

## **Erläuterungen**

### **Allgemeiner Teil**

Die vorgeschlagenen Regelungen bauen auf dem derzeit in Kraft stehenden Text des TKG 2003 auf. Die zeitgleich im parlamentarischen Prozess befindlichen Novellen des TKG zu „Cold Calling“ und zur „Vorratsdatenspeicherung“ werden eingearbeitet, sobald sie im Bundesgesetzblatt kundgemacht wurden.

Der vorliegende Entwurf dient vornehmlich der direkten Umsetzung folgender am 25. November 2009 vom Rat der Europäischen Union als „Telekomreformpaket“ angenommenen Richtlinien:

Richtlinie 2009/140/EG zur Änderung der Richtlinie 2002/21/EG über einen gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und –dienste, der Richtlinie 2002/19/EG über den Zugang zu elektronischen Kommunikationsnetzen und zugehörigen Einrichtungen sowie deren Zusammenschaltung und der Richtlinie 2002/20/EG über die Genehmigung elektronischer Kommunikationsnetze und -dienste (Rahmenrichtlinie), ABl. Nr. L 337 vom 18.12.2009, S. 37,

Richtlinie 2009/136/EG zur Änderung der Richtlinie 2002/22/EG über den Universaldienst und Nutzerrechte bei elektronischen Kommunikationsnetzen und –diensten, der Richtlinie 2002/58/EG über die Verarbeitung personenbezogener Daten und den Schutz der Privatsphäre in der elektronischen Kommunikation und der Verordnung (EG) Nr. 2006/2004 über die Zusammenarbeit im Verbraucherschutz, ABl. Nr. L 337 vom 18.12.2009, S. 11,

sowie der Schaffung der durch folgende neue Verordnung erforderlichen Regelungen:

Verordnung (EG) Nr. 1211/2009 zur Einrichtung des Gremiums Europäischer Regulierungsstellen für elektronische Kommunikation (GEREK) und des Büros zur Einsetzung des neuen Gremiums der europäischen Telekom-Regulierungsbehörden (GEREK).

Die Richtlinien traten Ende 2009 in Kraft und sind von den EU Mitgliedstaaten bis zum 25. Mai 2011 in nationales Recht umzusetzen.

Durch diese europarechtlichen Vorgaben ist der Spielraum bei der Ausgestaltung des nationalen Rechtes durch den Gesetzgeber wesentlich eingeschränkt.

Darüber hinaus wurden administrative Anpassungen unter Berücksichtigung der Erfahrungen bei der Vollziehung des Telekommunikationsrechtes vorgenommen. Bei diesen Maßnahmen handelt es sich in erster Linie um Vorschläge, die darauf abzielen, erkannte Mängel und Regelungsdefizite in der Vollziehung durch die Regulierungsbehörde und die Fernmeldebehörden zu beseitigen, dies betrifft insbesondere:

Konzentrierung der Zuständigkeit zur Entscheidung über Leitungs- und Mitbenutzungsrechte bei der Regulierungsbehörde,

Entfall der Anzeigepflichtung für Betreiber von Kommunikationsdiensten, die ihre Leistungen ausschließlich in ihren Geschäftsräumlichkeiten anbieten,

Verfahrensbeschleunigung in Fällen des Missbrauchs bei Mehrwertdiensten

Schließlich werden in Artikel II Ergänzungen des KommAustria-Gesetzes im Hinblick auf die Stellung des Geschäftsführers der RTR-GmbH für den Fachbereich Telekommunikation und Post sowie in Artikel III Ergänzungen des Verbraucherbehörden-Kooperationsgesetzes in Umsetzung des geänderten Anhangs der Verordnung (EG Nr. 2006/2004) über die Zusammenarbeit im Verbraucherschutz vorgenommen.

Auf Grund der Novellierung des TKG 2003 sind zu erwarten:

1. Stärkung des Wettbewerbs, Förderung von Investitionen durch

die Forcierung des Prinzips der Allgemeingenehmigung / generelle Bewilligung und damit einer effizienteren und flexibleren Verwaltung und Nutzungsmöglichkeiten für Funkfrequenzen zur Steigerung des Wettbewerbs im Bereich drahtloser Kommunikationsdienste

die Festschreibung der Prinzipien der Technologie- und Dienste- Neutralität im Zusammenhang mit der Nutzung von Frequenzen,

die Erweiterung der Möglichkeit des Frequenzhandels und damit der Rationalisierung der Frequenznutzung,

die Reduzierung regulatorischer Beschränkungen (uA § 1 Abs. 2a Z 6, § 54 Abs. 1c, § 57 Abs. 4),

die Forcierung der Investitionen in Netzwerke der neuen Generation (NGN) und Stärkung der Mitbenutzungsrechte von Mitbewerbern dominanter Betreiber betreffend deren Infrastrukturelemente,

die Schaffung der Voraussetzungen zur Erstellung eines Infrastrukturverzeichnisses, in das Informationen über die Art, Verfügbarkeit und geografische Lage von für Kommunikationslinien nutzbare Anlagen, Leitungen oder sonstige Einrichtungen aufgenommen werden sollen. Damit soll interessierten Kreisen die Möglichkeit gegeben werden, im Hinblick auf ein konkretes Projekt, bereits vorab allfällige Mitbenutzungsmöglichkeiten prüfen zu können,

die Schaffung der Möglichkeit für die nationale Regulierungsbehörde, funktionelle Trennung vorzuschreiben, sofern dies notwendig ist um Engpässe beim Netzwerkzugang zu beseitigen.

2. Stärkung der Verbraucherrechte beispielsweise durch

die Gewährleistung besserer und übersichtlicherer Informationen (Transparenzbestimmungen),

die Begrenzung der anfänglichen Mindestlaufzeit der zwischen Betreibern und Verbrauchern geschlossenen Verträge auf höchstens 24 Monate,

eine schnelle Rufnummernportierung,

eine verbesserte Zugänglichkeit der Notdienste,

einen besseren Zugang zu Telekom-Dienstleistungen für Behinderte Nutzer

einen verbesserten Schutz der Privatsphäre/Schutz personenbezogener Daten in Netzen und Diensten

verbesserte Bekämpfung unerbetener Nachrichten („Spam“) durch eine Einbindung in das europäische Behördenkooperationsnetzwerk und damit einer verbesserten europaweiten Zusammenarbeit im Fall von innergemeinschaftlichen Verstößen.

## **Besonderer Teil**

### **Zu § 1:**

Abs. 2 Z 2 sowie Abs. 2a enthalten Anpassung an Art. 8 RahmenRL, insbesondere dessen Abs. 5.

Abs. 2 Z 2 lit. c umfasst vor allem auch die Förderung des ländlichen Raums.

Das Diskriminierungsverbot in Abs. 2a Z 2 wird durch die Bestimmungen in § 38 operationalisiert.

Abs. 2a Z 5: in diesem Zusammenhang sind allenfalls regional abgrenzbare Märkte zu berücksichtigen.

Mit der Änderung in Abs. 4 wird der Umsetzungshinweis ajouriert.

### **Zu § 3:**

Die Begriffe werden vor allem der Diktion der Richtlinien angepasst.

#### **Zu § 3 Z 1:**

Die bisherige Definition des „Betreibers“ wird aufgegeben. Er ist als „Betreiber eines Kommunikationsdienstes“ bzw. „Kommunikationsnetzes“ in Z 3 und 4 ausreichend definiert.

#### **Zu § 3 Z 3 und 4:**

Aufgrund der Tatsache, dass der Begriff „betreiben“ im TKG 2003 kaum verwendet wird, werden die Definitionen iSv „Betreiber“ entsprechend angepasst.

Die Ergänzung in Z 3 ist notwendig, da unter den Begriff „Betreiber eines Kommunikationsdienstes“ auch das Anbieten eines solchen fällt.

#### **Zu § 3 Z 7:**

Damit wird die Definition des Art. 2 lit. r RahmenRL übernommen.

#### **Zu § 3 Z 10:**

Die Begriffsbestimmung der „Kommunikationslinie“ wird hinsichtlich ihres Umfanges an Art. 12 Abs. 1 RahmenRL angepasst. Zudem wird gegenüber der bisherigen Fassung im Sinne der Technologieneutralität klargestellt, dass nicht ausschließlich „feste“ Übertragungswege vom Begriff umfasst sind. Die Aufzählung von Zubehör ist demonstrativ und umfasst auch jene Stromzuführung, ohne die ein Betrieb der Einrichtungen nicht möglich wäre.

**Zu § 3 Z 11:**

Die Definition ist aufgrund der Änderung in Art. 2 lit. a RahmenRL anzupassen.

**Zu § 3 Z 16:**

Die Definition ist aufgrund der Änderung in Art. 2 lit. c UniversaldienstRL anzupassen.

**Zu § 3 Z 18:**

Im Gegensatz zum „öffentlichen Telefondienst“ ist ein „öffentlicher zugänglicher Telefondienst“ bisher nicht definiert. Daher wird die Definition gemäß § 3 Z 16 angepasst.

**Zu § 3 Z 20:**

Die Definition ist aufgrund der Änderung in Art. 2 lit. e ZugangsRL anzupassen.

**Zu § 3 Z 22:**

Der Begriff „Telekommunikationsnetz“ ist nicht definiert. Telekommunikationsendeinrichtungen umfassen aber auch Endeinrichtungen, die an Kommunikationsnetze angeschlossen sind. Es werden daher die Begriffe entsprechend angepasst.

**Zu § 3 Z 23:**

Die Definition ist aufgrund der Änderung in Art. 2 lit. a ZugangsRL anzupassen.

**Zu § 3 Z 23a:**

Hiermit wird die Änderung der Bestimmung des Art. 2 lit. ea RahmenRL umgesetzt.

**Zu § 3 Z 25:**

Mit „Betreiber öffentlicher Netze“ sind „Betreiber öffentlicher Kommunikationsnetze“ gemeint, daher wird der Begriff entsprechend angepasst.

**Zu §§ 5 bis 13a:**

Der zweite Abschnitt dient grundsätzlich der Umsetzung der Bestimmungen der Art. 11 und 12 RahmenRL. Zudem wurden bei der Neufassung einiger Bestimmungen die in der bisherigen Vollzugspraxis gemachten Erfahrungen berücksichtigt. Die Regelungen bauen daher nach wie vor auf der bisherigen, im Wesentlichen in der Praxis bewährten Systematik des TKG 2003 bzw. dessen Vorgängerbestimmungen auf. Die Zuständigkeit wird von den Fernmeldebehörden auf die Regulierungsbehörde übertragen, da es sich bei Eigentumsbeschränkungen um Zivilrecht handelt und darüber ein Tribunal im Sinne des Art. 6 EMRK entscheiden muss.

**Zu § 5 Abs. 1:**

In § 5 Abs. 1 Z 1 entfällt die Wortfolge „im Luftraum oder unter der Erde“, da sich dieses Merkmal einer Kommunikationslinie bereits aus deren Definition in § 3 Z 10 und der Bestimmung des § 10 Abs. 5 ergibt. Da nach § 5 Abs. 1 Z 2 auch die Errichtung (alleine) von Zubehör einer Kommunikationslinie vom möglichen Leitungsrecht umfasst sein kann, ist auf dieser Basis zB die Errichtung nur von Leerverrohrungen auf leitungsrechtlicher Basis möglich, obwohl diese per se keine Kommunikationslinien darstellen. Da es sich jedoch um eine Eigentumsbeschränkung handelt, welche sachlich gerechtfertigt sein muss, ist eine Leerverrohrung nur dann zulässig, wenn sie auch mit dem tatsächlichen Betrieb einer Kommunikationslinie zusammenhängt, also die Leerverrohrung nur deswegen erfolgt, weil in absehbarer Zeit die Kapazität der Verrohrung konkret genutzt werden wird und die Verlegung zu einem früheren Zeitpunkt einen geringeren Eingriff in das Eigentumsrecht bedeutet. Die bevorstehende Nutzung muss etwa durch konkrete Ausbaupläne oder Bedarfsstudien nachgewiesen sein. Auch ein zeitlicher Zusammenhang muss restriktiv betrachtet werden.

Ein physischer Eingriff ist eine über den Umfang des ursprünglichen Leitungsrechts hinausgehende Inanspruchnahme. Erweiterungen im Sinne dieser Bestimmung sind technologieneutral zu verstehen.

Antennentragemasten sind von den Leitungsrechten ausgenommen, da die Errichtung derartiger Anlagen regelmäßig von Diskussionen mit den Anrainern begleitet ist und die in solchen Fällen übliche und eingespielte Vorgangsweise des Dialogs und der einvernehmlichen Lösung mit den Betroffenen Anrainern nicht durch Zwangsrechte ersetzt werden soll. Die Ausnahme ist daher sachlich gerechtfertigt.

**Zu § 5 Abs. 4:**

Es wurde die Formulierung der Regelung vereinfacht, ohne damit die grundsätzliche Subsidiarität der Einräumung eines (weiteren) Leitungsrechts unter der Mitbenutzung einer bestehenden Anlage zu ändern. Ein Leitungsrecht kann danach nur geltend gemacht werden, wenn eine Mitbenutzung von Anlagen, Leitungen oder sonstigen Einrichtungen nach § 8 Abs. 1 oder Abs. 2 nicht möglich oder nicht tunlich ist.

Eine derartige Mitbenutzung ist dann nicht möglich, wenn sich gar keine derartigen Anlagen auf dem Grundstück befinden, wenn darauf befindliche Anlagen nicht für eine adäquate Mitbenutzung in Frage kommen (technische oder wirtschaftliche Gründe, konkreter Eigenbedarf des Inhabers an den kompletten Anlagen), oder wenn die Anlagen dem Grundeigentümer gehören und dieser die nach § 8 Abs. 1 ihm gegenüber nicht erzwingbare Mitbenutzung auch nicht im Einzelfall freiwillig gestattet. Die Voraussetzung der Möglichkeit und der Tunlichkeit der Mitbenutzung umfasst daher sowohl die Interessenlage auf Seiten des Leitungsinhabers (wirtschaftlich nicht zumutbar oder technisch nicht vertretbar), als auch auf Seiten des Leitungsberechtigten (keine vergleichbare, adäquate Mitbenutzung möglich).

#### **Zu § 6 Abs. 4 bis 6:**

Die Verfahrensregeln für Leitungs- und Mitbenutzungsrechte werden ohne inhaltliche Änderung angeglichen und gemeinsam im neuen § 12a geregelt.

Im Hinblick auf die Tribunalqualität der Telekom-Control-Kommission ist die sukzessive Zuständigkeit der Gerichte nicht mehr erforderlich (VfGH vom 12.12.2005, B 841/04).

#### **Zu § 7:**

§ 7 besteht mit Anpassungen der Terminologie inhaltlich im Wesentlichen in der bisherigen Form weiter. „Durch Recht gesicherte Anlagen“ umfassen auch privatrechtliche Vereinbarungen. Für den Fall, dass ein Beteiligter eine andere Höhe der Abgeltung als den Richtsatz für angemessen hält oder die Voraussetzungen des Rechts nach § 7 per se strittig sind, wurde eine Streitschlichtungskompetenz der Regulierungsbehörde eingeführt. Zum Anwendungsbereich des § 7 ist darauf hinzuweisen, dass seit der Novelle BGBl. I Nr. 65/2009 die Möglichkeit der Erweiterung und Erneuerung einer Kommunikationslinie grundsätzlich in § 5 Abs. 1 Z 4 bei Einräumung des Leitungsrechts mitzuregulieren und insbesondere bei der Abgeltung nach § 5 Abs. 4 zu berücksichtigen ist. Will der Leitungsberechtigte daher später die Kommunikationslinie erweitern oder erneuern, kann er das ohne zusätzliche Verfahren oder zusätzliche Abgeltungen tun. Soll eine andere Anlage als eine Kommunikationslinie auch für Kommunikationszwecke verwendet werden oder umfasst ein Leitungsrecht für eine Kommunikationslinie, das vor der genannten Novelle eingeräumt wurde, nicht auch die Erweiterung oder Erneuerung dieser Kommunikationslinie, kommt § 7 zur Anwendung. Wenn daher eine Abgeltung in Höhe des Richtsatzes angeboten oder eine derartige Abgeltung für die Nutzung von Kommunikationslinien bereits bezahlt wurde, ist auch die Erweiterung der Kommunikationslinie durch einen Inhaber eines derartigen „alten“ Leitungsrechts nicht gehemmt. Da auch diese Rechte die Errichtung, den Betrieb, die Erweiterung und die Erneuerung von Kommunikationslinien über fremdem Grund betreffen, wurde die Terminologie „Nutzungsrechte“ an § 5 – „Leitungsrechte“ – angepasst.

#### **Zu § 8 Abs. 1:**

Die Bestimmung wurde terminologisch präzisiert und die Regelung aus dem bisherigen Abs. 1a in Abs. 1 übernommen. Die Neufassung bringt diesbezüglich keine Veränderung gegenüber der zuletzt mit BGBl. I Nr. 65/2009 erweiterten Fassung. Jeder Inhaber von auf fremden Grundstücken errichteten und für Kommunikationslinien nutzbaren Anlagen ist grundsätzlich zur Mitbenutzung dieser Anlagen und der erforderlichen Zusatzleistungen (wie Schächte, Muffen, Kollokation, Verbindungsleitungen, Stromversorgung) verpflichtet. Die beispielhafte Aufzählung dieser Infrastrukturen beruht auf Art. 12 Abs. 1 RahmenRL. Unter „anderen Trägerstrukturen“ sind auch Gestänge zu verstehen. Anlagen oder Leitungen, die der Grundeigentümer selbst verlegt hat, unterliegen nach wie vor (zB VfGH 26.4.2005, 2004/03/0190) nicht der verpflichtenden Mitbenutzung. Der Grundeigentümer muss aber gemäß § 5 Abs. 4 Z 2 nunmehr keine Neuverlegung einer Leitung auf seinem Grund dulden, wenn er die Mitbenutzung seiner bestehenden Anlagen freiwillig anbietet und damit ermöglicht (und diese auch tunlich ist).

#### **Zu § 8 Abs. 1c:**

Diese Bestimmung setzt Art. 12 Abs. 3 der RahmenRL um.

#### **Zu § 8 Abs. 2:**

Diese Bestimmung – „Site Sharing“ – wurde geringfügig terminologisch angepasst und erfordert nunmehr auch eine ausdrückliche Prüfung der wirtschaftlichen Zumutbarkeit für den Belasteten.

#### **Zu § 8 Abs. 6:**

Neu aufgenommen wird eine Legaldefinition des Begriffs „Antennentragemast“, die der bisherigen Entscheidungspraxis der Regulierungsbehörde und der diesbezüglichen höchstgerichtlichen Rechtsprechung entspricht.

**Zu § 9:**

Die Verfahrensbestimmungen in Abs. 2 wurden nunmehr in § 12a zusammengefasst.

**Zu § 10 und 12:**

Die Bestimmungen der §§ 10 und 12 wurden terminologisch angepasst, inhaltlich aber nicht verändert.

**Zu § 11:**

Die Bestimmungen wurden terminologisch angepasst. Das Antragsrecht an die Regulierungsbehörde wird an dieser Stelle zentral für alle Leitungs- und Mitbenutzungsrechte geregelt.

**Zu § 12a:**

§ 12a regelt das Verfahren für die nunmehr einheitlich der Regulierungsbehörde übertragenen Zuständigkeiten. Die bisherigen Regelungen, insbesondere die verfahrensstraffende Tendenz der Novelle BGBl. I Nr. 65/2009 mit der Regelung der Präklusion bei nicht rechtzeitiger Stellungnahme, bleiben erhalten. Diese Regelungen gelten allerdings nunmehr unabhängig davon, ob der Berechtigte oder der Verpflichtete den Antrag an die Regulierungsbehörde gestellt hat. Als Sachverständige für die Beurteilung der Abgeltung kommen sowohl amtliche als auch nichtamtliche Sachverständige in Frage. Kosten können nur für nichtamtliche Sachverständige entstehen.

**Zu § 13:**

Auch die Zuständigkeit für Enteignungen nach § 13 wird nunmehr der Regulierungsbehörde übertragen. Im Hinblick auf die Tribunalqualität der Telekom-Control-Kommission wurde der Verweis auf die Bestimmung des § 18 des Bundesstraßengesetzes 1971 eingeschränkt. Die Bestimmung wird um den Tatbestand einer vertraglichen Regelung ergänzt, um klarzustellen, dass die Enteignung nur das letzte mögliche Mittel sein darf.

**Zu § 13a:**

Neu aufgenommen wurde eine auf Art. 12 Abs. 4 RahmenRL basierende Regelung über ein zu errichtendes Infrastrukturverzeichnis. Die Details des Verzeichnisses und der Einsichtnahmemöglichkeiten in dieses hat der Bundesminister für Verkehr, Innovation und Technologie unter Beachtung der angeführten gesetzlichen Ziele mit Verordnung festzusetzen.

Für die Beurteilung der Sicherheitsrelevanz kann unter anderem auf die Mitteilung der EK über den Schutz kritischer Infrastrukturen KOM(2009) 149 vom 30.3.2009, und dem darauf aufbauenden Masterplan „Österreichisches Programm zum Schutz kritischer Infrastruktur(APCIP)“ abgestellt werden, wonach der IKT Sektor zu den kritischen Infrastrukturen gehört.

Dabei sind kritische Infrastrukturen jene Infrastrukturen oder Teile davon, die eine wesentliche Bedeutung für die Aufrechterhaltung wichtiger gesellschaftlicher Funktionen haben und deren Störung oder Zerstörung schwerwiegende Auswirkungen auf die Gesundheit, Sicherheit oder das wirtschaftliche oder soziale Wohl der Bevölkerung oder die effektive Funktionsweise von Regierungen haben.

Durch diesen Verweis auf die Sicherstellung der Integrität und Sicherheit von öffentlichen Kommunikationsnetzen können die verschiedenen Elemente zur Beurteilung eines Infrastrukturelements als kritisch, wie eben die Größe des betroffenen geografischen Gebietes, das durch seinen Verlust oder Nichtverfügbarkeit beeinträchtigt ist und die Schwere der Auswirkungen auf die Allgemeinheit, Wirtschaft, Umwelt und Politik beurteilt werden. Dabei könnten nicht nur Infrastrukturen einzelner Inhaber oder Nutzungsberechtigter auf deren Einstufung als kritische Infrastruktur geprüft und damit eventuell von einer Beauskunftung ausgenommen werden, sondern das Gesamtsystem.

**Zu § 15 Abs. 1a:**

Art. 3 Abs. 2 GenehmigungsRL sieht vor, dass die Mitgliedstaaten von den Unternehmen eine Meldung verlangen können, aber nicht müssen. Abs. 1a führt zu einer Vereinfachung des Verwaltungsaufwandes bei der Regulierungsbehörde und entlastet z. B. Callshops und Internetcafes, die zwar als Betreiber von Kommunikationsdiensten im Sinne der in § 3 Z 9 festgelegten Definition gelten, aber grundsätzlich keine Berührungspunkte mit der Regulierungsbehörde aufweisen und auch deren Tätigkeit nicht in Anspruch nehmen (keine Verfahren, Frequenzen, Rufnummern). Die Formulierung „in ihren Geschäftsräumlichkeiten“ stellt nicht auf die Eigentumsverhältnisse ab. Der Betreiber muss daher nicht Eigentümer bzw. Inhaber der Räumlichkeit sein, um diese Voraussetzung zu erfüllen. Für solche Unternehmen gilt die Ausnahme von der Gewerbeordnung nicht (siehe § 2 Abs. 3).

**Zu § 16 Abs. 3 und 5:**

Die Regelung der Sicherheit des Netzbetriebes und der Integrität der Netze ist künftig von der Regulierungsbehörde wahrzunehmen und findet sich im neuen § 16a.

#### **Zu § 16a:**

Hiermit werden Art. 13a und Art. 13b RahmenRL umgesetzt. Während § 16 Abs. 2 die Anforderungen, welche Netze als Voraussetzung für ihren Betrieb einzuhalten haben, regelt, enthält im Gegensatz dazu § 16a Regelungen, die während des Betriebs von bereits nach § 16 ordnungsgemäß betriebenen Netzen selbst gelten.

Die Bestimmungen sind sowohl von der Datenschutzkommission als auch der Regulierungsbehörde zu vollziehen. Zwar betrifft § 16a primär technische Probleme, die die Erbringung des Dienstes oder die Stabilität der Netze als solche gefährden, jedoch können diese Probleme auch Gefahren der Sicherheit oder Vertraulichkeit der Daten selbst verursachen, die die Datenschutzkommission gemäß § 95a zu vollziehen hat. Um Doppelgleisigkeiten zu vermeiden, werden die Überprüfungs- und Informationsrechte an dieser Stelle für beide Behörden gemeinsam geregelt und dies mit der Verpflichtung zum gegenseitigen Informationsaustausch verbunden. So werden die Regulierungsbehörde und die Datenschutzkommission ihre Maßnahmen auch zeitnah abzustimmen haben. Dies dient der Reduktion des Überprüfungsaufwandes und damit der Verringerung der Kosten für die Unternehmen. Die Datenschutzkommission und die Regulierungsbehörde können bei der Erfüllung dieser Aufgaben auch mit Einrichtungen zusammenarbeiten, die mit der Sicherheit der Netze und Dienste betraut sind.

#### **Zu § 17 Abs. 2 und 3:**

Hiermit wird Art. 22 Abs. 2 und 3 der UniversaldienstRL umgesetzt. Die Verordnungsermächtigungen umfassen somit auch die in Anhang III der UniversaldienstRL genannten Parameter für die Dienstqualität. Die Parameter sind in Art und Umfang zu definieren. Die konkreten Zielwerte, die auch für die Beurteilung des Erbringens der Universaldienstleistungen im Wettbewerb nach § 27 einzuhalten sind, sind hingegen in der Verordnung gemäß § 27 festzulegen.

#### **Zu § 17 Abs. 4:**

Die Regulierungsbehörde hat bei der Veröffentlichung Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse zu wahren. Diese Verpflichtung ergibt sich aus § 125. Zu den Betriebs- oder Geschäftsgeheimnissen können unter anderem die Informationen gemäß § 90 Abs. 1 Z 6 gehören. Die Geheimhaltungsstufe ist jedoch in jedem Einzelfall an Hand der Sensibilität der Information und der potenziellen Gefahr für den Wettbewerb bei Bekanntwerden zu beurteilen.

#### **Zu § 17 Abs. 5:**

Damit wird sichergestellt, dass Teilnehmern die Möglichkeit in die Hand gegeben wird, die zugesagten Leistungsmerkmale des Dienstes zu überprüfen. Gerade auf der Diensteebene sollte die Kontrolle mit einfachen Mitteln möglich sein.

#### **Zu § 20 Abs. 1:**

Hiermit wird Art. 26 Abs. 2 UniversaldienstRL umgesetzt. Diese Bestimmung und die nachfolgenden Absätze betreffen vor allem den öffentlichen Telefondienst.

#### **Zu § 20 Abs. 4:**

Damit wird Art. 21 Abs. 3 lit. b UniversaldienstRL umgesetzt. Mit dieser Bestimmung sind nur solche Änderungen erfasst, die auf die Nutzungsmöglichkeiten selbst oder auf die Art oder den Umfang der Informationen durch den Nutzer Einfluss haben. Lediglich technische Änderungen (etwa geänderte technische Ausgestaltung der Datenübermittlung), die keine Auswirkung auf den Nutzer haben, sind von der Informationspflicht nicht erfasst. Mit einer bloßen Information nach § 20 Abs. 4 kann keine Vertragsänderung ersetzt werden. Würde zB der Betreiber überhaupt den Zugang zu Notdiensten (falls dies überhaupt zulässig sein sollte) unterbinden, wird dies eine Leistungsänderung darstellen, die nach § 25 zu bewerten ist.

#### **Zu § 20 Abs. 5:**

Die in § 20 TKG 2003 enthaltenen Regelungen betreffend den Zugang zu Notrufnummern nehmen nicht speziell auf behinderte Endnutzer Bedacht. Im Hinblick auf die Verpflichtung der Mitgliedstaaten, sicherzustellen, dass der Zugang behinderter Nutzer zu Notrufdiensten jenen der anderen Endnutzer gleichwertig ist, besteht daher Umsetzungsbedarf. Da die Abwicklung dieser Dienste nicht in der Hand und Gewalt der Betreiber der Kommunikationsdienste bzw. -netze, sondern in jener der Betreiber der Notrufdienste liegt, hat sich diese Verpflichtung an die Notrufträger zu richten. Nur diese können gewährleisten, dass etwaig erforderliche Endgeräte (wie zB für Text-Relay-Dienste) bereitstehen.

#### **Zu § 22 Abs. 1 und 2:**

Es wird Art. 28 Abs. 1 UniversaldienstRL und Teil A Z 4 des Anhangs zur GenehmigungsRL umgesetzt. Darüber hinaus wird die Verpflichtung zur Interoperabilität für alle

Rufnummern aus dem EWR und der Schweiz festgesetzt, womit geografische und geografisch nicht gebundene Rufnummern (zB mobile Rufnummern, Dienstrufnummern) umfasst sind.

Durch diese Bestimmung soll auch sichergestellt werden, dass die Durchführung der Interoperabilität nicht in jedem Fall kostenlos erfolgen muss.

**Zu § 22 Abs. 3:**

Können sich die Betreiber über die Höhe der Entgelte nicht einigen, steht ihnen die Anrufung der Telekom-Control-Kommission nach § 50 offen. Die Zusammenschaltung von Netzen erfolgt weiterhin nach den Bestimmungen des § 48.

**Zu § 23 Abs. 1a:**

Es ist notwendig, eine entsprechende Bestimmung wie in § 14 NÜV für mobile Rufnummern auch für alle übrigen Rufnummern zu schaffen. Bisher war der Rückfall von solchen übertragenen Rufnummern nicht ausdrücklich geregelt. Aufgrund der derzeitigen technischen Umsetzung der Rufnummernportierung ohne zentrale Datenbank wird eine Rückführung an den Blockinhaber (Number Range Holder) als sinnvoll erachtet.

**Zu § 23 Abs. 3:**

Da die Netzansage künftig auch für die Fälle übertragener Rufnummern in einer Verordnung auf Grund von § 24 Abs. 1 zu regeln sein wird, ist der diesbezügliche Passus an dieser Stelle zu streichen. Eine entsprechende Übergangsbestimmung ist in § 133 Abs. 12 vorgesehen. Mit der Verordnung wird Art. 30 Abs. 4 UniversaldienstRL umgesetzt. Der dahinter liegende technische und administrative Prozess im Rahmen einer Rufnummernportierung hat so schnell wie möglich zu erfolgen. Der Teilnehmer darf bei einer Rufnummernportierung lediglich für einen Arbeitstag unerreichbar sein.

Die Ermächtigung zur Erlassung der hier angesprochenen Verordnung soll in Hinkunft nicht mehr dem Bundesminister für Verkehr, Innovation und Technologie sondern der Regulierungsbehörde zustehen.

**Zu § 23 Abs. 4:**

Mit dieser Bestimmung wird Art. 30 Abs. 4 UniversaldienstRL umgesetzt. Die Bestimmung schützt den Teilnehmer, gegen seinen Willen auf einen anderen Anbieter umgestellt zu werden. Darüber hinaus soll der Erklärende vor Übereilung geschützt werden; die Zustimmung zur Rufnummerportierung per E-Mail ist jedoch ausreichend.

**Zu § 23 Abs. 5:**

Diese Ergänzung ist notwendig, weil durch eine Portierung der Schutzzweck eines eingeleiteten Verwaltungsverfahrens leicht ausgehebelt werden könnte. So wäre es zB möglich, eine Sperre, welche nach § 107 Abs. 7 angeordnet ist, dadurch zu umgehen, dass die Rufnummer zu einem anderen Betreiber portiert wird, dem die Sperranordnung nicht bekannt sein muss. Vergleichbares gilt für Verfahren wegen missbräuchlicher Verwendung von Mehrwertnummern.

**Zu § 24 Abs. 1 und 2:**

Es wird Art. 21 Abs. 3 lit. a UniversaldienstRL umgesetzt. Weiters wurde die bisher bestehende Verordnungsermächtigung klar zwischen der in Abs. 1 allgemeinen festgelegten Möglichkeit, Transparenzvorschriften zu erlassen, und der in Abs. 2 festgelegten Regulierung der Mehrwertdienste aufgliedert. Abs. 1 ermöglicht nunmehr immer dann Transparenzmaßnahmen vorzuschreiben, wenn ein Transparenzdefizit festgestellt wurde, beispielsweise, weil Rufnummernbereiche aus Nutzersicht überraschend nicht in Pauschalen enthalten sind oder anders als sonst übliche Verbindungen zu vergleichbaren Netzabschlusspunkten verrechnet werden. Gleiches gilt, wenn auf Grund komplexer Tarifmodelle für den durchschnittlichen Nutzer eine Verbindung anders verrechnet wird, als die Rufnummer erwarten lässt.

**Zu § 24a:**

Primär wird mit dieser Bestimmung im Zusammenhang mit ihrem Abs. 2 der Art. 28 Abs. 2 UniversaldienstRL umgesetzt, der im Missbrauchsfall die Einbehaltung der Entgelte vorsieht. Mit dieser Bestimmung soll eine wirksame zivilrechtliche Sanktionsmaßnahme bei Mehrwertdiensten ergriffen werden und gleichzeitig die Rechtsposition der Teilnehmer gestärkt werden. Gerade im Kernbereich der Mehrwertdiensteregulierung – der Entgeltinformation – zeigt sich immer wieder, dass Betreiber trotz offensichtlicher Rechtsverletzungen mit einem Forderungsverzicht bzw. einer Rückbuchung bei Prepaid-Karten sehr zögerlich sind. Ein weiterer Vorteil der nunmehrigen Regelung liegt darin, dass die Prüfung, ob die Verletzung der konkreten Schutzgesetznorm einen Entgeltentfall mit sich bringt, unterbleiben kann. Die Befristung ist deswegen vorzusehen, da die vorläufige Auszahlungssperre sicherstellen soll, dass durch Missbrauch kurzfristig Gewinne lukriert werden und in Folge die den Missbrauch setzenden

Personen nicht mehr greifbar sind. Innerhalb von drei Monaten (diese Frist stammt von Art. 10 Abs. 6 GenehmigungsRL) kann aber eine weitere Klärung mit den Mitteln des Zivil- und/oder Strafrechtes erfolgen.

#### **Zu § 25 Abs. 3:**

In der Vergangenheit wurden Änderungen der Allgemeinen Geschäftsbedingungen und Entgeltbestimmungen oft nicht in ausreichend transparenter Form durchgeführt. Die Regulierungsbehörde kann nunmehr die Form, den Detaillierungsgrad, Inhalte und Form der Mitteilung an die Teilnehmer mittels Verordnung festlegen. Damit wird auch Art. 20 Abs. 2 UniversaldienstRL umgesetzt.

#### **Zu § 25 Abs. 4:**

Setzt Art. 20 Abs. 1 lit. a bis h UniversaldienstRL um.

Abs. 4 Z 2 lit. a dient der Transparenz für Endnutzer, da eine Standortermittlung gemäß Art. 25 Abs. 5 der UniversaldienstRL zukünftig bei jedem Anruf zu einer Notrufnummer durchgeführt wird. Dies soll durch entsprechende Hinweise in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen mitgeteilt werden.

#### **Zu § 25 Abs. 6:**

Auch die Entgeltbestimmungen, mit Ausnahme der Höhe der nominellen Entgelte, sind vom Prüfungsmaßstab nunmehr umfasst, da dies für eine umfassende Prüfung durch die Regulierungsbehörde erforderlich ist und nur so vermieden werden kann, dass in den Entgeltbestimmungen, welche nach der geltenden Rechtslage nicht vorzulegen sind, auch versteckte Änderungen der Allgemeinen Geschäftsbedingungen enthalten sind. In der Vergangenheit hat sich gezeigt, dass immer mehr Klauseln aus den Allgemeinen Geschäftsbedingungen in die Entgeltbestimmungen verlagert worden sind und so der Regulierungsbehörde die Überprüfungsmöglichkeit entzogen wurde. Hinsichtlich der Höhe der nominellen Entgelte besteht unabhängig von § 25 Abs. 5 die Überprüfungsmöglichkeit der Regulierungsbehörde im Rahmen von Verfahren nach § 91 TKG 2003.

#### **Zu § 25 Abs. 8:**

Die bisherige Grundlage für die Ausnahme von Rundfunkbetreibern für § 25 ist aufgrund der Änderung in Art. 20 Abs. 1 UniversaldienstRL von „Telefonnetz“ auf „Kommunikationsnetz“ nicht mehr gegeben. Abs. 6 stellt eine innerstaatliche Regelung dar, von der für Betreiber von Rundfunknetzen und für Betreiber, soweit sie die Übertragung von Rundfunksignalen besorgen, eine Ausnahmeregelung zulässig ist.

#### **Zu § 25a:**

Mit § 25a werden die Vorschriften von Art. 10 und 29 der UniversaldienstRL iVm dem Anhang I, Teil A lit. g umgesetzt.

Die Regulierungsbehörde kann nunmehr mit Verordnung Betreiber zur Bereitstellung von Kostenkontrollenrichtungen verpflichten, sofern solche nicht in ausreichendem Maße vom Markt angeboten werden. Der Abs. 2 spezifiziert nunmehr näher, welche Arten von Kostenkontrollenrichtungen oder Warnhinweisen anzubieten sind.

Die UniversaldienstRL sieht jedenfalls Warnungen bei Telefondiensten vor. Dies wird in Österreich auf Grund der Problemstellung bei Datendiensten (vgl. Rundfunk & Telekom Regulierungs-GmbH, Tätigkeitsbericht der Schlichtungsstelle 2009) auf Datendienste erweitert.

Abs. 2 sieht auch die Möglichkeit vor, in der Verordnung unentgeltliche Warnhinweise oder das Einrichten kostenfreier Dienstesperren im Falle eines ungewöhnlichen Verbraucherverhaltens vorzusehen. Damit werden bereits für den Roamingkunden auf Grund der Roamingverordnung verbindlich geltende Schutzbestimmungen für Inlandskunden nachgezogen.

#### **Zu § 25b Abs. 1:**

Mit § 25b werden die Vorschriften des Art. 20 und Art. 21 UniversaldienstRL umgesetzt, welche umfassende Informationspflichten im Zuge des Vertragsabschlusses vorsehen. Eine bloße Aufnahme in die Allgemeinen Geschäftsbedingungen des jeweiligen Betreibers ist nicht ausreichend, da die vertragsrechtliche Einbeziehung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen nicht deren inhaltliche Kenntnis voraussetzt und die Richtlinie nunmehr von „klarer, umfassender und leicht zugänglicher Form“ spricht. Der potenzielle Teilnehmer muss somit die genannten Informationen aktiv kommuniziert bekommen und auch über die Möglichkeit verfügen, nach deren Wahrnehmung den Vertragsabschluss abzulehnen. Während § 25 die generelle Veröffentlichung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen betrifft, regelt § 25b die vor einem konkreten Vertragsabschluss individuell bekanntzugebenden Informationen.

#### **Zu § 25b Abs. 2:**

Die Informationslage der Nachfrager kann nur durch vergleichbare und gut verständliche Informationen gewährleistet werden. Der Fokus der Verordnungsermächtigung zielt darauf ab, die aus Nutzersicht wesentlichsten Preise und Produkteigenschaften übersichtlich darzustellen, damit die Informationslage der Nutzer zum Vergleichen der Angebote besser wird. Es ist auch darauf Bedacht zu nehmen, dass die Menge an Informationen überschaubar bleibt. Deswegen ist auch die Reduktion der Informationen und das bewusste Weglassen einiger in § 25 vorgesehener Mindestinhalte ein unter Umständen gewolltes Mittel der Gestaltung. Anhaltspunkte könnte zB das von der EU zum Verbraucherkredit vorgeschriebene „Standardinformationsblatt“ geben (siehe Anhang II und III des Verbraucherkreditgesetzes (VKrG), BGBl. I Nr. 28/2010).

#### **Zu § 25c:**

Mit § 25c wird Art. 21 Abs. 2 der UniversaldienstRL Rechnung getragen. Weiters wird die Verpflichtung auf die wesentlichen Vertragskonditionen (zB Mindestvertragsdauer, Kündigungsfristen) erweitert, da diese für eine ökonomische Bewertung ebenso essentiell sind. Abs. 2 soll sicherstellen, dass auch andere als die Betreiber oder die Regulierungsbehörde mit den veröffentlichten Informationen eigene Tarifinformationssysteme anbieten können. Damit wird die Richtlinie mit dem Ziel nach noch besserer Transparenz umgesetzt.

#### **Zu § 25d:**

Mit dieser Bestimmung wird Art. 30 Abs. 5 und 6 UniversaldienstRL umgesetzt. Der Intention Richtlinie ist zu entnehmen, dass diese Bestimmung nur für auf Dauer gerichtete Vertragsverhältnisse abzielt und daher Prepaid-Karten nicht als Vertrag im Sinne dieser Bestimmung gelten. Verhältnismäßige und sachlich gerechtfertigte Klauseln, insbesondere solche, die sich auf Nebenleistungen beziehen, sind jedoch nicht als negativer Anreiz im Sinne des Abs. 2 zu verstehen, etwa kostenlose Mobiltelefone, welche nach vorzeitiger Beendigung des Vertrages ganz oder teilweise bezahlt werden müssen. Zu berücksichtigen ist auch die bisherige Judikatur des OGH zur Verhältnismäßigkeitsprüfung bei langen Vertragsbindungen im Sinne einer beidseitigen Interessensabwägung (siehe OGH 30.05.2006 3 Ob 121/06z, OGH 20.03.2007 4 Ob 227/06w, OGH 10.06.2008 4 Ob 91/08y).

#### **Zu § 26:**

Im Hinblick auf die hohe Penetrationsrate von Mobilfunk in Österreich und die Tatsache, dass im österreichischen Markt Mobilfunk ein Substitutionsgut für einen Festnetzanschluss ist, soll auch der Mobilfunk eine Universaldienstleistung als Alternative zum Festnetz herangezogen werden.

Da im Gegensatz zur früheren Rechtslage nunmehr der Universaldienst primär vom Markt erbracht werden soll und nur bei einem Marktversagen ein Unternehmen zur Erbringung des Universaldienstes verpflichtet werden wird, kann damit besser auf die tatsächlichen Gegebenheiten des Marktes eingegangen werden. Nur dann, wenn tatsächlich ein Bedarf an Festnetzanschlüssen, der nicht durch Mobilfunk ersetzt werden kann, besteht, wird ein Eingreifen nach § 30 erforderlich sein.

#### **Zu § 27 Abs. 1 Z 4:**

Da die Reaktionszeit bei vermittelten Diensten im heutigen Telekommunikationsverkehr nicht mehr relevant ist, wird von dieser Verpflichtung abgesehen. Eine Qualitätseinbuße ist dadurch nicht zu erwarten. Die Qualitätskriterien sind nunmehr zusammenfassend in § 17 geregelt.

#### **Zu § 27 Abs. 2:**

Öffentliche Sprechstellen stellen nach wie vor einen wichtigen Aspekt der Grundinfrastruktur dar. Angesichts der sehr hohen Mobilfunkpenetrationsrate und der Tatsache, dass es kaum mehr Stellen gibt, an denen eine Mobilkommunikation nicht möglich ist, muss es auch möglich sein, die Anzahl an öffentlichen Sprechstellen dem tatsächlichen Bedarf anzupassen. Das bisherige System war zu starr und ging an den realen Erfordernissen vorbei, was zu vermeidbaren Universaldienstkosten führte. In Zukunft soll bei der Berechnung des Anteils öffentlicher Sprechstellen auf die konkreten Bedürfnisse abgestellt werden. Damit ist sichergestellt, dass nach wie vor eine ausreichende Versorgung besteht, aber wirtschaftlich nicht zu rechtfertigende Überversorgungen nicht mehr verpflichtend erbracht werden müssen.

#### **Zu § 27 Abs. 3 und 4:**

Die Regelungen über die Dienstqualität finden sich in § 17.

#### **Zu § 27 Abs. 5:**

Da jedenfalls dann eine Universaldienstverpflichtung auferlegt werden muss, wenn die Leistungen nicht mehr vom Wettbewerb erbracht werden, hat die Regulierungsbehörde ein allfälliges Marktversagen dem

Bundesminister für Verkehr, Innovation und Technologie zu melden, welcher dann ein Vergabeverfahren für den Universaldienst nach § 30 einzuleiten hat.

**Zu § 28 Abs. 1:**

Die Bestimmung wird dem neuen System des subsidiären Universaldienstes entsprechend angepasst. Auch für das Anbieten eines Teilnehmerverzeichnisses gilt, dass dann, wenn ein Verzeichnis nicht mehr vom Markt angeboten wird, ein Verfahren zur Vergabe nach § 30 einzuleiten ist. Es muss jedenfalls ein Gesamtverzeichnis in Papierform vorliegen. Das Zurverfügungstellen kann in Papierform oder elektronisch erfolgen.

**Zu § 29 Abs. 2:**

Mit dieser Änderung wird Art. 29 iVm Anhang I Teil A lit. b der UniversaldienstRL umgesetzt und auf Probleme eingegangen, die auch in Österreich festgestellt werden konnten. Abs. 2 stellt klar, dass alle Arten von Mehrwertdiensten, daher auch SMS und MMS erfasst sind. Die heutigen Endgeräte und Angebote der Betreiber erlauben neben der Inanspruchnahme von Kommunikationsdienstleistungen oftmals die Nutzung und/oder Bezahlung von Services, die darüber hinausgehen (Mehrwertdienste, Bezahlservices, etc). Bei vielen dieser Dienste ist die bloße Innehabung des Endgerätes einzige Voraussetzung für die Nutzbarkeit. Die Eingabe von zusätzlichen Authentifizierungsmerkmalen wie Pincodes ist daher nicht notwendig. Auch wenn die Rechtslage bei Missbrauch eines Endgerätes durch Dritte teilnehmerfreundlich ist, soll durch diese Bestimmung der Teilnehmer von vornherein solche Nutzungen unterbinden können. Durch das Legen einer Sperre kann er daher einen möglichen Missbrauch durch Dritte verhindern.

**Zu § 30:**

Seit der vollständigen Liberalisierung der Telekommunikationsmärkte 1998 hat sich gezeigt, dass die Erbringung des Universaldienstes stets gewährleistet war. Befürchtungen, wonach der Universaldienst in einem Wettbewerbsumfeld nicht mehr erbracht werden würde, haben sich nicht bewahrheitet. Man kann daher berechtigterweise davon ausgehen, dass auch in Zukunft die Erbringung des Universaldienstes im Wettbewerb nicht in Frage gestellt wird.

Nach dem bisherigen System war jedenfalls zwingend ein Unternehmen einer Universaldienstverpflichtung zu unterwerfen. Dies war die frühere Telekom Austria auf Grund der Übergangsbestimmung in §§ 133 Abs. 9 und der darauf folgenden Feststellungen des Bundesministers für Verkehr, Innovation und Technologie, dass die Ausschreibungsbedingungen gemäß § 30 nicht vorlagen. Dieses System hat sich in einer gerade in Österreich stark ausgeprägten Wettbewerbssituation als nicht mehr zeitgemäß erwiesen.

Der Auskunftsdienst wurde bereits aus dem Universaldienstregime ausgeklammert. Dieser Entwicklung Rechnung tragend, wird auf ein „Opt-in-model“ umgestellt: der Bundesminister für Verkehr, Innovation und Technologie hat regelmäßig zu überprüfen, ob die Dienste des Universaldienstes im Wettbewerb erbracht werden. Es wird daher dem deutschen Vorbild gefolgt und eine ausdrückliche Verpflichtung zur Erbringung des Universaldienstes nur mehr dann vorgesehen, wenn diese Leistungen ansonsten nicht erbracht werden würden. Wenn jedoch keine Defizite im Angebot von Universaldienstleistungen bestehen, erübrigt sich eine Universaldienstausschreibung und der bisher zur Universaldienstleistung Verpflichtete ist mit Bescheid von seiner Verpflichtung zu entbinden. Andernfalls kommt das bisherige Ausschreibungsregime zur Anwendung.

**Zu § 34 Abs. 3:**

Die Regulierungsbehörde hat auch den Stellungnahmen des GEREK weitestgehend Rechnung zu tragen, dies muss an dieser Stelle nicht ausdrücklich geregelt werden, da in § 115 klargestellt ist, dass die Regulierungsbehörde eine Regulierungsbehörde im Sinne der unmittelbar anwendbaren GEREK-Verordnung ist und daher bereits auf dieser Rechtsgrundlage zur weitestgehenden Berücksichtigung verpflichtet ist.

**Zu § 35:**

Es waren weitere Marktmachtindikatoren hinzuzufügen („vertikale Integration mit kollektiver Lieferverweigerung“), da diese für manche der von der Regulierungsbehörde zu untersuchenden Märkte von Bedeutung sein können. Die Listen nach Abs. 2 und 4 sind demonstrativ.

**Zu § 36 bis 37a:**

Diese Bestimmungen setzen Art. 15 und 16 RahmenRL um; § 36 Abs. 6 setzt die zeitlichen Vorgaben des Art. 16 Abs. 6, 7 RahmenRL um.

Die Zusammenführung der Marktdefinitionsverfahren und der Marktanalyseverfahren zu einem gemeinsamen Verfahren entspringt den Erfahrungen der Vollziehung. In der Praxis hat sich die Aufteilung zwischen der RTR-GmbH, die für die Erlassung der Telekommunikationsmärkteverordnung zuständig war, und der Telekom-Control-Kommission, die die Analyse dieser Märkte durchgeführt und gegebenenfalls spezifische Verpflichtung auferlegt, geändert oder aufgehoben hat, als wenig praktikabel und zeitlich langwierig erwiesen.

Unter allfälligen geografischen Besonderheiten oder den besonderen geografischen Gebieten sind auch regional abgrenzbare Märkte zu verstehen.

Insbesondere bei erheblichen Änderungen der Wettbewerbsbedingungen auf einem relevanten Markt könnte in begründeten Einzelfällen das Verfahren nach § 36 Abs. 1 innerhalb kürzerer Fristen eingeleitet werden und dabei auch auf Investitionen auf der Grundlage eines früheren Verfahrens Bedacht genommen werden.

#### **Zu § 38 Abs. 2:**

Es wird klargestellt, dass ein Unternehmen mit beträchtlicher Marktmacht dritten Unternehmen bei Vorliegen vergleichbarer Umstände auch jene Bedingungen einzuräumen hat, die sie nicht nur sich oder verbundenen, sondern auch anderen dritten Unternehmen einräumt.

#### **Zu § 38 Abs. 3a:**

Mit Abs. 3a wird Art. 9 Abs. 4 ZugangsRL umgesetzt. Die Auferlegung der spezifischen Verpflichtung zur Veröffentlichung eines Standardangebotes ist der Disposition der Regulierungsbehörde entzogen, wenn eine Verpflichtung gemäß § 41 vorgesehen ist und sich diese auf den physischen Zugang zu Netzinfrastrukturen auf Vorleistungsebene bezieht. Das Standardangebot hat die Bestandteile des Anhangs II der ZugangsRL zu umfassen. Bei der Erstellung von Mindestinhalten im Sinne dieser Bestimmung ist auch auf die Kriterien des Anhangs II der Zugangsrichtlinie abzustellen.

#### **Zu § 38 Abs. 5:**

Diese Bestimmung entspricht einer Forderung der Branche. Unter „neuen und verbesserten Infrastrukturen“ sind auch bloße Erneuerungen bestehender Infrastrukturen zu verstehen. Damit der Investor und der Zugangswerber die von ihnen abgeschlossenen bzw. abzuschließenden Vereinbarungen abschätzen können, wird vorgesehen, dass die Zulässigkeit der konkreten Vereinbarungen auf diesbezüglichen Antrag im Vorhinein von der Regulierungsbehörde beurteilt wird und allenfalls untersagt werden kann. Aufgrund der parallelen Anwendung von sektorspezifischem und allgemeinem Wettbewerbsrecht im Kommunikationssektor in der Praxis ist in diesem Zusammenhang die Bundeswettbewerbsbehörde und der Bundeskartellanwalt einzubinden. Die Nichtuntersagung entfaltet jedoch keine Bindungswirkung: Sie erfolgt durch bloßes Verschweigen der Regulierungsbehörde, diese kann daher – sollte später festgestellt werden, dass die Einschätzung an Hand der später tatsächlich vorliegenden Auswirkungen unrichtig war – mit den normalen Regulierungsmitteln eingreifen. Eine bindende Entscheidung der Regulierungsbehörde im Voraus – wie von der Branche favorisiert – würde ein formales Verfahren bereits im Vorfeld bedeuten, was neue Maßnahmen aufgrund des erforderlichen Zeitaufwandes verzögern und behindern würde.

#### **Zu § 39:**

§ 39 Abs. 2 Z 6 setzt die Änderung des Art. 9 Abs. 1 ZugangsRL um.

Abs. 3 wurde dahingehend erweitert, dass die Regulierungsbehörde nicht nur vorgeben kann, welche konkreten Informationen in welchem Detailgrad und welcher Form durch das Unternehmen mit beträchtlicher Marktmacht zu veröffentlichen sind, sondern auch wem diese Informationen zur Verfügung zu stellen sind. Da auch teilweise sensible Informationen zu veröffentlichen sind, soll der Adressatenkreis auf jene beschränkt werden können, die diese Informationen auch wirklich benötigen. Auch der europäische Rechtsrahmen sieht etwa in der Anmerkung zu Anhang II Teil B Z 1 ZugangsRL die Möglichkeit vor, dass bestimmte Informationen nur eingeschränkten („interessierten“) Kreisen zugänglich gemacht werden können.

#### **Zu § 40:**

Da sich der konkrete Grund für eine Auferlegung einer spezifischen Verpflichtung aus der Marktanalyse iSd § 36 ergibt, dient die spezifische Verpflichtung zur getrennten Buchführung nicht ausschließlich dem Zweck, „unerlaubte Quersubventionierung“ zu verhindern. Dies steht in Übereinstimmung mit Art. 11 ZugangsRL.

Die Ergänzung in Abs. 3 und der neu angefügte Abs. 4 stellen sicher, dass die getrennte Buchführung zur Vermeidung unerlaubter Quersubventionierung auch Produkte außerhalb der TKMV 2008 erfasst, damit

die Einhaltung der Entgeltkontrollverpflichtung effektiv überprüft werden kann. Werden einem Betreiber mit beträchtlicher Marktmacht auf einem oder mehreren Märkten Verpflichtungen zur getrennten Buchführung auferlegt, so können diese Verpflichtungen nach Erwägungsgrund 5 der Empfehlung der Kommission 2005/698/EG über die getrennte Buchführung und Kostenrechnungssysteme entsprechend dem Rechtsrahmen für die elektronische Kommunikation vom 19.09.2005 (ABl. L 266/64 v. 11.10.2005) auch für Märkte gelten, auf denen der Betreiber keine marktbeherrschende Stellung einnimmt, damit insbesondere die Kohärenz der Daten gewährleistet bleibt.

**Zu § 41:**

Die Änderungen sind auf die Adaptierung des Art. 12 ZugangsRL zurückzuführen. Die Aufnahme der „Betreiberauswahl“ und der „Betreibervorauswahl“ in § 41 Abs. 2 Z 1 trägt dem Umstand Rechnung, dass diese spezifischen Verpflichtungen von der Regulierungsbehörde nach Maßgabe der Marktanalyse auferlegt werden können, aber nicht mehr vorgesehen werden müssen. § 46 war in Übereinstimmung mit Aufhebung von Art. 19 UniversaldienstRL zu streichen.

Mit dieser Regelung sind keine zusätzlichen Verpflichtungen gemeint, die Bestimmung wurde lediglich an die Systematik der Richtlinie angepasst. Die Betreibervorauswahl umfasst den Marktgegebenheiten entsprechend nur Festnetze.

Der Zugang zu Netzkomponenten muss auch zugehörige Dienste umfassen. Dabei ist etwa an standortabhängige Spezialinformationen, die an das Endgerät geschickt werden, zu denken.

Bei den zu berücksichtigenden Anfangsinvestitionen gemäß Abs. 3 Z 3 sind auch jene zu berücksichtigen, die von der öffentlichen Hand beauftragt wurden und somit einem geringeren Investitionsrisiko unterliegen. Ein wirtschaftlich effizienter Wettbewerb gemäß Abs. 3 Z 4 läge etwa dann nicht vor, wenn die Errichtung von Parallelinfrastrukturen gesamtwirtschaftlich suboptimal wäre. Unter „neuen und verbesserten Infrastrukturen“ sind auch bloße Erneuerungen bestehender Infrastrukturen zu verstehen.

Unter einem „normalen Betrieb des Netzes“ ist ein störungsfreier Betrieb zu verstehen, der den festgelegten Betriebsparametern entspricht. Die in Abs. 4 angesprochenen Bedingungen sollen sicherstellen, dass es zu keinen störenden Einflüssen kommt.

**Zu § 42 Abs. 1:**

In Umsetzung der Richtlinien und dem Wunsch der Branche entsprechend wird explizit festgehalten, dass Risikobeteiligungsverträge und Kooperationsvereinbarungen von der Regulierungsbehörde zu ermöglichen sind. Durch die Ausnahme von der Verpflichtung zur Entgeltkontrolle für Gespräche, die außerhalb der EU originieren, soll versucht werden, die durch die in Österreich bereits äußerst niedrigen Terminierungsentgelte entstehenden und die österreichische Wirtschaft benachteiligenden Entgeltabflüsse zu minimieren.

**Zu § 42 Abs. 2:**

Im Zusammenhang mit der Möglichkeit des Benchmarkings wurde der Verweis auf die „dem Wettbewerb geöffneten Märkte“ gestrichen, damit die Regulierungsbehörde eine geeignete spezifische Verpflichtung zur Entgeltkontrolle entsprechend den Ergebnissen der Marktanalyse auferlegen kann.

**Zu § 43:**

Die Streichung des Verweises auf § 46 in Abs. 1 ergibt sich aus dem Entfall von § 46 bzw. Art. 19 UniversaldienstRL.

**Zu § 44:**

Die Vorschrift entfällt aufgrund der Streichung von Art. 18 und Anhang 7 der Universaldienst-RL und erweist sich auch als nicht mehr notwendig.

**Zu § 45 Abs. 3:**

Diese Bestimmung dient zur Klarstellung, dass eine Entscheidung über nach § 45 TKG 2003 zur Genehmigung beantragte Entgelte auf die nach § 43 Abs. 2 und 3 TKG 2003 verhängten Maßnahmen Bedacht zu nehmen hat.

**Zu § 46:**

Die Vorschrift entfällt aufgrund der Streichung von Art. 19 Universaldienst-RL und erweist sich auch als nicht mehr notwendig.

**Zu § 47a und § 47b:**

Die Regelungen der §§ 47a und 47b dienen der Umsetzung der Bestimmungen der Art. 13a und 13b der ZugangsRL.

Eine Anordnung einer funktionalen Trennung ist als letztes Mittel der Regulierung vorgesehen, wenn durch gelindere Maßnahmen der Zweck der Auflagen nicht erfüllt wird. Eine freiwillige Trennung wiederum ist der Regulierungsbehörde mitzuteilen, weil eine solche Maßnahme die Einschätzung der Wettbewerbssituation erheblich beeinflussen kann.

**Zu § 48:**

Es wird klargestellt, dass sich die Bestimmungen unter Abs. 2 und 3 auf alle Formen des Netzzuganges und nicht bloß auf die Zusammenschaltung beziehen. Damit wird nunmehr Art. 4 Abs. 3 ZugangsRL umfassend umgesetzt.

Darüber hinaus wird Abs. 3 dahingehend geändert, als nicht jede Zusammenschaltungs- bzw. Netzzugangsvereinbarung der Regulierungsbehörde angezeigt werden muss, sondern erst auf Verlangen derselben. Dies reduziert den Aufwand sowohl auf Seiten der Unternehmen als auch für die Regulierungsbehörde.

**Zu § 49 Abs. 2:**

Die bisherige Ermächtigung zur Erlassung einer Zusammenschaltungs-VO wurde gestrichen. An Ihre Stelle tritt in § 38 Abs. 3a die Ermächtigung der Regulierungsbehörde zur Vorschreibung von Mindestinhalten. Dabei ist insbesondere auf die Kriterien des Anhangs II der Zugangsrichtlinie abzustellen.

**Zu § 50:**

Die Erweiterung des Abs. 1 trägt der Änderung in Art. 20 RahmenRL Rechnung.

**Zu § 51 Abs. 1:**

Die Erweiterung trägt der Änderung in Art. 9 Abs. 1 RahmenRL Rechnung.

**Zu § 51 Abs. 2:**

Durch Streichung erfolgt gemeinsam mit der Vorschrift des § 52 eine Zusammenlegung von Frequenzwidmungsverordnung gemäß § 51 Abs. 2 und dem Frequenznutzungsplan („Frequenznutzungsverordnung“) gemäß § 52. Die in der Vergangenheit bestandene Zweigleisigkeit wird damit beseitigt. Alle wesentlichen Festlegungen betreffend Frequenzen erfolgen nunmehr in der Frequenznutzungsverordnung.

**Zu § 52 Abs. 1:**

Da Frequenzen nicht nur bei Funkanlagen im Sinne der Definition in § 3 Z 6 Verwendung finden können und in der Praxis oft Funkanwendungen und sonstige Anwendungen wegen der mangelnden Abstimmung der Auswirkungen einander stören, soll auch auf solche Fälle im Frequenznutzungsplan abgestellt werden können. Zu denken ist dabei etwa an Anwendungen, die elektromagnetische Aussendungen verwenden, ohne damit selbst einen Kommunikationsinhalt zu transportieren.

**Zu § 52 Abs. 2:**

In der Praxis hat sich oftmals das Problem gezeigt, dass zur Verhinderung von Störungen bereits bei der generellen Festlegung von Frequenznutzungen maximale Feldstärken festgelegt werden müssen. Die dafür bisher fehlende erforderliche gesetzliche Grundlage wird in Abs. 2 geschaffen.

**Zu § 52 Abs. 4:**

Eine Vergabe der Frequenzen durch die Regulierungsbehörde ist nur dann möglich, wenn die Frequenzen im Frequenznutzungsplan nach Abs. 3 für knapp erklärt werden. Damit geht automatisch die Zuständigkeit zur Vergabe von den Fernmeldebehörden an die Regulierungsbehörde über. Dies entspricht der geltenden Rechtslage und hat sich bewährt.

Da eine solche Knappheitserklärung jedoch nur eine prognostische Entscheidung sein kann, ist es denkbar, dass bei einer Versteigerung durch die Regulierungsbehörde nicht auf das gesamte zur Versteigerung gelangende Spektrum geboten wird. Da in einem solchen Fall die Voraussetzungen für eine Knappheitserklärung nicht vorlagen, müssen daher die nicht vergebenen Frequenzen wieder an die Fernmeldebehörde zurückfallen und in jeder Hinsicht ebenso behandelt werden, wie andere, niemals für knapp erklärte Frequenzen. Dies entspricht der geltenden Rechtslage. Damit die Aufhebung der Knappheitserklärung so rasch als möglich erfolgen kann und Anträge auf Zuteilung dieser Frequenzen auch von der nach der Konzeption des Gesetzes richtigen Behörde behandelt werden, wird neben der regelmäßigen amtswegigen Überprüfung nunmehr auch eine Meldepflicht der Regulierungsbehörde geschaffen. Durch die beschleunigte Rückführung der Frequenzen werden die Antragsteller nicht unterschiedlich behandelt, da sowohl das Mindestgebot bei der Regulierungsbehörde als auch die Zuteilungsgebühr bei der Fernmeldebehörde identisch sein müssen.

Die starre Pflicht zur Überprüfung alle zwei Jahre wird angepasst, weil je nach Anwendung oder eingesetzter Technologie der Lebenszyklus bedeutend länger sein kann, eine Überprüfung in angemessenen Zeiträumen kann auf diese individuellen Umstände besser eingehen.

**Zu § 53:**

Durch diese Bestimmung erfolgt die Umsetzung von Art. 5 Abs. 1 GenehmigungsRL. Grundsätzlich wird künftig der EU-Rechtslage entsprechend das Schwergewicht auf eine generelle Vergabe von Frequenznutzungsrechten gelegt und nur in besonderen Fällen, in denen auf den Einzelfall eingegangen werden muss, eine individuelle Bewilligung vorgesehen. Dies entspricht jedoch bereits im Wesentlichen der bisherigen Rechtslage, in denen solche Anwendungen, bei denen eine Generelle Bewilligung technisch möglich ist, durch Verordnung von einer individuellen Genehmigungspflicht ausgenommen waren. Siehe dazu auch die Ausführungen zu § 74.

**Zu § 54 Abs. 1a, 1b und 1d:**

Hiermit wird den Bestimmungen des Art. 9 Abs. 3 und 4 RahmenRL Rechnung getragen. Damit wird klargestellt, unter welchen Voraussetzungen die Prinzipien der Technologie- und Diensteneutralität eingeschränkt werden können.

Zur Beurteilung des Gesundheitsschutzes ist vom Ordnungsgeber auf vorhandene Vorgaben und den Stand der Wissenschaft zurückzugreifen.

**Zu § 54 Abs. 1c:**

Diese Überprüfungspflicht bezieht sich auf die Überprüfung der generellen Regeln über die Bewilligung und nicht auf jeden einzelnen Bewilligungsbescheid. Sollte die Überprüfung eine Änderung der Rechtsgrundlagen ergeben, steht die Rechtskraft des Bewilligungsbescheides einer entsprechenden Anpassung an die neue Rechtslage nicht entgegen.

**Zu § 54 Abs. 2:**

Die Modifikation in Z 1 nimmt auf das neue System der grundsätzlich ohne individuelle Bewilligung zu nutzenden Frequenzen Bedacht. Die Z 4 war totes Recht und wird daher gestrichen.

**Zu § 54 Abs. 12 und 13:**

Diese Bestimmung findet sich auch in der geltenden Rechtslage in § 60, mit dieser Streichung in § 54 wurde eine Doppelgleisigkeit beseitigt. Der Inhalt des Abs. 13 ist nun in § 54 Abs. 2 Z 1 geregelt.

**Zu § 54 Abs. 14 und 15:**

Abs. 14 korrespondiert mit § 74 und findet sich, ebenso wie der gestrichene Abs. 15, zum Teil auch an dieser Stelle wieder. Mit der Streichung des Abs. 15 wird, ohne dabei die bisherige Rechtslage zu verändern, eine Doppelgleisigkeit beseitigt.

**Zu § 55 Abs. 10 Z 2:**

Damit wird der Änderung des Art. 9 Abs. 7 RahmenRL Rechnung getragen.

**Zu § 55 Abs. 11:**

Mit der Ergänzung wird ein in der Vollziehungspraxis festgestelltes Regelungsdefizit behoben.

**Zu § 56 Abs. 1a:**

Im Zuge von Verfahren gemäß § 56 hat sich gezeigt, dass im Fall von Frequenzübertragungen im Einzelfall auch eine Änderung der Frequenznutzung notwendig sein kann. Dies ist dann der Fall, wenn mit Nebenbestimmungen gemäß Abs.1 nicht das Auslangen gefunden werden kann, um Wettbewerbsbeeinträchtigungen oder technisch negative Auswirkungen zu vermeiden. Dies war aufgrund der derzeitigen Bestimmung nicht möglich. Daher erfolgt hier eine entsprechende Anpassung. Die Grenze für Änderungen der Frequenznutzung ist einerseits der Wettbewerb, der durch eine Änderung nicht beeinträchtigt werden darf und andererseits die Bewilligung gemäß § 74. Wenn technische Parameter so geändert werden, dass sie über die Betriebsbewilligung hinausgehen, ist das Verfahren nach § 81 zu wiederholen. Siehe dazu auch die Anmerkung zu § 57 Abs. 4a und 5.

**Zu § 56 Abs. 4:**

Bisher war eine Frequenzüberlassung nur für solche Frequenzen möglich, die von der Regulierungsbehörde vergeben wurden. Dies wird nun auf alle Frequenzen ausgedehnt. Wie auch bei der Überlassung von Frequenzen, die von der Regulierungsbehörde vergeben wurden, ist der ursprüngliche Bewilligungsbescheid nach § 81 der Maßstab für die weitere Verwendung der Frequenzen.

#### **Zu § 57:**

Diese Bestimmung ist nunmehr als horizontale Regelung für alle Frequenzen, unabhängig von der zuständigen Behörde anzuwenden. Damit wird eine Doppelgleisigkeit beseitigt, ohne den Inhalt zu verändern.

Mit den Änderungen in Abs. 1 Z 4 und Abs. 4 erfolgt die Umsetzung der Bestimmungen des Art. 9a RahmenRL.

Abs. 4a und 5 sind notwendig, da die Überlassung von Frequenznutzungsrechten auch technische Auswirkungen, welche insbesondere hinsichtlich der Frequenzkoordinierung vom Bundesminister für Verkehr, Innovation und Technologie zu beurteilen sein wird, hat. Aus diesem Grund ist auch nach einer Änderung der technischen Parameter, soweit diese über die bisherige Bewilligung hinausgehen, eine neue Betriebsbewilligung für die veränderte Frequenznutzung erforderlich.

#### **Zu § 60:**

Da die Regelungen über die Frequenzzuteilung zur Vermeidung von Doppelgleisigkeiten nun horizontal für alle Behörden gelten, war die Bestimmung ohne inhaltliche Änderung anzupassen.

Die Ausweitung in Abs. 3 übernimmt nur die Bestimmungen des gestrichenen § 54 Abs. 12.

Die in Abs. 5 angeordnete sinnngemäße Anwendung der Bestimmungen über die Aufsicht durch die Regulierungsbehörde soll nur für den Widerruf durch die Regulierungsbehörde gelten. Dies ist vor allem deswegen sachlich gerechtfertigt, weil die von der Regulierungsbehörde zu vergebenden Frequenzen solche Fälle umfassen, in denen Verstöße in aller Regel schwerer und wettbewerbsverzerrender Natur sind. Im Verfahren vor den Fernmeldebehörden, welches nur kleine Anwender betrifft und in welchem Wettbewerbsfragen keine Rolle spielen, kann aus Gründen der Verwaltungsökonomie mit den Verfahrensgarantien des AVG das Auslangen gefunden werden.

#### **Zu § 62:**

Die Anpassung erfolgt ohne Inhaltliche Änderung. Damit wird nun im gesamten Abschnitt über die Nummerierung ein einheitlicher Begriff verwendet.

#### **Zu § 65 Abs. 5:**

Diese Änderung dient der Herstellung der Konsistenz mit § 23 Abs. 1. Dort wird dem Teilnehmer die Möglichkeit des Wechsels des Telefondiensteanbieters ermöglicht (Portierung). Somit wechselt der Diensteanbieter, was nicht zwingend auch einen Wechsel des Betreibers des Kommunikationsnetzes bedeutet.

#### **Zu § 66 Abs. 2:**

Diese Bestimmung war notwendig, um zu verhindern, dass Kommunikationsparameter ohne Zuteilung genutzt werden. Die Nutzung ist im Falle eines Widerrufs verboten.

#### **Zu § 69 Abs. 6:**

Damit wird Art. 21 Abs. 3 lit. e UniversaldienstRL umgesetzt. Jedenfalls ist die Information so zu erbringen, dass der Teilnehmer bereits zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses entsprechend disponieren kann.

#### **Zu § 70:**

Demnach ist – außer in den Fällen eines Betrugsverdachts oder wiederholt verspäteter Zahlungen – eine Sperre wegen eines Zahlungsverzuges auf den betreffenden Dienst zu beschränken. Wird der Dienst daher rufnummernbezogen (z. B. Mobilfunkverträge für Sprach- oder Internetdienste, Festnetzverträge) oder zugangsbezogen (zB drahtgebundene Internetdienste, Zugänge zu WLAN-Hotspots) erbracht, ist eine Sperre nur bezüglich der Rufnummer bzw. des Anschlusses zulässig, bei der bzw. dem der angemahnte Entgeltrückstand besteht. Werden unter demselben Vertrag bzw. derselben Kundennummer weitere Dienste unter anderen Rufnummern/Zugängen erbracht, so dürfen diese aufgrund von Entgeltrückständen bei anderen Rufnummern/Zugängen nicht gesperrt werden. Unterscheidungskriterium ist somit, ob der Entgeltrückstand eindeutig einem bestimmten abonnierten Dienst zugewiesen werden kann. Für eine nach dieser Bestimmung zulässig eingerichtete Sperre darf für den administrativen Aufwand ein angemessenes Entgelt entrichtet werden. Werden lediglich Teile des betroffenen Dienstes nach § 70 gesperrt (Teilsperre, zB Sperre von Dienstteilen wie z. B. Roaming, Mehrwertdiensten bei einem Sprachtelefonanschluss) darf hierfür kein gesondertes Entgelt vereinbart werden, da dies ohnehin anlässlich der eingriffsintensiveren Vollsperrung aller Dienstteile verrechnet werden kann. Das kostenpflichtige kaskadenartige Sperren von einem Anschluss würde weiters zu einer Kumulierung von Sperrentgelten führen, was angesichts der dahinter stehenden automatisierten Prozesse nicht gerechtfertigt

ist und der Aufwand für den Betreiber vor allem in der Aufhebung der Sperre liegt, welche allerdings nur einmal erfolgt, unabhängig davon, ob davor mehrere Sperren (Teilsperre und danach Vollsperrung) gelegt worden sind.

Auch ist es Sinn einer Sperre, den Endkunden durch die Unterbrechung des Dienstes bzw. gewisser Dienstteile auf den Entgeltrückstand hinzuweisen. Besteht daher lediglich ein Entgeltrückstand aufgrund der Nutzung von Datendiensten und werden nun Mehrwertdienste und Roamingdienste gesperrt, die der Nutzer mit hoher Wahrscheinlichkeit ohnehin gerade nicht in Anspruch nimmt, so entfällt die für die Dienstunterbrechung (Vollsperrung) charakteristische Signalwirkung. Trotzdem werden derzeit in vielen Fällen für diese (weitgehend wirkungslosen) Teilsperren teilweise hohe Sperrentgelte verrechnet. Zusätzlich wird dann anlässlich der Vollsperrung nochmals das gleiche, hohe Sperrentgelt verrechnet. Der Nutzer soll durch diese Änderung daher nur dann ein Bearbeitungsentgelt für die Sperre entrichten müssen, wenn diese auch alle Dienstteile betrifft und somit die ursprünglich intendierte Signalwirkung erzielt wird.

Eine Kündigung, die auch eine Sperre mit sich bringt, darf ebenso erst nach qualifizierter Mahnung erfolgen, allerdings ist eine Kündigung auch für das gesamte Vertragsverhältnis möglich, so dies nach den Regeln des Zivilrechtes zulässig ist.

Soweit in Extremfällen die Funktionsfähigkeit des Netzes gefährdet ist oder andere Sicherheitsprobleme auftreten, kann eine sofortige Unterbrechung erfolgen, soweit dies unerlässlich zur Abwendung eines größeren Schadens ist. Dabei ist etwa an den Fall defekter Endgeräte zu denken, die durch ungünstige Umstände die Vermittlungseinrichtungen des gesamten Netzes lahmlegen könnten.

#### **Zu § 71 Abs. 1:**

Betroffen sind jene Betreiber, die die Entgelte direkt dem Kunden gegenüber zur Abrechnung bringen, typischer Weise daher bei Prepaid- und Postpaid-Produkten. Für die erforderliche Schriftlichkeit sind E-Mail und Fax-Nachrichten jedenfalls ausreichend. Die Änderung soll insbesondere die Anwendbarkeit auf Prepaid- als auch Postpaid Produkte verdeutlichen.

#### **Zu § 71 Abs. 1a:**

Vertragliche Fristen zur Erhebung von Einwendungen gegen Rechnungen bei sonstigem Anerkenntnis waren schon bisher zulässig, die gegenständliche Bestimmung spiegelt daher nur die rechtliche Realität im Telekommunikationsmarkt wieder. Um dem Teilnehmer bzw. Nutzern von Kommunikationsdiensten jedoch auch eine vernünftige Kontrolle der verrechneten Entgelte zu ermöglichen, bedarf es der Einführung einer angemessenen Mindesteinwendungsfrist von zumindest sechs Wochen. Um vertragliche Vereinbarungen in AGB, die bei Inkrafttreten dieser Novelle kürzere Fristen vorsehen, anpassen zu können, gilt nach § 137 Abs. 4 eine Übergangsfrist.

#### **Zu § 71 Abs. 2:**

Die Änderung stellt klar, dass auch Teilnehmern zB von Prepaid-Diensten ein Recht auf Überprüfung der Abrechnung zukommt.

#### **Zu § 71 Abs. 2a:**

Diese Bestimmung wird auf Grund der Erfahrung der Regulierungsbehörde im Rahmen der Tätigkeit als Schlichtungsstelle eingeführt. Sie soll jene Fälle erfassen, in denen der Teilnehmer das gesamte vorgeschriebene Entgelt vor dem Zeitpunkt des Fälligkeitsaufschubes geleistet hat. Der letzte Satz stellt die geltende Rechtslage des bisherigen Abs. 2 dar. Damit wird sicher gestellt, dass der Verbraucher nicht allfällige Überziehungsgebühren bei bereits abgebuchten Beträgen zu leisten hat.

#### **Zu § 71 Abs. 3:**

Die Änderungen dienen der Anpassung an die nunmehrige Textierung des Abs. 1 und stellen klar, dass Verzugszinsen sowohl nach dem Streitbelegungs- als auch dem Überprüfungsverfahren des Betreibers verrechnet werden können, sollte sich kein Grund zu Neuberechnung der Entgelte finden. Die Hinzufügung des letzten Satzes soll die Klarstellung der bereits jetzt nach hL bestehenden Suspensivwirkung des Streitbelegungsverfahrens auf die Verjährungsfrist bezüglich des in der Fälligkeit aufgeschobenen Rechnungsbetrages bewirken. Somit soll das systemwidrige Ergebnis vermieden werden, dass Betreiber in der Verjährungsfrist verkürzt werden, weil ein Streitbelegungsverfahren nach § 122 Abs. 1 Z 1 stattgefunden hat, für dessen Dauer eine Klagbarkeit mangels Fälligkeit nicht gegeben war.

#### **Zu § 71 Abs. 4:**

Eine entsprechende Ergänzung des § 71 Abs. 4 war notwendig, weil es systemwidrig ist, dass ein Betreiber ohne jeglichen Beweis Entgelte fordern kann, die unter Umständen in dieser Höhe gar nicht verursacht worden sind. Besonders auch in Fällen, bei denen in den Vorperioden ein hoher Verbrauch

(z. B. Roamingkosten wegen eines Auslandsaufenthaltes) stattgefunden hat, hätte die bisherige Regelung auf Basis einer Durchschnittsberechnung zu nach allgemeinen Zivilrecht gröblich benachteiligenden Resultaten führen können, da dem Teilnehmer eine Zahlungspflicht für nicht konsumierte Dienste auferlegt werden konnte.

**Zu § 72:**

Die Regelungen des § 72 Abs. 2 und 3 finden sich auch im FTEG. Mit der Streichung wird eine Parallelität beseitigt.

**Zu § 73 Abs. 2:**

Der an dieser Stelle enthaltene Schutz der Gesundheit und des Lebens findet sich nunmehr als Grundprinzip der EU-Rechtslage folgend zusammengefasst in § 54.

**Zu § 74 Abs. 1:**

Nach dem neuen Konzept der EU-Frequenzverwaltung, nach welchem individuelle Bewilligungen nur in besonders gelagerten Fällen zulässig sein sollen, wird das bisherige System einer individuellen Bewilligung und einer generellen Bewilligung als bloße Ausnahme angepasst. Die generelle Bewilligung ist nunmehr der Regelfall, die individuelle Bewilligung die Ausnahme. Siehe auch die Erläuterungen zu § 81 Abs. 4.

**Zu § 74 Abs. 3:**

Jedoch auch solche Funkanwendungen, die keiner individuellen Bewilligung unterworfen werden dürfen, können nicht ohne feste technische Parameter betrieben werden. Ansonsten wären Störungen anderer Anwendungen wahrscheinlich. Daher wird im Einklang mit den einschlägigen technischen Normen, wie etwa den von ETSI vorbereiteten Funkschnittstellenbeschreibungen, in einer Verordnung nach Abs. 3 festgelegt, welche technischen Bedingungen für den Betrieb solcher Anlagen einzuhalten sind. Werden diese nicht eingehalten, ist der Betrieb dieser Anlage unzulässig. Dies entspricht der bereits geltenden Rechtslage.

Die Unterwerfung bestimmter Funkanwendungen unter eine bloße Anzeigepflicht durch eine Verordnung gemäß Abs. 3 ist deswegen erforderlich, um ungeachtet der grundsätzlich bewilligungsfreien Nutzung von Frequenzen einen Überblick über solche Anwendungen zu haben, die in speziellen Fällen dennoch ein Störpotenzial aufweisen und daher im Falle von Störungen identifiziert werden müssen oder die mit denen andere Funkanlagen koordiniert werden müssen. Solche Fälle können etwa ein Gerätedefekt sein oder eine nicht vorhersehbare Kumulation von Funksignalen, die einander gegenseitig beeinträchtigen, obwohl alle beteiligten Geräte normgerecht betrieben werden. Auch die Beeinträchtigung von besonders sicherheitsrelevanten Anwendungen (etwa Flugfunk) kann nur durch einen Überblick über alle einschlägigen Funkanwendungen identifiziert werden. Dies ändert nichts daran, dass für diese Anwendungen keine Betriebsbewilligung erforderlich ist. Jene Anwendungen, von denen kein Gefährdungspotenzial ausgehen kann, sollen jedoch auf Grund der Verordnung gemäß Abs. 3 ohne Anzeige betrieben werden können. Diese Anwendungen sind bereits jetzt in der Verordnung des Bundesministers für Verkehr, Innovation und Technologie, mit der generelle Bewilligungen erteilt werden, BGBl. II Nr. 542/2003, von einer generellen Bewilligung umfasst.

**Zu § 80a:**

Mit dieser Bestimmung wird das neue Anzeigeverfahren geschaffen. Vgl. dazu die Ausführungen zu § 74 Abs. 3.

**Zu § 81 Abs. 1:**

Die Frage, ob eine Bewilligungspflicht besteht, ergibt sich aus der Nichtaufnahme in die Verordnung nach § 74 Abs. 3.

Ein Antrag nach § 81 hat die grundsätzliche Funktionsweise einer Funkanlage, die die von der Bewilligung zu umfassenden technischen Eigenschaften aufweist, darzulegen. Da die Behörde nicht das individuelle Funkgerät sondern nur technische Parameter bewilligt, in deren Rahmen die Funkanwendung zu betreiben ist, kann ein Antrag auch gestellt werden, wenn der Antragsteller noch über keine Funkanlage verfügt und diese erst nach Vorliegen der Bewilligung beschaffen will. Sollte die Behörde jedoch Bedenken haben, dass eine bereits vorhandene Funkanlage, die auf Grund der Bewilligung in Betrieb genommen werden soll, solche Eigenschaften aufweist, mit denen ein störungsfreier Betrieb nicht möglich sein könnte, kann sie zusätzliche Nachweise verlangen. Ebenso kann sie Nachweise verlangen, wenn die technischen Eigenschaften für die Beurteilung allfälliger Nebenbestimmungen erforderlich sind. Die Anforderungen über die technischen Eigenschaften eines Gerätes sind im FTEG geregelt, daraus ergibt sich in Folge, dass ein nicht konformes Gerät nicht verwendet werden darf.

### **Zu § 81 Abs. 3:**

Hinsichtlich der Zuständigkeit soll bei den von der Regulierungsbehörde vergebenen Frequenzen künftig nur mehr jenes Fernmeldebüro zuständig sein, in dessen Zuständigkeitsbereich der Unternehmenssitz ist, weil es sich bei diesen Frequenzen in aller Regel um „Netze“ handelt, bei denen eine Einzelbetrachtung der Funkanlagen, die als Teil eines Gesamtsystems anzusehen sind, nach der bisherigen Rechtslage in einigen Fällen verschiedene Zuständigkeiten begründen würde.

### **Zu § 81 Abs. 4:**

Mit dieser Bestimmung wird die sachliche Zuständigkeit für Frequenzzuteilung und Betriebsbewilligung nochmals klargestellt. Bei einer Frequenzvergabe durch die Fernmeldebehörde oder die KommAustria hat, da es sich um dieselbe Behörde handelt und alle notwendigen Verfahrensschritte unter einem erfolgen können, die Frequenzzuteilung gemeinsam mit der Betriebsbewilligung zu erfolgen (§ 74 Abs. 1 Z 3). Dennoch handelt es sich rechtlich gesehen um zwei unabhängige Rechtsakte, was auch § 81 Abs. 4 klarstellt. Bei einer Vergabe der Frequenzen durch die Regulierungsbehörde ist daher ebenfalls eine zusätzliche Bewilligung durch die Fernmeldebehörde erforderlich (§ 74 Abs. 1 Z 4). Der Grund für die Unterscheidung liegt darin, dass die Zuteilung der Frequenzen durch die Regulierungsbehörde nur der erste Schritt des Vergabeverfahrens sein kann. Bei dieser Vergabe in Form einer Versteigerung werden zwar die technischen Nutzungsbedingungen im Wesentlichen vorgegeben, die konkreten Verwendungsmöglichkeiten hängen jedoch auch von der Frequenzkoordinierung mit anderen Funkstationen im In- und Ausland ab. Nur so können Funkstörungen vermieden werden. Diese Koordinierungsverfahren können erst nach der Vergabe der Frequenzen durch die Regulierungsbehörde durchgeführt werden, da erst dann die Verteilung der Frequenzen auf verschiedene Betreiber und die konkreten Einsatzziele, insbesondere hinsichtlich der räumlichen Verteilung feststehen. Diese Kenntnis ist zwingende Voraussetzung für eine Koordinierung. Diese kann jedoch nur durch die Fernmeldebehörden erfolgen, da auch andere, nicht durch die Regulierungsbehörde zu vergebende Frequenzen in einem Gesamtbild technisch zu berücksichtigen sind und die nachfolgende Überwachung des Funkspektrums effektiv ebenfalls nur von einer einheitlichen Behörde erfolgen kann. Dieses Koordinierungsergebnis bildet anschließend die Basis für die Gesamtheit der Nutzungsbedingungen. Erst nach deren Vorliegen kann die Frequenz in Betrieb genommen werden. Dies stellt § 74 Abs. 1 Z 4 nunmehr klar. Die Unterscheidung stellt jedoch keine unsachliche Diskriminierung bei einer Vergabe durch die Regulierungsbehörde dar, da die Ausgangsbedingungen dadurch identisch sind, dass das von der Regulierungsbehörde festzusetzende Mindestgebot für die Versteigerung der von der Fernmeldebehörde einzuhebenden Zuteilungsgebühr für die Frequenzen entsprechen muss.

### **Zu § 82 Abs. 1:**

Da die Bearbeitung und Evidenthaltung von angezeigten Frequenznutzungen, für die keine Bewilligungspflicht besteht (zur Notwendigkeit der Anzeige siehe Anmerkungen zu § 74 Abs. 3) erheblichen Verwaltungsaufwand bedeutet, wird dieser durch die Gebührenpflicht abgedeckt. Es handelt sich jedoch dabei nur um solche Fälle, die nach der bisherigen Rechtslage einer individuellen Genehmigungspflicht unterworfen sind, für welche neben einer Zuteilungsgebühr auch eine periodische Frequenznutzungsgebühr zu entrichten war. Letztere entfällt künftig bei bloß anzeigepflichtigen Anwendungen.

### **Zu § 82 Abs. 1a:**

Diese Bestimmung dient der Klarstellung, wann die Pflicht zur Gebührenerichtung eintritt.

### **Zu § 82 Abs. 2:**

Die Gebührenbefreiung für BOS-Dienste ist nur für jene Fälle sachlich gerechtfertigt, in denen mit den Funkanlagen auch ausschließlich für diese Zwecke Funkverkehr stattfindet. Mischverwendungen machen die Funkanwendung daher vollständig gebührenpflichtig. Die Ergänzung des Textes dient der Klarstellung. Einmalgebühren gemäß Z. 4 sind für solche Verwaltungshandlungen vorzusehen, die zwar bei der Vornahme Kosten verursachen, in weiterer Folge jedoch nicht oder nur in so geringem Ausmaß, dass eine Pauschalierung gerechtfertigt ist. Dabei handelt es sich etwa um Ausnahmegewilligungen nach § 4 oder Bescheidabschriften. Die Tatbestände sind in der Verordnung zu definieren.

### **Zu § 82 Abs. 3 und 6:**

Die Gebühren werden bereits jetzt durch die Telekommunikationsgebührenverordnung, BGBl II Nr. 29/1998 festgesetzt. Die Änderung in Abs. 6 geht auf die Tatsache ein, dass Frequenzen, die grundsätzlich für Rundfunk gewidmet sind in besonderen Einzelfällen auch als Sekundärnutzung für andere Zwecke, etwa Funkmikrofone, verwendet werden können, soweit dies mit dem Betrieb eines Rundfunksenders technisch vereinbar ist. Ungeachtet der Zuständigkeit der KommAustria für die Gebührenverordnung sollen die Gebühren für andere Zwecke als Rundfunk jedoch vom Bundesminister

für Verkehr, Innovation und Technologie festgesetzt werden um alle derartigen Anwendungen gleichartig zu behandeln.

**Zu §§ 83, 84 und 85 Abs. 1 und 2:**

Die Neufassung der Bestimmungen beseitigt Doppelgleisigkeiten ohne inhaltliche

Änderung. Die an dieser Stelle gestrichenen Punkte sind nunmehr bereits im Rahmen der Frequenzzuteilung geregelt.

Die in § 83 Z 2 genannten Ablehnungsgründe bedeuten nicht, dass eine Primärnutzung gegenüber einer Sekundärnutzung zurückzutreten hat.

**Zu § 85 Abs. 3**

Z 1 hat sich auf das konkret eingesetzte Funkgerät bezogen. Da von der Behörde nur technische Merkmale und keine konkreten Geräte bewilligt werden (siehe auch Z 6) und bloße Änderungen der eingesetzten Geräte vom Geltungsbereich des FTEG abgedeckt werden ist sie nicht mehr notwendig. Ein Abgehen von den bewilligten Parametern ist einem bewilligungslosen Betrieb gleichzuhalten.

Bislang war es nicht möglich, eine Bewilligung trotz Abgabenrückstandes zu widerrufen. Diese Lücke wird nun in Z 7 geschlossen.

**Zu § 85 Abs. 7, 8 und 9:**

Diese hier gestrichenen Bestimmungen finden sich nun im Abschnitt über die Frequenzzuteilung.

**Zu § 88 Abs. 1:**

In der Praxis werden von den Fernmeldebehörden oft Störungen identifiziert, deren Quelle keine Funkanlage sondern ein sonstiges elektrisches Betriebsmittel ist, etwa Elektromotoren oder Stromleitungen. Um in solchen Fällen die Problembehandlung zu beschleunigen, wird eine Informationspflicht geschaffen.

**Zu § 90 Abs. 1:**

Die Pflicht der betroffenen Betreiber zur Auskunftserteilung dient der effektiven Erfüllung der gesetzlich vorgesehenen Aufgaben durch den Bundesminister für Verkehr, Innovation und Technologie sowie der Regulierungsbehörde. Dabei wurde die Verpflichtung zur Auskunftserteilung auf Grund unionsrechtlicher Bestimmungen erweitert (zB Art. 13b Abs. 3 RahmenRL, Art. 15a Abs. 3 Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikation).

In Z 1 wird ergänzt, dass Auskünfte verlangt werden können, die sich aus einem auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Bescheides ergeben. Da viele Pflichten sich nicht nur aus dem Gesetz, sondern auch aus individuellen Bescheiden ergeben, war die Ergänzung notwendig.

Z 6 gründet auf der Neufassung des Art. 5 Abs. 1 RahmenRL. Siehe dazu auch die Ausführungen über die Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisse zu § 17 Abs. 4.

Z 7 setzt (mit § 94 Abs. 4) Art. 15 Abs. 1b Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikation um. Bei der Umsetzung dieser Bestimmung soll klar gestellt sein, dass die angeforderten Informationen über diese Verfahren die Anfragen aber auch die rechtlichen Begründungen und die Antworten auf diese Anfragen umfassen sollen.

Der neu eingefügte letzte Satz in Abs. 1 soll verhindern, dass die Vorlage von notwendigen – für den Ausgang eines Verfahrens oft entscheidenden – Informationen nicht durch den Hinweis auf eine vertragliche Verschwiegenheitspflicht verweigert werden kann. Die in § 125 geregelte Pflicht der Regulierungsbehörden zur Wahrung von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen ist davon unberührt.

**Zu § 91:**

Die Streichung des Abs. 1 letzten Satzes und des Abs. 7 2. Satzes ist aufgrund der Änderungen in Art. 10 Abs. 2 GenehmigungsRL erfolgt, wonach der Grundsatz einer angemessenen Fristsetzung gilt und keine 1-Monatsfrist mehr vorgeschrieben ist.

Mit § 91 Abs. 4 letzter Satz wird der Änderung von Art. 10 Abs. 6 GenehmigungsRL Rechnung getragen.

**Zu § 91a:**

In der Vergangenheit ist es immer wieder zu massiven Problemen durch widmungswidrige und oft auch missbräuchliche Verwendung von Mehrwertdienstenummern gekommen. Das Verfahren nach § 91 war nicht geeignet, um diesen Missbrauch unverzüglich abzustellen. Mit dem nunmehrigen Verfahren nach § 57 AVG soll – nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit – die Möglichkeit geschaffen werden, massive wirtschaftliche Nachteile für den Nutzer unverzüglich abwenden zu können.

Mit dieser Bestimmung wird auch Art. 28 Abs. 2 UniversaldienstRL umgesetzt. Die Sperre kann sowohl gegen den Betreiber, in dessen Netz der adressierte Dienst realisiert ist, als auch gegen jeden Quellnetzbetreiber ausgesprochen werden. Am effizientesten wird im Regelfall sein, wenn die Sperre gegen den Zielnetzbetreiber ausgesprochen wird. Sollte dieser aber nicht entsprechend reagieren oder die Zustellung des Bescheides beispielsweise aufgrund eines ausländischen Firmenstandortes nur verzögert erfolgen, so können auch Quellnetzbetreiber zur Sperre verpflichtet werden.

**Zu § 92 Abs. 1:**

Mit dem eingefügten Satz 1 wird Art. 3 DatenschutzRL für elektronische Kommunikation umgesetzt. Dieser Zusatz soll verdeutlichen, dass auch die telekommunikationsrechtlichen Vorschriften betreffend Datenschutz den Schutz von personenbezogenen Daten gewährleisten sollen. Diese Frage stellt sich zB bei der Auslegung von § 93 TKG 2003, womit das Kommunikationsgeheimnis geschützt wird, oder § 96 TKG 2003, womit Regeln für den Betreiber festgelegt werden, nach welchen Stamm-, Inhalts-, Verkehrs- und Standortdaten ermittelt, verarbeitet oder übermittelt werden dürfen. Es sind damit alle Dienste erfasst, auch solche, welche dazu dienen, Personen zu identifizieren oder dafür notwendige Daten zu erfassen, etwa bei der Anwendung der Bürgerkarte oder Anwendung der „Near Field Communication“ bei der standort- oder nutzerabhängig bestimmte Dienste genutzt werden können. Auch für solche Anwendungen ist ein ausreichender Schutz zu gewähren, um Missbrauch zu vermeiden.

**Zu § 92 Abs. 3 Z 1:**

Die Streichung der Begriffsbestimmung „Anbieter“ soll eine Bereinigung der gleichzeitigen Verwendung der Begriffe „Anbieter“ und „Betreiber“ in diesem Abschnitt des TKG 2003 mit sich bringen.

Statt „Anbieter“ wird in diesem Abschnitt des TKG künftig durchgehend der Begriff „Betreiber eines öffentlichen Kommunikationsdienstes“ verwendet werden. Eine inhaltliche Änderung ist damit nicht verbunden.

**Zu § 92 Abs. 3 Z 6:**

Hier wurde die Begriffsbestimmung von Art. 2 lit. c DatenschutzRL für elektronische Kommunikation übernommen sowie für die festen Kommunikationseinrichtungen eine Klarstellung vorgenommen..

**Zu § 92 Abs. 3 Z 11:**

Hiermit wird Art. 2 lit. „h“ (gemeint wohl: lit. „i“) DatenschutzRL für elektronische Kommunikation umgesetzt.

**Zu § 94 Abs. 1 und 2:**

Die Einbeziehung des Bundesministers für Landesverteidigung hat – wie sich in der Praxis herausgestellt hat – mangels inhaltlicher Betroffenheit keinen Mehrwert und soll daher gestrichen werden.

**Zu § 94 Abs. 4:**

Siehe dazu auch § 90 Abs. 1 Z 7. Daten sind nur soweit bekannt zu geben, als dies technisch möglich ist.

**Zu § 95 Abs. 3:**

Es werden die Mindestanforderungen für Datensicherheit in öffentlichen Kommunikationsnetzen bzw. bei der Erbringung von öffentlichen Kommunikationsdiensten aus Art. 4 Abs. 1a der Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikation übernommen. Es soll jedoch klar gestellt werden, dass die allgemeinen datenschutzrechtlichen Bestimmungen nach § 14 DSGVO 2000 davon unberührt bleiben.

**Zu § 95a:**

In dieser Bestimmung wird geregelt, welche Verpflichtungen den Betreiber treffen, falls eine Verletzung von personenbezogenen Daten eingetreten ist. Damit wird Art. 4 Abs. 3 und 4 DatenschutzRL für elektronische Kommunikation umgesetzt. Während für Gefahren, die mit der Sicherheit des Netzbetriebes, also der Infrastruktur in Verbindung stehen, die Regulierungsbehörde zuständig ist, ist für Verletzungen, die personenbezogene Daten betreffen, die Datenschutzkommission zuständig. Dazu besteht auch eine gegenseitige Informationsverpflichtung.

**Zu § 96 Abs. 3:**

In der Neuformulierung wird nun eine Zustimmung bzw. eine Einwilligung des Teilnehmers gefordert, die auf der Grundlage von klaren und umfassenden Informationen getroffen werden muss.

**Zu § 98 Abs. 2:**

Hiermit wird Art. 26 Abs. 5 der UniversaldienstRL umgesetzt.

§ 98 Abs. 2 regelt die Standortermittlung des Anrufers bei einem aktuellen Notruf unmittelbar zu einer Notrufnummer. In diesem Fall ist das Standortdatum unmittelbar nach Eingang des Notrufes zugänglich zu machen.

Abs. 1 bleibt unverändert und regelt den Fall, dass Betreiber von Notrufdiensten auch Standortdaten von Nutzern eruieren lassen, die selbst zuvor jedoch keinen Notruf getätigt haben, wenn dies zu Abwehr des Notfalles notwendig ist. Zu denken ist etwa an einen Anruf eines Menschen, der von einem verirrten Bergsteiger kontaktiert wurde. In diesem Fall ist der Standort des Anrufers irrelevant. Da in einem solchen Fall daher kein Notruf des Gesuchten selbst erfolgt ist, ist die Notwendigkeit der Informationsübermittlung über eine dritte Person vom Betreiber von Notrufdiensten zu dokumentieren.

Die Verpflichtung in Abs. 3 für Kommunikationsnetzbetreiber ist aufgrund der Tatsache notwendig, dass viele Telefonanbieter den Standort ohne Mithilfe des Kommunikationsnetzbetreibers nicht eruieren können. Im alten Rechtsrahmen war die Verpflichtung der Übermittlung des Anruferstandortes von der technischen Möglichkeit abhängig. Diese Option ist aber nun nicht mehr zu finden.

Die Verordnungsermächtigung in Abs. 4 gibt dem Bundesminister für Verkehr, Innovation und Technologie gemäß Art. 26 Abs. 5 letzter Satz der Universaldienstrichtlinie entsprechend die Möglichkeit, die Genauigkeit und die Zuverlässigkeit der Standortermittlung festzulegen. Dabei kann sich der Bundesminister für Verkehr, Innovation und Technologie im Rahmen der Tätigkeit der Regulierungsbehörde als Kompetenzzentrum dieser bedienen.

#### **Zu § 99 Abs. 2:**

Zum „Zwecke der Verrechnung“ kann sich sowohl auf Endkunden-, Zusammenschaltungs- als auch Wiederverkaufsvertragsverhältnisse beziehen. Die Bestimmung wurde unter Beibehaltung der Grundidee einer Aufbewahrung der Daten für ein allfälliges Einspruchsverfahren insoweit angepasst, als nunmehr klargestellt wird, dass die Daten auch bei bloßer Säumigkeit des Teilnehmers nicht gelöscht werden dürfen, um auch in diesem Fall die Richtigkeit der Entgelte im Nachhinein überprüfen zu können. Andererseits wird klargestellt, dass auch ein Einspruch alleine und nicht erst ein „Verfahren über die Höhe der Entgelte“ ein Lösungsverbot der Daten bewirkt, womit nicht mehr ausschließlich auf ein formelles Verfahren abgestellt werden kann.

#### **Zu § 100 Abs. 1:**

Im ersten Satz wird explizit auf das Teilnehmerrecht des kostenlosen Einzelentgeltnachweises, das an keine weiteren Voraussetzungen (wie zB Erhalt einer Rechnung) geknüpft ist, hingewiesen. Die Bestimmung wird an Art. 7 Abs. 1 der DatenschutzRL für elektronischen Kommunikation angepasst.

Die Regelung über die unentgeltliche Rechnung folgt einer gleichartigen Bestimmung im § 81 Abs. 1 Elektrizitätswirtschafts- und –organisationsgesetz 2010, BGBl. I Nr. 110/2010.

Um sicherzustellen, dass auch jene Teilnehmer, die über keinen Internetzugang verfügen bzw. den Einzelentgeltnachweis in elektronischer Form ablehnen, einen Einzelentgeltnachweis erhalten, muss der Teilnehmer auch die Möglichkeit haben, auf seinen gesonderten Wunsch hin auch einen Einzelentgeltnachweis in Papierform zu erhalten. Dabei darf weder der Einzelentgeltnachweis selbst noch die Übermittlung für den Teilnehmer mit Kosten verbunden sein. Wenn für eine telefonische Anforderung des Einzelentgeltnachweises in Papierform dem Teilnehmer etwas verrechnet wird, dürfen diese Kosten nur die Kommunikationsdienstleistung abdecken, sodass zB die Bestellung eines Einzelentgeltnachweises über eine Mehrwertnummer nicht zulässig ist.

#### **Zu § 104 Abs. 4:**

Die Informationsverpflichtung nach Abs. 4 ist nunmehr in § 25 Abs. 4 Z 10 vorgesehen. Es entspricht dem systematischen Aufbau des TKG 2003, alle Vertragsmindestinhalte in § 25 aufzulisten.

#### **Zu § 105:**

Das derzeit zwingend vorgesehene selbständige Abstellen einer Rufumleitung durch den Teilnehmer ist technisch nicht durchführbar. Der Betreiber soll jedoch die Verpflichtung haben, auf Verlangen des Teilnehmers eine solche Rufumleitung auszusuchen. Sind mehrere Betreiber an der Rufumleitung beteiligt, trifft jeden dieser Betreiber diese Pflicht, je nachdem, bei welchem Betreiber die Rufumleitung eingerichtet ist. Die anderen Betreiber haben in diesem Fall die Pflicht, das Verlangen des Teilnehmers weiter zu leiten.

#### **Zu § 106 Abs. 2 und 3:**

Mit dieser Änderung werden die Vorgaben der Fangschaltung im Sinne des Art. 10 der DatenschutzRL für elektronische Kommunikation spezifiziert. Die bisherige Formulierung hätte entgegen den Vorgaben der Richtlinie die Interpretation ermöglicht, dass die Rufnummernanzeige direkt gegenüber

dem Teilnehmer aufgehoben wird und dieser somit die Rufnummer aller eingehenden Verbindungen, somit auch von an der Belästigung völlig unbeteiligten Personen, angezeigt wird. Die Richtlinie spricht aber eindeutig davon, dass die Daten vom Betreiber gespeichert und dann erst zur Verfügung gestellt werden. Dies ist auch offensichtlich damit zu begründen, dass der doch schwerwiegende Eingriff in die Privatsphäre nur für jene Verbindungen gerechtfertigt ist, die vom Belästiger hergestellt werden.

**Zu § 107 Abs. 1:**

Die Verwendung des Begriffes „Benutzer“ deckt nunmehr jede Person ab, die den Anschluss tatsächlich benutzt. Überdies wird die Kostenfreiheit eines Widerrufs einer gegebenen Zustimmung klargestellt.

**Zu § 107 Abs. 6:**

Die Änderungen ergeben sich aus der Erfahrung der Praxis. Der Ort der Tatbegehung wird nunmehr generell jener Ort sein, an dem die unerbetene Nachricht den Teilnehmer erreicht und nicht mehr ausschließlich in Fällen, in denen die Tat im Ausland begangen wurde. Bisher war für unerbetene Nachrichten, die ihren Ursprung im Inland hatten, das Fernmeldebüro, in dessen Sprengel die Nachricht abgesendet wurde, zuständig. Die Anzeigen langen jedoch üblicherweise bei jenem Fernmeldebüro ein, in dessen Sprengel der Empfänger seinen Wohnsitz hat. Durch die Ermittlung des Sachverhaltes und allfällige Weiterleitung der Anzeige an die Zuständige Behörde wird wertvolle Zeit verloren, die bis zur Verfolgungsverjährung nach sechs Monaten führen könnte. Dieses Problem wird nunmehr gelöst.

Die Praxis zeigt überdies, dass ein Großteil der Anzeigen Zusendungen betrifft, bei denen der Täter im Ausland sitzt und überdies mangels entsprechender zwischenstaatlicher Abkommen eine Strafverfolgung unmöglich ist. Bisher muss die Behörde dennoch ein formelles Ermittlungsverfahren durchführen und beweisen, dass eine Verfahrenseinstellung auf Grund des Sachverhaltes gerechtfertigt ist, obwohl von vornherein klar ist, dass dies zu keinem Erfolg führen kann. Um daher die Strafbehörden zu entlasten, wird für solche Fälle ein vereinfachtes Verfahrensende ermöglicht.

**Zu § 107 Abs. 7:**

Die Bestimmung entspringt der Erfahrung bei der Vollziehung. Ein Strafverfahren hat meist bis zu dessen rechtskräftigen Abschluss keine Wirkung auf das strafbare Verhalten. Dieses wird daher üblicherweise vorerst fortgesetzt. Bei besonders schwerwiegenden Fällen, ist der Zeitfaktor jedoch kritisch, etwa bei Telefonanrufen, die in großem Stil zu missbräuchlich abgeschlossenen Verträgen führen, die aber mit zivilrechtlichen Mitteln nur schwer wieder rückgängig zu machen sind. In diesen Fällen kann nur eine einstweilige Verfügung zu Abhilfe schaffen. Um daher bei Gefahr im Verzug dennoch über ein rasches Instrument zu verfügen, wird das auch im AVG vorgesehene Mandatsverfahren für die hier relevanten Fälle nachgebildet. Gerichtliche Unterlassungsansprüche bleiben zwar unberührt, dies ist jedoch für einen einzelnen Konsumenten üblicherweise kein Weg zur Abhilfe.

**Zu § 109:**

Die Strafbestimmungen werden um neue, teilweise aufgrund der unionsrechtlichen Vorgaben, sowie solche ergänzt, die bisher nicht berücksichtigt wurden oder neuen materiellrechtlichen Verpflichtungen im Gesetz entspringen.

Die in Abs. 1 Z 14 unter Strafe gestellte Verweigerung der „gehörigen“ Mitwirkung umfasst jenes Verhalten, welches das Verfahren in Verschleppungsabsicht behindert.

**Zu § 111:**

In Abs. 1 wird die Antragsbindung des Kartellgerichts an die Regulierungsbehörde gestrichen. Dies erscheint wegen des verfassungsrechtlichen Gebotes der Trennung von Justiz und Verwaltung geboten (Art. 94 B-VG).

Die Bestimmung des Abs. 1a ist § 273 ZPO nachgebildet und wegen der in der Praxis auftauchenden Beweisprobleme gerechtfertigt. Dem Gericht wird die Befugnis erteilt, im Fall der Unmöglichkeit oder besonderen Schwierigkeit des Beweises der Höhe einer Forderung die Höhe des Betrages nach freier Überzeugung festzusetzen. Die Judikatur zu § 273 Abs. 1 ZPO führt aus, dass mit Anwendung dieser Bestimmung die Höhe des Betrages auch bei schuldhafter - fahrlässiger oder sogar vorsätzlicher - Herbeiführung des Beweisnotstandes festgestellt werden kann (siehe zuletzt OGH 18.04.2007 7 Ob 58/07s). Über die Anwendung dieser Bestimmung entscheiden richterliche Erfahrung, allgemeine Lebenserfahrung oder auch die Zwischenergebnisse des bereits teilweise durchgeführten Beweisverfahrens (siehe zuletzt OGH 04.07.1996 6 Ob 2083/96h, OGH 20.10.2004 8 Ob 100/04w).

**Zu § 113 Abs. 5 Z 1:**

Die grundsätzlichen Vorgaben können nur an die RTR-GmbH, nicht aber die weisungsfreie Telekom-Control-Kommission gerichtet sein.

**Zu § 113 Abs. 6:**

Die bisher vom Bundesminister für Verkehr, Innovation und Technologie zu erstellenden gesonderten Berichte stellen eine Doppelgleisigkeit zum Kommunikationsbericht (§ 19 KOG) dar. Diese soll durch die neue Bestimmung beseitigt werden. Die Einbindung der Regulierungsbehörde ist schon alleine deswegen sinnvoll, weil sie über die meiste Praxiserfahrung bei der Vollziehung verfügt.

**Zu § 115 Abs. 1a:**

Hiermit wird Art. 3 Abs. 3b Rahmenrichtlinie umgesetzt und der besonderen Bedeutung von GEREK Rechnung getragen.

**Zu § 115a:**

Das Regulierungskonzept soll aufzeigen, wie die Regulierungsbehörde absehbare Entwicklungen im Bereich der elektronischen Telekommunikation einschätzt und welche Maßnahmen sie diesbezüglich zu treffen gedenkt. Dies soll helfen, Regulierung in gewisser Weise vorhersehbarer, planbarer zu gestalten. Als politische Erklärungen und Konzepte können etwa „Eine Digitale Agenda für Europa“ KOM(2010) 245 vom 19.5.2010 (idF vom 26.8.2010) oder auch das österreichische „Regierungsprogramm für die XXIV. Gesetzgebungsperiode“ vom 2.12.2008 sein. Das Regulierungskonzept stellt eine Absichtserklärung dar, wie die Regulierungsbehörde sich abzeichnende Themen behandeln wird. Das Regulierungskonzept ist keine Verordnung im Rechtssinne sondern stellt nur strategische Überlegungen dar. Der Umfang des Regulierungskonzeptes hat sich jedoch auf die Aufgaben und Ziele des TKG 2003 zu beschränken und darf daher Bereiche, die mit der Regulierung oder Förderung des Sektors nichts zu tun haben, nicht umfassen.

**Zu § 117:**

Die Zuständigkeit der Telekom-Control-Kommission wird nach Maßgabe der Änderungen im Gesetz, in den einschlägigen Richtlinien sowie aufgrund der bisherigen Erfahrungswerte erweitert und damit von der RTR-GmbH zur Telekom-Control-Kommission verschoben.

**Zu § 118 Abs. 6a:**

Damit wird die Bestimmung des Art. 3 Abs. 3a der Rahmenrichtlinie umgesetzt. Eine analoge Bestimmung für den Geschäftsführer der RTR-GmbH findet sich in § 17a KOG.

**Zu § 124:**

Hiermit wird Art. 4 Abs. 3 Rahmenrichtlinie umgesetzt.

**Zu § 126 Abs. 3:**

Hiermit wird Art. 15a Abs. 4 DatenschutzRL für elektronische Kommunikation umgesetzt. Da es sich bei dieser Bestimmung der RL um Maßnahmen mit grenzübergreifender Koordinierung und Zusammenarbeit mit anderen Behörden handelt, kann diese Bestimmung an dieser Stelle im TKG 2003 eingefügt werden. Da es sich dabei um spezifische Maßnahmen für Betreiber handelt, ist die Wahrnehmung dieser Aufgabe durch die Regulierungsbehörde sachlich gerechtfertigt, muss jedoch in Abstimmung mit der Datenschutzkommission erfolgen, die für grenzüberschreitenden Datenverkehr zuständig ist.

**Zu § 127:**

§ 127 wurde an das Kartellgesetz 2005 (BGBl. I Nr. 61/2005) angepasst. In Abs. 2 wurde die Bestimmung des § 26 Abs. 1 KartG 2005 sinngemäß übernommen und Abstand von der Auflistung einzelner Verpflichtungen genommen. Die Antragslegitimation der Regulierungsbehörde nach Abs. 3 soll einer parallelen rechtlichen Beurteilung vorbeugen.

**Zu § 129:**

Die Änderungen dienen zur Umsetzung der Verfahren nach Art. 7 und 7a RahmenRL. Nach diesen Bestimmungen sind Maßnahmenentwürfe der Regulierungsbehörde zu Marktdefinition und Marktanalyse sowie zur Auferlegung von spezifischen Verpflichtungen (Art. 5 und 8 der ZugangsRL bzw. Art. 17 UniversaldienstRL) mit der Europäischen Kommission und dem GEREK zu koordinieren. Zur Klarstellung, dass auch die Auferlegung von spezifischen Verpflichtungen in Bezug auf Dienste für Endnutzer zu koordinieren ist, wurde in Abs. 1 Z 2 der Verweis auf § 43 zusätzlich aufgenommen.

Bei Zusammenschaltung zwischen Betreibern ohne beträchtliche Marktmacht wird aufgrund der Streichung des Abs. 1 Z 3 kein Koordinationsverfahren mehr durchgeführt.

Wie bisher kann die Europäische Kommission nur hinsichtlich Marktdefinition und Marktanalyse die Regulierungsbehörde verbindlich auffordern, den notifizierten Entwurf einer Vollziehungshandlung (Maßnahmenentwurf) zurückzuziehen (Abs. 3a). Die Europäische Kommission hat dabei die Regulierungsbehörde innerhalb eines Monats über das Bestehen „ernsthafter Zweifel“ am vorgelegten

Maßnahmenentwurf zu unterrichten. Die Aufforderung zur Zurückziehung des notifizierten Maßnahmenentwurfs kann bis Ablauf einer weiteren zweimonatigen Frist erfolgen. Die Europäische Kommission hat dabei die Stellungnahme des GEREK weitestgehend zu berücksichtigen.

Die Abs. 3b bis 3g dienen zur Umsetzung des mit Art. 7a RahmenRL neu geschaffenen Verfahrens „zur einheitlichen Anwendung von Abhilfemaßnahmen“. Hinsichtlich der in notifizierten Maßnahmenentwürfen enthaltenen spezifischen Verpflichtungen („Abhilfemaßnahmen“) kann die Europäische Kommission innerhalb eines Monats die Regulierungsbehörde über das Bestehen „erheblicher Zweifel“ am vorgelegten Maßnahmenentwurf unterrichten und damit eine bis zu drei Monate andauernde Zusammenarbeit zwischen ihr, dem GEREK und der Regulierungsbehörde bewirken (Abs.3c). Die Europäische Kommission kann bis zum Ablauf der Dreimonatsfrist die Empfehlung abgeben, den notifizierten Maßnahmenentwurf abzuändern oder zurückzuziehen. Dabei ist die Europäische Kommission unionsrechtlich gehalten, Stellungnahmen des GEREK weitestgehend zu berücksichtigen.

Die in Abs. 3e vorgesehene Verpflichtung zum Beschluss der endgültigen Maßnahme innerhalb eines Monats bzw. bis zum Abschluss eines allfälligen neuerlichen Verfahrens nach § 128 setzt Art. 7a Abs. 6 RahmenRL um.

Abs. 3f stellt klar, dass die Regulierungsbehörde in allen Verfahren nach Abs. 1 den notifizierten Maßnahmenentwurf jederzeit zurückziehen kann.

Die bereits in Abs. 3 Z 3 bestehende Regelung zur Hemmung verfahrensrechtlicher Fristen war in Abs. 3g aus Konsistenzgründen in einer alle Verfahren nach Abs. 1 umfassenden Formulierung neuerlich vorzusehen.

#### **Zu § 130:**

Abs. 2 setzt die Neufassung des Art. 21 RahmenRL um.

#### **Zu § 131:**

Die Vorschriften zum Kommunikationsbeirat werden als Doppelgleisigkeit gestrichen, da seit 1997 der Kommunikationsbeirat nicht mehr einberufen werden musste, weil in der Zwischenzeit verschiedene Institutionen und Plattformen sich umfassend und effektiv zum Thema elektronische Kommunikation austauschen.

#### **Zu § 132 Abs. 2:**

Es werden jene Verordnungen außer Kraft gesetzt, die durch gesetzliche Vorschriften im TKG oder im FTEG gegenstandslos geworden sind.

#### **Zu § 133 Abs. 1, 2 und 3:**

Die Übergangsbestimmungen zur anwendbaren Rechtsordnung sind zu streichen, da für Abs. 1 und 3 kein Anwendungsbereich mehr besteht und für die Fälle des Abs. 2 nach einer Aufhebung eines Bescheides durch den Verwaltungsgerichtshof die alte Rechtslage nicht mehr für den Sachverhalt relevant sein könnte und in solchen Fällen zu unvollziehbaren Ergebnissen führen würde.

#### **Zu § 133 Abs. 5, 7 und 8:**

Die Anpassungen erfolgen auf Grund der Änderungen im Gesetz.

#### **Zu § 133 Abs. 11:**

Der bisherige Abs. 11 ist gegenstandslos. Die Übergangsbestimmung im neuen Abs. 11 ist erforderlich, weil in Hinkunft keine Verordnung mehr nach § 36 erlassen wird. Durch das sukzessive Außerkrafttreten der TKMV 2008 wird ein nahtloser Übergang für Verfahren nach § 37 sichergestellt.

#### **Zu § 133 Abs. 12:**

Die Transparenzbestimmung der Nummernübertragungsverordnung (§ 12 NÜV) bleibt in Kraft, bis eine entsprechende Verordnung der Regulierungsbehörde zur Netzansage nach § 24 Abs. 1 Z 2 erlassen wird.

### **Erläuternde Bemerkungen zur Novelle des KommAustria-Gesetzes**

#### **Zu Z 1 (§ 17a):**

Der Geschäftsführer der RTR-GmbH für den Fachbereich Telekommunikation und Post ist auch „nationale Regulierungsbehörde“ iSd Art. 3 RahmenRL. Die Abs. 1 bis 5 orientieren sich an den Bestimmungen für die Mitglieder der KommAustria (§§ 3, 4), Abs. 6 Z 1 bis 5 und Z 10 an § 5 Abs. 1. Abs. 6 Z 6 bis 9 trägt dem Umstand Rechnung, dass der Geschäftsführer in seinen jeweiligen Funktionen

an Weisungen der Telekom-Control-Kommission, der Post-Control-Kommission sowie des Bundesministers für Verkehr, Innovation und Technologie gebunden ist.

Die Frist für die Bestellung des Geschäftsführers ist gemäß § 2 Abs. 3 Z 1 der Verordnung der Bundesregierung betreffend die Vertragsschablonen gemäß dem Stellenbesetzungsgesetz, BGBl. II Nr. 254/1998, auf fünf Jahre beschränkt.

Die Feststellung, dass die Funktion als Geschäftsführer erlischt, ist unter bestimmten Voraussetzungen ein bei den Gerichtshöfen des öffentlichen Rechts bekämpfbarer Bescheid (Abs. 7).

**Zu Z 2 (§ 18 Abs. 3):**

Das Weisungsrecht des Bundesministers für Verkehr, Innovation und Technologie ist gegenüber dem Geschäftsführer der RTR-GmbH in den Fällen einzuschränken, in denen der Geschäftsführer als Geschäftsstelle für die Telekom-Control-Kommission oder die Post-Control-Kommission tätig wird.

**Zu Z 3 (§ 18 Abs. 5):**

Die Regelung des ersten Satzes entfällt an dieser Stelle, weil sie nunmehr in § 17a Abs. 6 Z 8 und 9 enthalten ist.

**Erläuternde Bemerkungen zur Novelle des Verbraucherbehörden-Kooperationsgesetzes**

Die Änderungen sind auf Grund von Änderungen im Anhand der Verordnung (EG Nr. 2006/2004) über die Zusammenarbeit im Verbraucherschutz erforderlich.