der Zustimmungseinholung über folgende Punkte:

-

Erklärung des Einwendungsprozederes;

-

Übermittlung der Einwendung (unter Angabe von Name, Anschrift, Anschlussnummer, Zielrufnummer, Datum, Beginnzeitpunkt

u. Dauer der Verbindung sowie Höhe des Diensteentgelts) an den KNB, KDB bzw. IDA;

-

Ausdrückliche Klarstellung, dass die Forderung trotz Gutschrift durch QNB vom jeweiligen Forderungsinhaber dennoch geltend gemacht werden kann und keinesfalls als erloschen gilt;

-

Hinweis, dass Zahlung an den QNB keine schuldbefreiende Wirkung mehr hat;

-

Ergebnis der Überprüfung der technischen und rechnerischen Richtigkeit;

-

Hinweis auf die Möglichkeit, die Einwendung zurück zu ziehen.

3.5.3 Einwendungsbehandlung durch den KNB

Mit Zustimmung des Teilnehmers zur Weitergabe seiner Stamm- und Verkehrsdaten an den KNB und allenfalls KDB und/oder IDA leitet der QNB die Einwendung (Tif-File) samt Stamm- und Verkehrsdaten und eine die Einwendungsfälle auflistende Tabelle (Excel-File) an den KNB mit folgendem empfohlenen Format und Inhalten weiter: ...

Abweichungen von diesem Format und dessen Inhalten sind zwischen KNB und QNB abzustimmen. Wenngleich eine Weitergabe der Daten durch den QNB nur an den KNB erfolgt, ersucht der QNB den Teilnehmer auch um Zustimmung zur Weitergabe der Daten an den KDB und an den IDA. Im Falle der Zustimmung des Teilnehmers zur Weitergabe an den IDA bzw. KDB hat der QNB dem KNB diesen Umstand sowie die entsprechenden Daten des IDA bzw. KDB mitzuteilen (Tif-File). Die Daten des IDA und des KDB kann der QNB der aktuellen Datenbank der Regulierungsbehörde nach § 24 Abs. 3 TKG 2003 entnehmen. Der QNB fragt vom Teilnehmer die Zustimmung zur Datenweitergabe für die in der Datenbank vorliegenden Informationen ab. Der QNB hat dafür zu sorgen, dass die Daten des IDA und des KDB korrekt und vollständig aus der Datenbank nach § 24 Abs. 3 TKG 2003 übernommen werden und bei allfälligen auf unkorrekte bzw. unvollständige Datenübernahme zurückzuführenden Widersprüchen zur Zustimmung des Teilnehmers diese Zustimmung erneut einzuholen. In allen übrigen Fällen, insbesondere im Falle der Nichtzustimmung oder des Widerspruchs zur Datenweitergabe an den KDB und/oder IDA durch den Teilnehmer ist der KNB vor Weiterleitung der Daten zur neuerlichen Einholung der Zustimmung des Teilnehmers zur Datenweitergabe an den KDB und/oder IDA verpflichtet.

Der Teilnehmer erhält sodann den beeinspruchten Betrag vom QNB gutgeschrieben.

Innerhalb von vier Wochen nach Weiterleitung der Einwendung an den KNB hat dieser eine Gutschrift an den QNB auszustellen, wobei sich dieser Betrag aus dem Diensteentgelt und dem Billingentgelt zusammensetzt, oder binnen der selben Frist die Beträge nachvollziehbar und begründet zu beeinspruchen (Betreibereinspruch), womit sich die Höhe der Gutschrift um die beeinspruchten Beträge reduziert. Die Differenzen zwischen QNB und KNB über den Betreibereinspruch sind in analoger Anwendung des Eskalationsprozederes nach Punkt 10 des Hauptteils des/der Zusammenschaltungsvertrages und/oder -anordnung zu klären. Vor Ablauf dieses Eskalationsprozederes ohne einvernehmliche Lösung des Betreibereinspruchs ist der QNB nicht berechtigt, die vom KNB beeinspruchten Beträge gegen übrige Forderungen aus dem Zusammenschaltungsverhältnis eigenmächtig gegen zu rechnen. Dieser Einspruch hat jedenfalls keine Auswirkungen auf die Gültigkeit der Abtretung der Forderung gegenüber dem Teilnehmer vom QNB an den KNB. Abrechnungsprozesse werden immer nur für den jeweiligen Monat vorgenommen, in welchem das Zustimmungsschreiben einlangt oder - bei konkludenter Zustimmung - die Frist für einen allfälligen Widerspruch abläuft.

Nach Weiterleitung der Einwendung treffen den QNB für nicht in seiner Einflusssphäre stehende Umstände keine weiteren Verpflichtungen. Ob der KNB die Einwendung selbst behandelt oder diese an den KDB und/oder den IDA weiterleitet, berührt die gegenständliche Anordnung nicht. Wird in einem etwaigen Streitschlichtungsverfahren vor der RTR oder Gerichtsverfahren die Mithilfe des QNB benötigt, hat dieser den rechtlichen und tatsächlichen Möglichkeiten entsprechend dem Mithilfeersuchen des KNB nachzukommen.

Der KNB informiert den Teilnehmer über die Behandlung von Einwendungen korrekt und in transparenter Weise. Der KNB wird es insbesondere unterlassen, den Teilnehmern gegenüber irreführende oder unvollständige Angaben zu machen.

Der KNB hat dafür zu sorgen, dass dem Teilnehmer im Falle einer weiteren Geltendmachung der Forderung (egal ob durch KNB, KDB oder IDA) jedenfalls folgende Informationen mitgeteilt werden:

-

Erklärung, dass es sich um eine Forderung des KNBs bzw. KDBs bzw. IDAs handelt;

-

Erklärung des Einwendungsprozederes; insb. warum der QNB dem Teilnehmer gegenüber eine Gutschrift ausgestellt hat und gegenüber dem KNB rückgerechnet hat, sowie Angabe des richtigen (rückgerechneten) Betrages und Information, dass der QNB die Forderung auf ihre rechnerische und technische Richtigkeit hin überprüft hat.

-

Erklärung, warum die Forderung des KNBs bzw. KDBs bzw. IDAs besteht und dass der KNB bzw. KDB bzw. IDA die Forderung auf ihre Richtigkeit hin überprüft hat..

-

Information, dass der Teilnehmer im Fall der Geltendmachung durch den KNB bzw. KDB nach erneuter Durchführung eines Einspruchsverfahrens beim KNB bzw. KDB die Überprüfung des beeinspruchten Entgelts bei der Regulierungsbehörde beantragen kann.

Zur näheren Ausgestaltung der Schreiben nach Punkt 3.5.2 und 3.5.3 und als Maßstab für einen allfälligen Verstoß erarbeiten die Parteien jeweils Entwürfe, welche einvernehmlich abzustimmen sind, sodass der Teilnehmer durch Kombination der entsprechenden Schreiben umfassend informiert ist.

Eine Verarbeitung der übermittelten Daten ist jedenfalls nur zur Abwicklung des Einwendungsverfahrens und zur Geltendmachung der beeinspruchten Forderung zulässig. Im Falle der Weitergabe der Daten an den IDA bzw. KDB ist der KNB zur vertraglichen Überbindung dieser Pflichten an den IDA bzw. KDB verpflichtet. Bei unzulässiger Datenverwendung oder -weitergabe oder unrichtigem Inhalt der Datenbank nach § 24 Abs. 3 TKG 2003 hat der KNB den QNB bei Verschulden schad- und klaglos zu halten. Die Beweislast trifft den KNB.

3.5.4 Einwendungsbehandlung durch den QNB

Wenn binnen zwei Monaten ab Absenden der Zustimmungsanfrage durch den QNB keine Zustimmung des Teilnehmers zur Datenweitergabe an den KNB erfolgt oder der Teilnehmer einer derartigen Datenweitergabe widerspricht, wickelt der QNB das Einwendungsverfahren weiter ab.

Der QNB verständigt zunächst den KNB - unter Wahrung des Datenschutzes - über die fehlende Zustimmung. Das Verständigungsschreiben an den KNB hat jedenfalls die Begründung der Einwendung, Angaben über den Zeitpunkt und die Dauer der beanstandeten Verbindungen, die gerufene(n) Mehrwertdienstenummer(n), sowie die Höhe des strittigen Betrages zu enthalten. Auch ist der KNB darin aufzufordern, binnen neun Wochen ab Absendung des Verständigungsschreibens dem QNB schriftlich zu erklären, ob dieser den strittigen Betrag für den KNB - gegebenenfalls auch gerichtlich - weiter betreiben soll; für die Rechtzeitigkeit gilt das Datum des Poststempels. Im Falle der gerichtlichen Geltendmachung fordert der QNB den KNB und - sofern dies der KNB in seiner Antwort auf das Verständigungsschreiben (Erklärungsabgabe) wünscht - auch den KDB bzw. IDA zum Beitritt zum Verfahren auf. Gleichzeitig mit der Erklärungsabgabe stellt der KNB dem QNB über den Betrag, der sich aus dem Diensteentgelt und dem Billing zusammensetzt, eine Gutschrift nach dem in Punkt

3.5.4 unten ersichtlichen Prozedere aus. Die Klagseinbringung durch den QNB erfolgt frühestens 3 Wochen nach fristgerechtem Erhalt des Auftrages zur weiteren Betreibung vom KNB. Innerhalb dieser 3 Wochen sind vom QNB Mahnläufe durchzuführen. Für diese Mahnläufe gebührt dem QNB bei nachfolgender gerichtlicher Geltendmachung kein Kostenersatz, der über das gemäß Pkt. 3.5.6 dieses Anhangs angeordnete Ausmaß hinausgeht. Zieht der KNB seinen Auftrag zur weiteren Betreibung vor Klagseinbringung durch den QNB zurück und hat der Teilnehmer die Forderung nicht beglichen, gebührt dem QNB zusätzlich zu einem allfälligen Kostenersatz gemäß Pkt. 3.5.6 dieses Anhangs für die Mahnläufe ein Entgelt in der Höhe von EUR 10,- pro betriebener Forderung.

...

Der KNB hat zuzüglich zu den nach Pkt. 3.5.6. anfallenden Kosten das Prozessrisiko und die zur zweckdienlichen Rechtsverfolgung notwendigen Kosten eines sorgfältig geführten Prozesses (Prozesskosten) zu tragen. Für das Verfahren (Einspruchserledigung und Gerichtsverfahren) sind vom KNB sämtliche benötigten Unterlagen und

Informationen beizubringen. Die Abgabe rechtsverbindlicher Erklärungen gegenüber dem Teilnehmer und den Gerichten obliegt dem QNB im Einvernehmen mit den beigetretenen Nebenintervenienten für wesentliche verfahrensleitende Schritte (v.a. gerichtlicher oder außergerichtlicher Vergleich, Klagsrückziehung, -fortführung, -änderung). Sind weder KNB, KDB noch IDA dem Verfahren beigetreten oder sollten die Nebenintervenienten für einen wesentlichen verfahrensleitenden Schritt binnen angemessener Frist keine Rückmeldung geben, ist der QNB zur alleinigen Entscheidung im Sinne einer sorgfältigen Prozessführung berechtigt. Der KNB hat an einer einvernehmlichen Lösung mitzuwirken und bei Bedarf sonstige erforderliche Informationen bereitzustellen.

Der KNB ist in jedem Stadium des Verfahrens berechtigt, den QNB aufzufordern, das Verfahren gegen Übernahme der bis zu diesem Zeitpunkt aufgelaufenen Prozesskosten zu beenden. In einem solchen Fall hat der QNB die Klage gegen den Teilnehmer ohne weiteren Prozessaufwand zurückzuziehen oder aber die Klage auf eigene Kosten weiterzuführen.

Während des Gerichtsverfahrens ist es dem KNB, KDB oder IDA als Nebenintervenient unbenommen, mit Zustimmung der Prozessparteien in den Rechtsstreit als Partei anstelle des QNB einzutreten. Der QNB darf die Zustimmung nur aus sachgerechten Gründen verweigern.

Erhält der QNB binnen der 9 Wochen Frist ab Absendung des Verständigungsschreibens keine Erklärung des KNB oder lehnt der KNB die Weiterbetreibung durch den QNB ab, bucht der QNB dem Teilnehmer den strittigen Betrag aus bzw. stellt dem Teilnehmer eine Gutschrift in Höhe dieses Betrages aus. Der KNB hat dem QNB jedenfalls spätestens vier Wochen nach Ablauf der zur Erklärungsabgabe gesetzten Frist unaufgefordert eine Gutschrift in Höhe der Summe aus Diensteentgelt und Billingentgelt gemäß Pkt. 3.1 und 3.4 auszustellen oder binnen der selben Frist die Beträge nachvollziehbar und begründet zu beeinspruchen (Betreibereinspruch), womit sich die Höhe der Gutschriftsrechnung um die beeinspruchten Beträge reduziert. Die Differenzen zwischen QNB und KNB über den Betreibereinspruch sind in analoger Anwendung des Eskalationsprozederes nach Punkt 10 des Hauptteils des/der Zusammenschaltungsvertrages und/oder -anordnung zu klären. Vor Ablauf dieses Eskalationsprozederes ohne einvernehmliche Lösung des Betreibereinspruchs ist der QNB nicht berechtigt, die vom KNB beeinspruchten Beträge gegen übrige Forderungen aus dem Zusammenschaltungsverhältnis eigenmächtig gegen zu rechnen.

Bagatellgrenzen liegen im Ermessen des QNB und gehen zu dessen Lasten. Etwaige darüber hinausgehende Bagatellgrenzen können die Parteien im Einzelfall einvernehmlich vereinbaren.

3.5.5 Streitschlichtung vor RTR

Die Abführung des Einwendungsverfahrens einschließlich der Teilnahme am Schlichtungsverfahren bei der Rundfunk und Telekom Regulierungs-GmbH (RTR-GmbH) obliegt jenem Betreiber (QNB, KNB oder KDB), der die Forderung zur Betreibung innehat. Dieser Betreiber ist verpflichtet, andere beteiligte Betreiber zu informieren und wenn notwendig einzubinden. Der QNB ist berechtigt, dem Teilnehmer Name und Anschrift des KNB bekannt zu geben; der KNB hat an einer einvernehmlichen Lösung mitzuwirken. Sollte der KNB für einen wesentlichen verfahrensleitenden Schritt (insb. Vergleich) binnen angemessener Frist keine Rückmeldung geben, ist der QNB zur alleinigen Entscheidung berechtigt.

Falls der QNB die Forderung zur Betreibung innehat, wird der strittige Betrag vom QNB bis zur Klärung der Angelegenheit gegenüber dem Teilnehmer gestundet. Der QNB hält in solchen Fällen das anteilige Diensteentgelt zuzüglich Billingentgelt gemäß Pkt. 3.1 und 3.4, welches sich an Hand der strittigen und gegenüber dem Teilnehmer gestundeten Entgelte errechnet, vom KNB bis zur rechtsverbindlichen Lösung des Streitfalles zurück oder rechnet bereits weitergereichte Entgelte gegen. Führt ein allfälliges Streitschlichtungsverfahren bei der RTR-GmbH durch entsprechende Einigung (zwischen QNB, KNB und Teilnehmer) zu einer Änderung des dem Teilnehmer in Rechnung gestellten Betrages, so gebührt dem KNB nur jener Anteil des Diensteentgelts, für den die Forderung als richtig festgestellt wurde. Dieser Betrag wird nach Abschluss des Verfahrens an den KNB weitergeleitet. Nach rechtlich nicht verbindlicher Empfehlung durch die RTR ohne entsprechende Einigung ist dem KNB gemäß Punkt 3.5.4 oder 3.5.3 die Möglichkeit zu geben, den Betrag selbst oder durch den QNB geltend zu machen. Widerspricht der KNB einer Einigung trotz rechtlich nicht verbindlicher Empfehlung durch die RTR, hat er gleichzeitig mit Widerspruch zur Einigung den Auftrag zur Klagsführung samt Übernahme der Prozesskosten wie Punkt 3.5.4 zu erteilen.

3.5.6 Kosten

Dem QNB steht gegenüber dem KNB für die Einwendungsbehandlung grundsätzlich kein Kostenersatz zu, es sei denn, Schwellwerte gemäß dieser Vereinbarung werden überschritten. Dem QNB gebührt gegenüber dem KNB für eine

Einwendungsbehandlung nach obigen Punkten ein Kostenersatz pro Einwendung gegen im Netz des KNB angeschaltete Dienste (pro Endkundenrechnung und KNB) in der Höhe von EUR 35,-. Von der Summe der Einwendungen gegen im Netz des KNB angeschaltete Dienste sind nur jene kostenersatzpflichtig, die einen monatlichen Schwellwert überschreiten. Dieser Schwellwert errechnet sich aus der Summe der aus dem Quellnetz zum KNB als Zielnetz zu Stande gekommenen monatlichen Verbindungen zu den angeführten Rufnummernbereichen, multipliziert mit einem bestimmten Prozentsatz. Für Verbindungen zu Rufnummern aus den Bereichen 118, 900, 930 und 939 beträgt der Prozentsatz 0,15, für Verbindungen zu den eventtarifierten Bereichen 901 und 931 beträgt der Prozentsatz 0,015. Zur Ermittlung des Schwellwertes erfolgt somit eine Gegenüberstellung der beim QNB eingelangten Einwendungen pro Monat mit den im zwei Monate zurückliegenden Kalendermonat stattgefundenen Verbindungen. Die Rundung der kostenersatzfreien Einwendungen erfolgt nach kaufmännischen Regeln. Die Abrechnung erfolgt auf Basis der monatlichen Abrechnung des Zusammenschaltungsverkehrs zwischen den Vertragspartnern.

...

Dieses Entgelt gebührt dem QNB nach Maßgabe dieser Vereinbarung unabhängig vom Ausgang des Einwendungs-, Streitschlichtungs- oder Gerichtsverfahrens und ist mit Abrechnung fällig. Die Entgelte nach Pkt. 3.1 und 3.4. sowie die Prozesskosten und das Prozessrisiko nach Pkt. 3.5.4 bleiben unberührt.

3.5.7 Klage des Teilnehmers

Wird der QNB vom Teilnehmer - obwohl die Verbindung technisch korrekt hergestellt wurde und korrekt tarifiert wurde - auf Rückforderung oder Feststellung des Nichtbestehens der Forderung geklagt, hat der KNB das Prozessrisiko und die zur zweckdienlichen Rechtsverfolgung notwendigen Kosten eines sorgfältig geführten Prozesses (Prozesskosten) zu ersetzen. Der QNB hat den KNB unverzüglich von der Klage zu verständigen und ihm und gegebenenfalls auch dem KDB bzw. IDA den Streit zu verkünden."

In Punkt 5 des in Spruchpunkt C des angefochtenen Bescheides festgelegten Anhangs 17 werden nähere Regelungen betreffend die Einrichtungskosten- und -zeiten für die in diesem Anhang geregelten Diensterufnummern getroffen, wobei unterschiedliche "Kosten" festgelegt werden, abhängig davon, ob die Rufnummern in vordefinierten Rufnummernbereichen oder abweichend von diesen vordefinierten Rufnummernbereichen eingerichtet werden. Punkt

5.4.2 sieht vor, dass bei der Einrichtung von Rufnummern außerhalb der vordefinierten Rufnummernbereiche im Netz der mitbeteiligten Partei neben einer Pauschale je Geschäftsfall auch eine Pauschale von EUR 50 je Vermittlungsstelle der mitbeteiligten Partei zu entrichten ist; je Einzelrufnummer oder dekadischem Rufnummernblock ist weiters ein Entgelt von EUR 5 je Vermittlungsstelle zu entrichten.

Begründend führte die belangte Behörde nach Darlegung des Verfahrensganges - einschließlich der im Konsultationsverfahren gemäß § 128 TKG 2003 und im Koordinationsverfahren gemäß § 129 TKG 2003 eingelangten Stellungnahmen - aus, dass die marktbeherrschende Stellung der mitbeteiligten Partei bis zum 20. Dezember 2004 aus der Fortgeltung der Verpflichtungen nach dem TKG 1997 gemäß § 133 Abs 7 TKG 2003 resultiere. Demnach sei die mitbeteiligte Partei als marktbeherrschendes Unternehmen auf dem Zusammenschaltungsmarkt anzusehen. § 41 Abs 3 TKG 1997 habe für marktbeherrschende Unternehmen eine Verpflichtung zu kostenorientierten Zusammenschaltungsentgelten vorgesehen; zudem habe für die mitbeteiligte Partei das in § 34 TKG 1997 normierte Diskriminierungsverbot gegolten. Hinsichtlich des Zeitraums nach dem 20. Dezember 2004 sei zu berücksichtigen, dass mit Bescheid der belangten Behörde vom 20. Dezember 2004 festgestellt worden sei, dass die mitbeteiligte Partei auf dem Markt für "Originierung im öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten" über beträchtliche Marktmacht verfüge. Gleichzeitig seien ihr mit dem erwähnten Bescheid spezifische Verpflichtungen auferlegt worden, so etwa die Verpflichtung, die direkte und indirekte Zusammenschaltung mit ihrem öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten betreffend die Leistung "Originierung im öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten" mit anderen Betreibern öffentlicher Kommunikationsnetze auf Nachfrage zu gewährleisten, sowie die Verpflichtung, für diese Zusammenschaltungsleistung ein Entgelt zu verrechnen, das sich an zukunftsorientierten langfristigen durchschnittlichen inkrementellen Kosten eines effizienten Betreibers im Sinne von FL-LRAIC (Forward Looking - Long Run Average Incremental Costs) orientiere. Darüber hinaus seien der mitbeteiligten Partei Verpflichtungen betreffend Gleichbehandlung, Veröffentlichung eines Standardangebotes, getrennte Buchführung und Einsatz eines Kostenrechnungssystems auferlegt worden.

Das Zusammenschaltungsverhältnis zwischen der beschwerdeführenden Partei und der mitbeteiligten Partei beruhe auf dem von diesen geschlossenen Zusammenschaltungsvertrag vom 10. Dezember 2003. Hinsichtlich des Zugangs zu Diensten mit geregelten Tarifobergrenzen und frei kalkulierbaren Mehrwertdiensten habe der Anhang 17 des Zusammenschaltungsvertrages nähere Regelungen vorgesehen. Mit Schreiben vom 7. Juni 2004 habe die beschwerdeführende Partei den Anhang 17 des Zusammenschaltungsvertrages mit Wirkung zum 30. September 2004 gekündigt. Auf Grund von Punkt 11.2. dieses Vertrages würden die Regelungen des gekündigten Anhangs 17 so lange weiter gelten, bis die belangte Behörde eine diesbezügliche Entscheidung erlassen habe.

Zwischen den Parteien sei die Höhe des der mitbeteiligten Partei als Quellnetzbetreiber zustehenden Inkassoentgelts für Verbindungen zu Diensten mit geregelten Entgeltobergrenzen und frei kalkulierbaren Mehrwertdiensten in den Rufnummernbereichen 810, 820, 900, 930 und 939 strittig. Die beschwerdeführende Partei habe eine Reduktion des Inkassoentgelts auf 3,5 % bzw in eventu auf ein kostenorientiertes Ausmaß beantragt; die mitbeteiligte Partei begehre für den Fall einer Nichtabweisung der Anträge der beschwerdeführenden Partei neben einer Beibehaltung des Inkassoentgelts von 10 % zusätzliche Kostenersatzbeträge in unterschiedlicher Höhe für die Bearbeitung von Teilnehmereinwendungen, in eventu neben dem Inkassoentgelt von 10 % einen einheitlichen Kostenersatz in der Höhe von EUR 35,-- pro Teilnehmereinwendung, falls die Gesamtzahl der auf den jeweiligen Zusammenschaltungspartner entfallenden Teilnehmereinwendungen einen bestimmten Umfang überschreite.

Mit einer Antragsänderung von 25. Juli 2005 habe die beschwerdeführende Partei ihren Antrag hinsichtlich des Inkassoentgelts dahingehend abgeändert, dass dieses bis zum 31. Dezember 2004 weiterhin (gemeint: wie nach dem aufgekündigten Anhang 17 des Zusammenschaltungsvertrages vom 10. Dezember 2003) mit 10 % festgesetzt werden solle. Ab 01.01.2005 solle ein kostenorientiertes Entgelt nach dem Maßstab der FL-LRAIC, getrennt nach den Rufnummernbereichen 810, 820, 900, 930, 939 sowie weiteren Rufnummernbereichen und jeweils differenziert nach Endkundentarifstufen in drei Gruppen, angeordnet werden.

Das vorgelagerte Streitschlichtungsverfahrens vor der RTR-GmbH sei ohne Einigung verlaufen.

Zu den Inkassokosten und Rufnummereinrichtungskosten enthält der angefochtene Bescheid folgende Feststellungen:

"7. Zu den Inkassokosten im Zusammenhang mit Verbindungen zu zielnetztarifierten Mehrwertdiensten

Neben dem z.B. durch Insolvenzen, Kulanz, Unauffindbarkeit des Schuldners oder Erfolglosigkeit bei Pfändungen verursachten reinen Forderungsausfallsrisiko ("eigentliches Inkassorisiko"), umfasst das zuletzt mit Bescheid Z 20/01-38 der Telekom-Control-Kommission angeordnete Inkassoentgelt der TA auch die mit dem Betreiben von Entgeltforderungen aus Verbindungen zu zielnetztarifierten Diensterufnummern verbundenen Kosten. Hierunter fallen etwa anteilige Kosten für die Früherkennung von Missbrauch (Fraud-Management - jedoch ohne anteilige EDV-Kosten). Anteilig zurechenbare Kosten für die Behandlung von Kundenanfragen bezüglich Rechnungen über Verbindungsentgelte zu zielnetztarifierten Mehrwertdiensten im Call-Center der TA wurden mangels Lieferung entsprechender Zahlen durch TA nicht berücksichtigt. Ferner verursachen Kundeneinsprüche gegen Rechnungen Aufwände in Form von Recherchen, Telefonaten, administrativen bzw. technischen Überprüfungen, meist mehrfachen teils auch schriftlichen Kontaktaufnahmen, Mahnungen und eventuellen Sperren bis hin zur Dokumentation des Sachverhaltes. Bei Eskalation kommen weiters interne Kosten sowie externe Kosten für Inkassobüros und Rechtsanwälte hinzu. Kosten für Schulungen im Bereich Customer Service wurden in diesem Zusammenhang nicht gesondert berücksichtigt, da sie üblicherweise in den Vollkostenstundensätzen der entsprechenden Mitarbeiter enthalten sind. Forderungen, die nach Abschluss des Inkassoprozesses nachträglich beglichen wurden, können wegen des geringen Anteils an den abgeschriebenen Forderungen vernachlässigt werden. Eine weitere Erhöhung der Inkassokosten der TA resultiert aus dem Umstand, dass diese als Universaldiensterbringer auch Kunden schlechter Bonität versorgen muss.

Im Konkreten wird somit deutlich, dass die Kosten des Inkasso sich aus mehreren Teilen additiv zusammensetzen, wobei ein Abzug für Erlöse vorzunehmen ist. Der Anteil aus dem Risiko des Forderungsausfalls (eigentliches Inkassorisiko) entspricht unter Heranziehung von Vergleichswerten vergangener Perioden (August 2003 4,45 %; 2001-2003 7,34 % bis 4,01 %) bei einer Höhe von 4,68 % den derzeitigen Kosten (ON 20, S. 4). Auch unter Betrachtung des Vergleichswertes des Forderungsausfalls des gesamten Festnetzbereiches im Jahr 2003 bestätigt sich dieser Wert, da diese Gesamtbetrachtung auch die Grundentgelte und deren Ausfall beinhaltet, wobei der diesbezügliche

Forderungsausfall als minimal anzusehen ist, da das Grundentgelt seitens TA zwei Monate im Voraus in Rechnung gestellt wird (ON 20, S. 4). Auch schwankt die Höhe des Forderungsausfalls in verschiedenen Monaten innerhalb einzelner Rufnummernbereiche stark (ON 25 S. 13).

Der Einsatz des Fraud-Managements führt zu einer Reduktion des eigentlichen Inkassorisikos und liegt daher im Interesse der Dienstebetreiber. Da Rahmenbedingungen für die Zusammenschaltung zu Diensten mit geregelten Tarifobergrenzen und frei kalkulierbaren Mehrwertdiensten erst durch einen entsprechenden Bescheid der Telekom-Control- Kommission vom 27.10.1999 im Verfahren Z 10/99 festgelegt wurden und die Quellnetzbetreiber erst im Zuge des wachsenden Verbindungsvolumens zu diesen Diensten entsprechende Fraud-Management-Systeme aufgebaut haben, ist davon auszugehen, dass derartige Systeme erst seit wenigen Jahren existieren und daher anders als andere im Netz der TA verwendeten Komponenten keine Ineffizienzen beinhalten. Die Anwendung des Fraud-Managements führt zu einer Vermeidung von Einsprüchen und somit auch zu einer Reduktion der damit verbundenen Kosten. Der Kostenanteil für das Fraud-Management ist daher dem Inkassorisiko umsatzabhängig hinzuzurechen. Die Kosten dafür sind mit 4,06 % des Endkundenumsatzes exkl. USt anzusetzen (ON 20, S. 5). Auch Finarea hat Maßnahmen zur Bekämpfung des Fraud eingeführt.

Hinsichtlich der Kosten für die Einspruchsbehandlung ergibt sich auf Basis der Daten für die Einspruchsbehandlung der TA im Jahr 2003, ergänzt um die Daten aus dem Beobachtungszeitraum Februar, April und Mai 2004 ein Zuschlag von 5,49 % des Endkundenumsatzes exkl. USt (ON 20, S. 7); Kosten für Schulungen im Bereich des Customer Service sind bereits in den Personalkosten enthalten (ON 20, S. 6). Basierend auf Daten aus dem Jahr 2003 wurden jene des Jahres 2004 um die überdurchschnittlich hohe Anzahl von Einsprüchen des Jahres 2004 korrigiert (ON 20, S. 7). Kostensteigerungen der TA durch Einsatz von zusätzlichem Personal zur Einspruchsbehandlung im Jahr 2004 werden durch Effizienzsteigerungen (rückläufige Personalzahlen und zusätzlicher Personalabbau im Wireline-Bereich der TA, vgl. Ergebnis für das Geschäftsjahr 2004, abrufbar unter http://wai.telekom.at/Content.Node/dateien/2004/ergebnis_04.pdf) kompensiert (ON 20, S. 7, ON 31, S. 3).

Abgesehen von Gebühreneinsprüchen von Kunden kommt es noch aus anderen Gründen zu Inkassofällen, ohne dass ein Kunde aktiv einen Einspruch erhoben hat. Neben der Zahlungsverweigerung ohne Angabe von Gründen sind dies Todesfälle, falsche Rechnungsanschriften oder der Umstand, dass Kunden übersiedeln, ohne eine neue Anschrift zu hinterlassen. In all diesen Fällen kommt es mit Ausnahme des Erstkontaktes des Kunden zu den gleichen Kosten wie in jenen Fällen, in denen der Kunde einen formalen Einspruch erhebt.

Neben dem Inkassoentgelt in Prozent des Umsatzes erzielt TA Einnahmen aus dem so genannten "Schlupf", die mit den Gesamtkosten gegengerechnet werden müssen. Als Schlupf bezeichnet man den Mehrerlös, den TA so wie auch alle anderen Quellnetzbetreiber dadurch erzielt, dass der Betreiber gegenüber seinen Endkunden Gespräche nicht sekundengenau ab der ersten Sekunde (sondern, wie etwa bei TA, entweder nach der Anzahl der Gebührenimpulse oder wie z. B. im Tarif TikTak privat, mit einer 60:1-Taktung) abrechnet, während Zusammenschaltungsleistungen mit anderen Netzbetreibern sekundengenau abgerechnet werden. Bei der Verrechnungsmethode der TA z.B. im Tarif TikTak-privat werden bei Zustandekommen einer Verbindung mindestens 60 Sekunden verrechnet (dauert ein Gespräch z. B. 45 Sekunden, so werden 60 Sekunden verrechnet). Diese Art der Verrechnung führt dazu, dass oftmals für eine längere Verbindungsdauer als die tatsächlich getätigte Verbindungsdauer bezahlt werden muss. Aus der Literatur ist bekannt, dass die Verbindungsdauern in der Telekommunikation negativ exponential verteilt sind. Die Wahrscheinlichkeit, dass eine Verbindung länger als t Sekunden dauert, nimmt exponentiell ab. Die Form der negativen Exponentialverteilung wird durch einen Parameter, die durchschnittliche Gesprächsdauer, bestimmt. Aufbauend auf der Annahme der exponentiellen Gesprächsverteilung werden Formeln für die Berechnung des Schlupfes hergeleitet. Mit den gefundenen Formeln kann die Abhängigkeit des Durchschnittstarifs von den Tarifstrukturen berechnet werden. Der Schlupf wirkt sich dahingehend aus, dass den Kunden um 3,34% mehr verrechnet wird als bei sekundengenauer Abrechnung (ON 20, S. 11), was einen Erlös darstellt, der mit den Kosten gegenzurechnen ist.

Addiert man nun die einzelnen Komponenten aus Risiko des Forderungsausfalls, einem 90%-Anteil der Fraud-Management-Kosten, da das Fraud-Management den Mehrwertdiensten nicht zur Gänze, jedoch zu einem überwiegenden Anteil zu Gute kommt, sowie den Kosten für Entgelteinsprüche, so ergibt dies einen Wert von insgesamt 14,23% (ON 20, S. 11). Abzüglich der Mehrerlöse für TA aus dem Schlupf in Höhe von 3,34% (ON 20, S. 11) ergeben sich somit Gesamtkosten für das Inkassoentgelt in Höhe von 10,89%. Bei Umlegung der von TA im

Hauptantrag begehrten Kostenersatzbeträge auf den Umsatz würde sich ein Inkassoentgelt von ca. 20% ergeben (ON 20, S. 11).

Da weitere Effizienzsteigerungen in diesem Bereich nicht möglich sind (ON 46), entsprechen die festgestellten Kosten somit im Ergebnis jenen der effizienten Leistungsbereitstellung.

8. Zu den Auswirkungen der WKÖ-Deklaration und der Regelungen der KEM-V

Ein Absinken des Ausfallsrisikos der TA durch den im Rahmen der WKÖ vereinbarten betreiberübergreifenden Prozess zur Behandlung von Endkundeneinsprüchen gegen Entgeltforderungen für Verbindungen zu zielnetztarifierten Mehrwertdiensten (sog. "WKÖ-Prozess") ist aus derzeitiger Sicht nicht abschätzbar. Die einschlägigen Regelungen der KEM-V in Bezug auf Mehrwertdienste, die teilweise Einschränkungen vorsehen, sind mit Übergangsbestimmungen versehen und traten teilweise zum Jahresende 2004 bzw. tlw. noch später in Kraft. Entsprechende Daten liegen noch nicht vor.

9. Zu den Rufnummerneinrichtungskosten

Die Einrichtung von Diensterufnummern des Zusammenschaltungspartners, die von den vordefinierten Rufnummernblöcken bzw. Tarifstufen abweichen, im TA-Netz verursachen auf Grund der Netzstruktur der TA und der Unmöglichkeit einer zentralen Einrichtung von Einzelrufnummern in den lokalen Vermittlungsstellen einen höheren Aufwand (ON 31, S. 3, Protokoll des Streitschlichtungsgesprächs vom 27.09.2004, S. 2)."

Zu den zwischen der mitbeteiligten Partei und anderen Marktteilnehmern nach dem 31. Dezember 2004 geltenden Regelungen betreffend die verfahrensgegenständlichen Dienste stellte die belangte Behörde fest, dass die mitbeteiligte Partei mit Schreiben vom 6. April 2005 den Abschluss von Ergänzungsvereinbarungen zu bestehenden Zusammenschaltungsanordnungen bzw -verträgen mit vier Netzbetreibern zur Kenntnis gebracht habe. In diesen Ergänzungsvereinbarungen, die rückwirkend zum 1. Jänner 2005 in Kraft getreten seien, würden mit den namentlich genannten Unternehmen neue Regelungen betreffend Dienste mit geregelten Entgeltobergrenzen und frei kalkulierbare Mehrwertdienste - ua Regelungen in Bezug auf den Ersatz von Kosten der mitbeteiligten Partei für die Behandlung von Teilnehmereinwendungen - vereinbart, bei welchen sich die Höhe des der mitbeteiligten Partei für die Behandlung von Teilnehmereinwendungen zustehenden Kostenersatzes nach Überschreitung eines bestimmten Basisschwellwertes an derartigen Einwendungen mit jeweils EUR 35,-- bemesse. Im Rahmen dieser Vereinbarungen sei auch eine Einigung zu den Einrichtungskosten getroffen worden.

Im Rahmen der Beweiswürdigung führt die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid aus, dass sich die Feststellungen zu den Inkassokosten im Zusammenhang mit Verbindungen zu zielnetztarifierten Mehrwertdiensten aus den eingehenden schlüssigen und nachvollziehbaren Untersuchungen eines beigezogenen Amtssachverständigen ergäben. Dabei gehe die belangte Behörde davon aus, dass die im Gutachten ermittelten Kosten eine bestmögliche Annäherung an den "hier relevanten Maßstab einer effizienten Leistungsbereitstellung (FL-LRAIC)" darstellten. Der Amtssachverständige habe in einer Stellungnahme vom 16. August 2005 auch ausdrücklich bestätigt, dass weitere Effizienzsteigerungen in diesem Bereich nicht möglich seien. Die Feststellungen zu den Rufnummerneinrichtungskosten würden sich aus dem insoweit glaubwürdigen Vorbringen der mitbeteiligten Partei ergeben.

In rechtlicher Hinsicht führte die belangte Behörde aus, dass die Parteien des Verwaltungsverfahrens jedenfalls seit der am 4. Juni 2004 erfolgten Nachfrage der beschwerdeführenden Partei für die Dauer von mehr als 6 Wochen vor Antragstellung über die in Anhang 17 enthaltenen Rahmenbedingungen für die Zusammenschaltung betreffend Dienste mit geregelten Entgeltobergrenzen und frei kalkulierbare Mehrwertdienste verhandelt hätten und die Anrufung der belangten Behörde gemäß § 50 Abs 1 TKG 2003 daher zulässig sei. Hinsichtlich der beantragten Regelungen liege auf Grund der Kündigung des Zusammenschaltungsvertrages durch die mitbeteiligte Partei ab dem 1. Oktober 2004 keine aufrechte Zusammenschaltungsvereinbarung und auch keine aufrechte Anordnung der belangten Behörde vor. Hinsichtlich des Zeitraums vor dem 1. Oktober 2004 sei festzuhalten, dass der verfahrenseinleitende Antrag der beschwerdeführenden Partei am 25. August 2004 eingebracht worden sei. Der von der beschwerdeführenden Partei beantragte Erlass einer Zusammenschaltungsanordnung mit Wirkung zum Zeitpunkt der Antragstellung beziehe sich auf einen Zeitraum, zu welchem eine aufrechte Zusammenschaltungsvereinbarung zwischen den Parteien bestanden habe, da die Kündigung des Anhang 17 erst per 30. September 2004 wirksam geworden sei. Soweit der Antrag auf eine Festlegung der in diesem Verfahren gegenständlichen Regelungen bereits zu

einem früheren Zeitpunkt abgezielt habe, sei er daher insoweit, als sich der Antrag auf einen Zeitraum, in dem ein aufrechter Zusammenschaltungsvertrag zwischen den Parteien bestanden habe, zurückzuweisen gewesen.

Die dem Inkassoentgelt zu Grunde liegenden Risiken und Leistungen würden von der Zusammenschaltung umfasste Leistungen sowohl auf dem nach § 33 TKG 1997 abgegrenzten nationalen Markt für Zusammenschaltungsleistungen als auch auf dem Vorleistungsmarkt für Originierung in öffentlichen Telefonnetzen an festen Standorten gemäß § 1 Z 7 TKMVO 2003 darstellen.

Hinsichtlich der anzuordnenden Bestimmungen sei einerseits auf Grund der Geltung unterschiedlicher Regelungen vor bzw nach dem 20. Dezember 2004 in Bezug auf die spezifischen Verpflichtungen, die aus der marktbeherrschenden Stellung der mitbeteiligten Partei resultierten, sowie andererseits auf Grund der vor bzw nach dem 31. Dezember 2004 bestehenden Vereinbarungen zwischen der mitbeteiligten Partei und ihren übrigen Zusammenschaltungspartnern zu differenzieren. Aus diesem Grund habe es die belangte Behörde für erforderlich erachtet, jeweils unterschiedliche Fassungen des Anhanges 17 für die Zeiträume vor bzw nach dem 31. Dezember 2004 anzuordnen.

Für den Zeitraum nach dem 31. Dezember 2004 sei zu berücksichtigen, dass der mitbeteiligten Partei im Zusammenhang mit ihrer marktbeherrschenden Stellung auf dem Markt für Originierung im öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten durch den Bescheid der belangten Behörde vom 20. Dezember 2004, Zl M 7/03-52, eine Gleichbehandlungsverpflichtung in Bezug auf die von ihr erbrachten Originierungsleistungen sowie die Verpflichtung zur Verrechnung eines kostenorientierten Entgelts im Sinne von FL-LRAIC für die von ihr erbrachten Originierungsleistungen auferlegt worden sei.

Aus den Sachverhaltsfeststellungen, insbesondere aus den von der mitbeteiligten Partei übermittelten Vereinbarungen mit vier anderen Zusammenschaltungspartnern, ergebe sich, dass diese mit Wirkung vom 1. Jänner 2005 zusätzlich zu dem bislang geltenden Inkassoentgelt von 10 % einen Kostenersatz von EUR 35,-- pro Teilnehmereinwendung, bei Überschreitung des in Punkt 3.5.6. (des Anhangs 17 in der Fassung gemäß Spruchpunkt C des angefochtenen Bescheides) festgelegten Schwellwertes akzeptiert hätten. Dies bedeute für den Zeitraum nach dem 31. Dezember 2004, dass die Höhe des Entgelts für die von der mitbeteiligten Partei gegenüber dem Zusammenschaltungspartner erbrachten Annexleistungen zur Originierung, die mit dem Inkassoentgelt abgegolten werden sollen, auf Grund der die mitbeteiligte Partei treffenden Gleichbehandlungsverpflichtung jedenfalls einen Wert von 10% zuzüglich eines Kostenersatzes von EUR 35,-- pro Teilnehmereinwendung bei Überschreitung des Schwellwertes nicht überschreiten dürfe.

Das "auf Grundlage der verfügbaren Werte" angeordnete Inkassoentgelt sowie der bei Überschreitung des festgelegten Schwellwertes an Teilnehmereinwendungen vorgesehene Kostenersatz von EUR 35,-- pro Teilnehmereinwendung stellten nach Überzeugung der belangten Behörde die bestmögliche Annäherung an kostenorientierte Entgelte nach dem Ansatz der FL-LRAIC dar.

Die von der mitbeteiligten Partei in ihrem Hauptantrag begehrte Anordnung von Kostenersatzregelungen mit Sätzen von EUR 157,15 (pauschalierter Aufwandersatz), EUR 413,32 (administrative Bearbeitung durch Quellnetzbetreiber) und EUR 560,57 (administrative Bearbeitung durch Quellnetzbetreiber und Streitschlichtungsverfahren) sowie einem aufwandsbezogenen Kostenersatz für den Betreuungsaufwand bei Klagseinbringung, übersteige die ihr tatsächlich entstehenden Kosten bei Weitem und stehe weder mit der ihr auferlegten Gleichbehandlungsverpflichtung noch ihrer Verpflichtung zur Kostenorientierung im Einklang.

Die belangte Behörde habe sich "jedoch ebenso außer Stande gesehen", dem Antrag der beschwerdeführenden Partei auf Festlegung unterschiedlicher, im Sinne von FL-LRAIC kostenorientierter Entgelte in Abhängigkeit von den verschiedenen, im Rahmen des Anhang 17 betroffenen Rufnummerngassen zu folgen. Schon das eigene Vorbringen der beschwerdeführenden Partei zeige erhebliche Schwankungsbreiten im Großteil der aufgelisteten Rufnummernbereiche; auf Grund dieser starken Schwankungen sei auch eine Darstellung signifikant unterschiedlicher Kosten je Rufnummernbereich und je Tarifstufe nicht möglich.

Die von der beschwerdeführenden Partei prognostizierten, jedoch nicht näher durch konkretes Zahlenmaterial belegten Auswirkungen der Regelungen der KEM-V und des sogenannten "WKÖ-Prozesses" würden sich auf Grund der Tatsache relativieren, dass eine zuverlässige Abschätzung der künftigen Veränderung der im Zusammenhang mit Teilnehmereinwendungen entstehenden Kosten "derzeit nicht möglich" sei.

Die belangte Behörde ziehe aus dem Umstand, dass drei von vier alternativen Netzbetreibern, welche in Bezug auf die Erbringung von Diensten mit geregelten Tarifobergrenzen und frei kalkulierbaren Mehrwertdiensten in direktem Wettbewerb mit den Parteien des Verwaltungsverfahrens stünden, die von der mitbeteiligten Partei in eventu beantragten Bestimmungen ohne Zutun der Regulierungsbehörde mit Wirkung vom 1. Jänner 2005 ohne eine explizite Öffnungsklausel im Hinblick auf die bei der Regulierungsbehörde anhängigen Verfahren vereinbart hätten, die Schlussfolgerung, dass die im gegenständlichen Verfahren angeordneten Bedingungen auch geeignet seien, einen fairen Ausgleich zwischen den beiderseitigen Interessen der Verfahrensparteien im Hinblick auf die Höhe des Inkassoentgelts und die Kosten der Behandlung von Teilnehmereinwendungen gegen Entgeltforderungen aus Verbindungen zu zielnetztarifierten Mehrwertdiensten herbeizuführen.

Die belangte Behörde halte eine Verpflichtung des Dienstenetzbetreibers zur Leistung eines zusätzlichen - die zu Grunde liegenden Kosten der mitbeteiligten Partei nicht übersteigenden - "Kostenersatzes in moderater Höhe" auch deshalb für gerechtfertigt, weil hierdurch ein Anreiz geschaffen werde, die Anzahl der Teilnehmereinwendungen nach Möglichkeit gering zu halten. Die belangte Behörde sei daher zu der Auffassung gelangt, dass für den Zeitraum nach dem 31. Dezember 2004 die Beibehaltung eines Inkassoentgelts in der Höhe von 10 % sowie Bestimmungen, welche der mitbeteiligten Partei bei Überschreitung des in Punkt

3.5.6. (des Anhangs 17 in der Fassung des Spruchpunkts C des angefochtenen Bescheides) festgelegten Schwellwertes die Einhebung eines Kostenersatzes von EUR 35,-- pro Teilnehmereinwendung ermöglichten, keinen Bedenken begegnen würden, weshalb diesbezüglich für den Zeitraum nach dem 31. Dezember 2004 dem Eventualantrag der mitbeteiligten Partei zu folgen gewesen sei.

Hinsichtlich der für den Zeitraum "nach dem 01.01.2005" angeordneten Bestimmungen in Bezug auf die Rufnummerneinrichtungskosten habe die belangte Behörde erwogen, dass mit den Regelungen der Zusammenschaltungsanordnungen Z 20/01- 38 vom 18. März 2002 und Z 17/02-15 vom 20. September 2002 die Umstellung auf ein neues, dem Stand der Technik entsprechendes, System erfolgt sei, indem sich der Kostenersatz für die Einrichtung von Diensterufnummern eines Zusammenschaltungspartners im Netz des anderen Zusammenschaltungspartners im Gegensatz zu den zuvor geltenden Regelungen künftig am Prinzip der zentralen Einrichtung orientieren sollte. Als Kostenersatz sei in diesem Zusammenhang neben einer Pauschale von EUR 320,-- je Geschäftsfall und einer Pauschale von EUR 150,-- für zentrale Einrichtung ein Betrag von EUR 36,-- je dekadischem Rufnummernblock bzw je Einzelrufnummer vorgesehen gewesen. Die Bestimmungen in den genannten Anordnungen hätten jedoch nicht zwischen einer Einrichtung von vordefinierten Rufnummernblöcken und einer Einrichtung solcher Einzelrufnummern, die entweder von den vordefinierten Rufnummernbereichen oder von den festgelegten Diensteentgeltstufen abweichen, differenziert. Nach den glaubhaften Ausführungen der mitbeteiligten Partei in der mündlichen Verhandlung und im vorgelagerten Streitschlichtungsverfahren erfordere die Einrichtung von Diensterufnummern des Zusammenschaltungspartners, die von den vordefinierten Rufnummernblöcken abwichen, in ihrem Netz auf Grund der Netzstruktur der mitbeteiligten Partei und der Unmöglichkeit einer zentralen Einrichtung sowohl von Einzelrufnummern als auch von ganzen dekadischen Rufnummernblöcken in den lokalen Vermittlungsstellen einen höheren Aufwand und damit höhere Kosten. Die belangte Behörde sei auf dieser Grundlage zu der Ansicht gelangt, dass insoweit hinsichtlich der anzusetzenden Einrichtungskosten zwischen der Einrichtung von Diensterufnummern des Zusammenschaltungspartners in vordefinierten Rufnummernblöcken und der Einrichtung solcher Diensterufnummern des Zusammenschaltungspartners, welche von vordefinierten Rufnummernblöcken bzw von bestehenden Diensteentgeltstufen abweichen, differenziert werden müsse. Insoweit sei dem diesbezüglichen Antrag der mitbeteiligten Partei Rechnung getragen worden.

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

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete - ebenso wie die mitbeteiligte Partei - eine Gegenschrift mit dem Antrag auf kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

1. Zwischen den Parteien ist nicht strittig, dass der mit dem angefochtenen Bescheid geregelte Themenbereich einer eigenständigen, den bestehenden Zusammenschaltungsvertrag ergänzenden Anordnung zugänglich und die Zusammenschaltungsanordnung daher zulässig ist (vgl das hg Erkenntnis vom 18. Oktober 2005, Zl 2004/03/0204).

Die Beschwerde richtet sich ihrem gesamten Inhalt nach ausschließlich gegen Spruchpunkt C des angefochtenen Bescheides, der - ergänzend zu einer zwischen den Parteien des Verwaltungsverfahrens bestehenden Zusammenschaltungsvereinbarung - als "Anhang 17" Regelungen betreffend Dienste mit geregelten Entgeltobergrenzen und frei kalkulierbare Mehrwertdienste für den Zeitraum vom 1. Jänner 2005 bis zum 31. Dezember 2005 festlegt.

Im Hinblick darauf, dass mit Spruchpunkt B Regelungen für diese Dienste für einen anderen Zeitraum festgelegt wurden, Spruchpunkt A lediglich eine - für beide Zeiträume geltende - Übersicht über die Anhänge enthält, und schließlich in Spruchpunkt D weitere Anträge zurückgewiesen werden, kann nicht zweifelhaft sein, dass es sich bei der mit Spruchpunkt C erfolgten Festlegung von Zusammenschaltungsbedingungen für die gegenständlichen Dienste um einen trennbaren Teil des Spruchs handelt und die Anfechtung lediglich hinsichtlich dieses Spruchpunktes zulässig ist.

2. Der mitbeteiligten Partei wurden mit Bescheid der belangten Behörde vom 20. Dezember 2004, Zl M 7/03-52, gemäß § 37 Abs 2 TKG 2003 spezifische Verpflichtungen hinsichtlich der streitgegenständlichen Zusammenschaltungsleistungen auferlegt. Der Spruch dieses Bescheides, veröffentlicht auf der Website www.rtr.at, lautet wie folgt:

"1. Gemäß § 37 Abs. 2 TKG 2003 wird festgestellt, dass Telekom Austria AG auf dem Vorleistungsmarkt "Originierung im öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten (Vorleistungsmarkt)" iSd § 1 Z 7 Telekommunikationsmärkteverordnung 2003 über beträchtliche Marktmacht verfügt.

2. Telekom Austria AG werden gemäß § 37 Abs. 2 TKG 2003 folgende spezifische Verpflichtungen auferlegt:

2.1. Telekom Austria AG hat gemäß § 41 Abs. 2 Z 9 TKG 2003 die direkte und indirekte Zusammenschaltung mit ihrem öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten betreffend die Leistung "Originierung im öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten" mit anderen Betreibern öffentlicher Kommunikationsnetze auf Nachfrage zu gewährleisten.

2.2. Telekom Austria AG hat gemäß § 42 TKG 2003 für die Zusammenschaltungsleistung "Originierung im öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten" ein Entgelt zu verrechnen, das sich an zukunftsorientierten langfristigen durchschnittlichen inkrementellen Kosten eines effizienten Betreibers iSv "FL-LRAIC" ("Forward Looking - Long Run Average Incremental Costs") orientiert.

2.3. Telekom Austria AG hat gemäß § 38 Abs. 1 und Abs. 2 TKG 2003 anderen Unternehmen, die gleichartige Leistungen gegenüber Endkunden bzw. Diensteanbietern erbringen, die Leistung "Originierung im öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten" unter gleichen Umständen zu denselben Bedingungen und mit der gleichen Qualität anzubieten, wie sie diese sich selber, verbundenen oder anderen Unternehmen bereitstellt. Telekom Austria AG hat insbesondere betreffend alle angebotenen Endkundenprodukte, die Originierungsleistungen als Vorleistungen erfordern, diese Vorleistungen anderen Unternehmern zu denselben Bedingungen und mit der gleichen Qualität spätestens zeitgleich mit der Einführung der Endkundenprodukte anzubieten.

2.4. Telekom Austria AG hat gemäß § 38 Abs. 3 TKG 2003 ein Standardangebot betreffend "Originierung im öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten" binnen vier Monaten nach Rechtskraft dieses Bescheides zu veröffentlichen, das neben einem allgemeinen Teil zumindest folgende Komponenten enthält, die näher bestimmt werden müssen:

...

7. Regelungen betreffend Dienste mit geregelter Entgeltobergrenze (inkl. 800) und frei kalkulierbare Mehrwertdienste

...

2.5. Telekom Austria AG hat gemäß § 40 Abs. 1 TKG 2003 zur Verhinderung unerlaubter Quersubventionierung erstmals bezogen auf das Jahr 2004 ihre Kosten und Erträge auf dem Markt "Originierung im öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten" getrennt von den übrigen von ihr angebotenen Produkten und zumindest gegliedert nach den Märkten der Telekommunikationsmärkteverordnung 2003 in einem Kostenrechnungssystem aufzuschlüsseln ("getrennte Buchführung"). In diesem Zusammenhang sind entsprechend den Anforderungen der Regulierungsbehörde zumindest folgende Informationen bereitzustellen:

-

Erträge,

-

Kosten (unterscheidbar nach Personalkosten, Kosten für Abschreibungen von Anlagegütern, Kapitalkosten und sonstigen Kosten),

-

detaillierter Anlagenspiegel des Unternehmens, Personalkennzahlen, Kostentreiber wie insbesondere Verkehrsmengen und sonstige für die Überprüfung der Kostenrechnung notwendigen Informationen.

2.6. Telekom Austria AG hat erstmals bezogen auf das Jahr 2004 ein Kostenrechnungssystem im Sinne des Spruchpunktes 2.5. einzusetzen, auf welchem aufbauend eine Ermittlung der zukunftsorientierten langfristigen durchschnittlichen inkrementellen Kosten eines effizienten Betreibers iSv "FL-LRAIC" hinsichtlich der gemäß Spruchpunkt 2.1. bereitzustellenden Zugangsleistungen möglich ist und welches die in Spruchpunkt 2.5. angeführten Kostenarten ausweist. Das Kostenrechnungssystem und dessen Einhaltung wird von der Regulierungsbehörde oder von einer von dieser beauftragten qualifizierten unabhängigen Stelle jährlich überprüft.

..."

3. § 42 Abs 1 und 2 TKG 2003 lautet:

"Entgeltkontrolle und Kostenrechnung für den Zugang

§ 42. (1) Stellt die Regulierungsbehörde im Verfahren gemäß § 37 fest, dass ein Unternehmer mit beträchtlicher Marktmacht seine Preise zum Nachteil der Endnutzer auf einem übermäßig hohen Niveau halten oder Preisdiskrepanzen praktizieren könnte, kann ihm die Regulierungsbehörde hinsichtlich festzulegender Arten des Zugangs Verpflichtungen betreffend Kostendeckung und Entgeltkontrolle einschließlich kostenorientierter Entgelte auferlegen. Hierbei hat die Regulierungsbehörde den Investitionen des Betreibers Rechnung zu tragen und es ihm zu ermöglichen, eine angemessene Rendite für das eingesetzte Kapital unter Berücksichtigung der damit verbundenen Risiken zu erwirtschaften. Darüber hinaus können Unternehmen mit beträchtlicher Marktmacht Auflagen in Bezug auf Kostenrechnungsmethoden erteilt werden.

(2) Wird ein Unternehmen mit beträchtlicher Marktmacht dazu verpflichtet, seine Entgelte an den Kosten zu orientieren, obliegt es diesem Unternehmen, nachzuweisen, dass sei

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

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at