



- Beschlusskammer 2 -

B e s c h l u s s

im Verwaltungsverfahren wegen

Genehmigung des Entgelts für die Erfolgskontrolle bei der Sicherstellung der Rufnummernportierung zu besonderen Zeiten/Projekte (Az.: BK 2e - 00/027)

Verfahrensbeteiligte:

1. **Deutsche Telekom AG**
Friedrich-Ebert-Allee 140
53113 Bonn
- vertreten durch den Vorstand, Dr. Ron Sommer (Vorsitzender), Josef Brauner, Detlev Buchal, Dr. Karl-Gerhard Eick, Jeffrey A. Hedberg, Dr. rer. nat. Hagen Hultzsch, Dr. Heinz Klinkhammer und Dipl.-Ing. Gerd Tenzer

Antragstellerin

Verfahrensbevollmächtigter: Dr. Frank Schmidt (Deutsche Telekom AG);

2. **Talkline GmbH**
Talkline-Platz 1
25388 Elmshorn
- vertreten durch die Geschäftsführer Kim Frimer und Frank Schubert

Beigeladene 1,

Verfahrensbevollmächtigte: Raoul Sandner und Malte Piekarowitz (Talkline);

3. **VIAG Interkom GmbH & Co.**
Georg-Brauchle-Ring 23-25
80992 München
- vertreten durch die VIAG Interkom Management GmbH München, diese vertreten durch die Geschäftsführer Dipl.-Ing. Maximilian Ardelt, Werner G. Fraas, Joachim Preisig, Lowry Stanage und Hans-Burghardt Ziermann

Beigeladene 2,

Verfahrensbevollmächtigte: Dr. Jens Neitzel und Markus Haas (VIAG Interkom)

4. **Mannesmann Arcor AG & Co.**
Kölner Straße 5
65760 Eschborn

vertreten durch die Mannesmann Arcor Verwaltungs-AG, diese vertreten durch den Vorstand Dipl.-Ing. Harald Stöber (Vorsitzender), Dipl.-Wirtsch.-Ing. Elmar Hülsmann (Stellv. Vorsitzender), Dr. Michael Hann, Dr. Volker Ruloff und Karl-Heinz Sötje

Beigeladene 3,

Verfahrensbevollmächtigte:

Dr. Thomas Wandres und Ronald Weiss
(Mannesmann Arcor AG & Co.);

5. **QS Communications AG**
Mathias-Brüggen-Straße 55
50829 Köln

vertreten durch den Vorstand Dr. Bernd Schlobohm (Vorsitzender), Markus Metyas, Torsten C. Scheuermann

Beigeladene 4,

Verfahrensbevollmächtigter:

Carsten R. Gottschalk und Dr. Stefan Weyhenmeyer (QSC)

hat die Beschlusskammer 2 der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post unter Verzicht der Beteiligten auf eine mündliche Verhandlung in der Besetzung

Dir Dipl.-Ing. Bernhard Kuhmeyer (Vorsitzender)

ORR Busch (Beisitzer 1) und

RD Funk (Beisitzer 2)

am 29.11.2000

beschlossen:

Die beantragte Abrechnung von "Projekten" nach Aufwand entsprechend der Allgemeinen Geschäftsbedingungen für "Sonstige Dienstleistungen" wird, soweit die "Portierung zu besonderen Zeiten" betroffen ist, befristet bis zum 31.03.2002 genehmigt.

Gründe:

I.

Der Entscheidung liegt folgender Sachverhalt zugrunde:

Die Antragstellerin bietet als Inhaberin einer Lizenz der Lizenzklasse 4 gemäß § 6 Abs. 2 Nr. 2 TKG auf der Basis eines selbst betriebenen Telekommunikationsnetzes Sprachtelefondienst für

die Öffentlichkeit an. Bei einem Wechsel zu einem neuen Teilnehmernetzbetreiber und Verbleiben am selben Standort haben die Kunden als Nachfrager von Telekommunikationsdienstleistungen der Antragstellerin einen Anspruch darauf, dass die Beibehaltung ihrer Rufnummer von dieser unentgeltlich sichergestellt wird (BK 2b vom 07.04.98 und BK 2c 98/023 vom 17.12.98).

Darüber hinaus bietet die Antragstellerin ihren Kunden als zusätzliche Dienstleistung die Erfolgskontrolle bei der Sicherstellung der Rufnummernportabilität innerhalb der nachfolgenden besonderen Zeitfenster an:

- a) Dienstag zwischen 21.00 und 22.00 Uhr
- b) Mittwoch zwischen 6.00 und 7.00 Uhr
- c) Freitag zwischen 17.00 und 18.00 Uhr
- d) Samstag zwischen 10.00 und 12.00 Uhr

Die Leistung "Erfolgskontrolle bei der Sicherstellung der Rufnummernportierung zu besonderen Zeiten" besteht aus der Überwachung und der gegebenenfalls erforderlichen qualifizierten Entstörung durch anwesendes Fachpersonal in diesen besonderen Portierungszeitfenstern. Es handelt sich hierbei um mögliche auftretende Störungen und Verzögerungen, die im wesentlichen in den Verantwortungsbereich des aufnehmenden Teilnehmernetzbetreibers oder des Kunden fallen. Das Angebot umfasst insoweit die Leistung, die zusätzlich zur grundsätzlich automatisierten Portierung erbracht wird, damit die Portierung auf Wunsch des Endkunden auch außerhalb der Regelarbeitszeit der Antragstellerin erfolgreich abgeschlossen werden kann.

Gegenstand des vorliegenden Entgeltantrags ist die Leistung "Projekte". Bei Endkunden mit fünf oder mehr Primärmultiplexanschlüssen wird die Portierung aus dem Telefonnetz/ISDN der Antragstellerin im Rahmen der bestehenden technischen, betrieblichen und rechtlichen Möglichkeiten auch außerhalb der Regelarbeitszeit durch Einzelverträge zu individuell abgestimmten Zeiten geregelt. Für Kunden mit weniger als fünf Primärmultiplexanschlüssen ist bisher die Vereinbarung eines Einzelvertrages über die Portierung von Rufnummern nicht vorgesehen. Durch eine Änderung bzw. Erweiterung der Projektdefinition soll nun auch dieser Kundengruppe unter bestimmten Bedingungen die Möglichkeit gegeben werden, Anschlüsse im Rahmen individueller Projekte portieren zu können. Die erweiterte Projektdefinition sieht folgendes vor:

1. Im Rahmen der bestehenden technischen, betrieblichen und rechtlichen Möglichkeiten können Endkunden, die drei oder vier Primärmultiplexanschlüsse im Zuständigkeitsbereich eines regionalen Auftragsmanagements aus dem Netz der Antragstellerin auf einen anderen Anbieter umschalten lassen möchten, auch außerhalb der definierten Zeitfenster eine Portierung ihrer Rufnummer beauftragen.
2. Diese Regelung umfasst ebenfalls Krankenhäuser, Rettungsleitstellen, Arztnotrufzentralen, öffentliche oder vergleichbare private Unternehmen, die mit der Versorgung von Gas, Wasser und Strom befasst sind, Dienststellen der inneren Sicherheit und Ordnung, z.B. Polizei, Staatsanwaltschaft, Bundesgrenzschutz, Feuerwehr und Notrufeinrichtungen für Polizei und Feuerwehr, die über weniger als drei Primärmultiplexanschlüsse verfügen. Der Auftrag darf jedoch nur die Portierung von maximal zwei Anschlüssen (analoge Anschlüsse, Basisanschlüsse oder Primärmultiplexanschlüsse) umfassen.
3. Die Portierungsaufträge, die im Rahmen von "Projekten" anfallen, müssen mindestens 20 Werkzeuge vor der beabsichtigten Inbetriebnahme dem zuständigen regionalen Auftragsmanagement des abgebenden Netzbetreibers mitgeteilt werden.

Die beantragte Abrechnung von "Projekten" nach Aufwand entsprechend der Allgemeinen Geschäftsbedingungen für "Sonstige Dienstleistungen", soweit die Portierung betroffen ist, wurde mit Beschluss vom 30.11.98 (BK 2c-98/015) genehmigt. Diese Genehmigung läuft am 31.12.00 aus.

Die Antragstellerin hat trotz gegenteiliger Rechtsauffassung zur Genehmigungspflicht - ohne Anerkennung einer Rechtspflicht - mit Schreiben vom 20.09.00 beantragt,

1. die Abrechnung von "Projekten" nach Aufwand entsprechend der Allgemeinen Geschäftsbedingungen, Preisliste für "Sonstige Dienstleistungen" zu genehmigen, soweit die "Portierung zu besonderen Zeiten" betroffen ist.

Für den Fall, dass eine endgültige Genehmigung nicht erteilt wird, hat die Antragstellerin vorsorglich beantragt,

2. die Abrechnung von "Projekten" nach Aufwand entsprechend der Allgemeinen Geschäftsbedingungen, Preisliste für "Sonstige Dienstleistungen" vorläufig zu genehmigen, soweit die "Portierung zu besonderen Zeiten" betroffen ist.

Der Antrag wurde gemäß § 8 Abs. 2 TEntgV im Amtsblatt der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post Nr.19 als Mitteilung 575/2000 am 11.10.00 veröffentlicht.

Die Beschlusskammer hat die Entscheidungsfrist mit Schreiben vom 26.10.00 gemäß § 28 Abs.2 TKG um weitere vier Wochen verlängert.

Den Beigeladenen wurde die Möglichkeit eingeräumt, schriftlich zum Antrag Stellung zu nehmen.

Die Verfahrensbeteiligten haben sich jeweils am 06. bzw. 07.11.00 fernmündlich damit einverstanden erklärt, dass die Entscheidung ohne mündliche Verhandlung erfolgen kann.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der Verfahrensakte Bezug genommen.

II.

Die Entscheidung beruht auf §§ 24, 25 Abs. 1, 27, 28 Abs. 3 TKG.

1. Formelle Rechtmäßigkeit

- a) Die Zuständigkeit der Beschlusskammer 2 der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post ergibt sich aus § 66 i. V. m. 73 Abs. 1 TKG.
- b) Die Entscheidung erfolgte innerhalb der Frist gemäß § 28 Abs. 2 TKG. Der Antrag ging am 20.09.00 bei der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post ein und wurde mit Schreiben vom 26.10.00 um vier Wochen verlängert. Die Frist endet daher gemäß § 28 Abs. 2 Satz 2 TKG, § 31 Abs. 1 VwVfG i. V. m. § 188 Abs. 2 BGB am 29.11.00.
- c) Dem Bundeskartellamt wurde mit Schreiben vom 16.11.00 Gelegenheit zur Stellungnahme gemäß § 82 Satz 3 TKG eingeräumt.

2. Sachentscheidungs Voraussetzungen

a. Marktbeherrschende Stellung

Die Antragstellerin verfügt im Bereich des Angebots von Sprachtelefondienst im Rahmen der Lizenzklasse 4 nach § 6 TKG über marktbeherrschende Stellungen. Dabei kann die Marktabgrenzung letztlich dahingestellt bleiben, da die Antragstellerin auf Endkundenmärkten und Diensteanbietermärkten für Ortsverbindungen inkl. der Teilnehmeranschlüsse, Fern- und Auslandsverbindungen bzw. einem Markt für Sprachtelefondienst insgesamt derzeit jeweils über eine marktbeherrschende Stellung im Sinne des § 19 Abs. 2 Nr. 2 GWB verfügt.

b. Sprachtelefondienstleistung

Entgegen der Auffassung der Antragstellerin unterliegt das Entgelt für die Erfolgskontrolle bei der Sicherstellung der Rufnummernportierung zu besonderen Zeiten als Angebot von Sprachtelefondienst im Rahmen der Lizenzklasse 4 der Genehmigungspflicht des § 25 Abs. 1 TKG. Gegenstand der Leistung "Erfolgskontrolle bei der Sicherstellung der Rufnummernportierung" ist der zusätzliche Aufwand, der dadurch verursacht wird, dass der Erfolg der Rufnummernportierung in besonderen Zeitfenstern außerhalb der Regelarbeitszeit sicherzustellen ist.

Die Beschlusskammer hat insoweit bereits in ihrer Entscheidung vom 06.01.1998 (BK 2b) festgestellt, dass Entgelte für Leistungen im Zusammenhang mit der Rufnummernportierung gemäß § 43 Abs. 5 TKG genehmigungspflichtige Maßnahmen im Rahmen der Lizenzklasse 4 nach § 25 Abs. 1 TKG sind. Für die Genehmigungspflicht der Entgelte kann sich auch dann nichts anderes ergeben, wenn der Erfolg der Rufnummernportabilität auf Wunsch des Kunden zu besonderen Zeiten außerhalb der Regelarbeitszeit erfolgt. Die gesetzliche Verpflichtung zur Sicherstellung der Rufnummernportabilität lässt sich insoweit entgegen der Auffassung der Antragstellerin nicht auf die Zeitfenster Montag bis Freitag 07.00 - 08.00 Uhr und 12.00 - 16.00 Uhr beschränken. Während aufgrund der Entscheidung der Beschlusskammer vom 07.04.98 (BK 2b 24/98) die eigentliche Portierung unentgeltlich erbracht werden muss, ist insbesondere bei Geschäftskunden, die innerhalb ihrer Geschäftszeiten nicht auf ihren Telekommunikationsanschluss verzichten können, der Bedarf anzuerkennen, die Portierung auch in den Zeiten vorzunehmen, in denen die Betriebszentren der Antragstellerin unbesetzt sind. Insoweit besteht gerade bei Geschäftskunden ein nachvollziehbares Interesse, dass beispielsweise dann, wenn im Zusammenhang mit der Portierung Störungen oder Verzögerungen auftreten sollten, die in den Verantwortungsbereich des aufnehmenden Teilnehmernetzbetreibers oder des Kunden fallen, der Portierungsvorgang abgebrochen und gegebenenfalls zu einem späteren Zeitpunkt wiederholt wird. Andernfalls bestünde die Gefahr, dass Kunden, die besonders hohen Wert auf ihre Erreichbarkeit legen und die deshalb außerhalb der üblichen Geschäftszeiten portiert werden wollen, von ihrem Recht auf Beibehaltung der Rufnummer wegen des verbleibenden Risikos keinen Gebrauch machen werden. § 43 Abs. 5 S. 1 TKG umfasst daher gleichermaßen die Verpflichtung, den Erfolg der Portierung auch in diesen Zeiten sicherzustellen (vgl. Entscheidungen der Beschlusskammer vom 30.07.1998 Az. BK 2c 98/010, vom 30.11.98 Az. BK 2c 98/015 und vom 29.09.1999 Az. BK 2c 99/023). Allerdings ist die DTAG berechtigt, für den ausschließlich durch das erhöhte Sicherheitsbedürfnis des Kunden verursachten Mehraufwand zur unentgeltlichen Portierung ein angemessenes Entgelt zu verlangen.

Demzufolge ist daher auch der Entgeltantrag für die Abrechnung von "Projekten" nach Aufwand entsprechend der Allgemeinen Geschäftsbedingungen für "Sonstige Dienstleistungen" genehmigungspflichtig.

3. Genehmigungsvoraussetzungen

Die Voraussetzungen für die Erteilung einer Genehmigung für die beantragte Entgeltmaßnahme nach § 25 Abs. 1 TKG i.V.m. § 27 Abs. 3 TKG sind vorliegend erfüllt.

Die aufwandsbezogene Abrechnung von „Projekten“ entsprechend der einschlägigen AGB-Preisliste für „Sonstige Dienstleistungen“ erscheint grundsätzlich sachgerecht, da die Portierung bei Anschlüssen, die aus mehr als fünf Primärmultiplexanschlüssen bestehen, nur im Rahmen individueller Projekte abgewickelt werden kann. Gleiches gilt für Endkunden mit weniger als fünf Primärmultiplexanschlüssen, die künftig ebenfalls die Möglichkeit haben, ein Projekt zu beauftragen. Insoweit ist zu berücksichtigen, dass für diese Projekte wegen der Besonderheit der einzelnen Fälle eine generelle Kalkulation gerade nicht möglich ist. Gegen die Anwendung des AGB-Stundensatzes für die praktische Arbeit im Qualitäts- und Netzmanagement (QNM) und für höherwertige praktische Arbeit im Rahmen der Auftragsbearbeitung bestehen keine Bedenken, weil es sich insoweit nach Auffassung der Beschlusskammer im wesentlichen um gleichwertige Tätigkeiten handelt. Die Entgelte entsprechend der Allgemeinen Geschäftsbedingungen für „Sonstige Dienstleistungen“ sind nicht Gegenstand dieser Entscheidung, sondern lediglich deren Anwendung für die aufwandsbezogene Abrechnung von „Projekten“, soweit die „Portierung zu besonderen Zeiten“ betroffen ist.

4. Befristung

Die Befristung der Genehmigung der Entgelte erfolgte auf der Grundlage des § 28 Abs. 3 TKG i. V. m. § 36 Abs. 2 Nr. 2 VwVfG.

Rechtsbehelfsbelehrung

Gegen diesen Bescheid kann innerhalb eines Monats nach Zustellung Klage bei dem Verwaltungsgericht Köln, Appellhofplatz, 50557 Köln, schriftlich oder zur Niederschrift des Urkundenbeamten der Geschäftsstelle erhoben werden. Die Klage muss den Kläger, den Beklagten und den Streitgegenstand bezeichnen. Sie soll einen bestimmten Antrag enthalten. Die zur Begründung dienenden Tatsachen und Beweismittel sollen angegeben werden.

Der Klage nebst Anlagen sollen so viele Abschriften beigelegt werden, dass alle Beteiligten eine Ausfertigung erhalten können.

Falls die Frist durch das Verschulden eines von Ihnen Bevollmächtigten versäumt werden sollte, würde dessen Verschulden Ihnen zugerechnet.

Eine Klage hat keine aufschiebende Wirkung.

Kuhmeyer
(Vorsitzender)

Busch
(Beisitzer)

Funk
(Beisitzer)