

Stellungnahme

zum Entwurf eines Gesetzes zur

Änderung telekommunikationsrechtlicher Vorschriften

Der Bundesverband Informationswirtschaft, Telekommunikation und neue Medien e.V. (BITKOM) vertritt 1.300 Unternehmen, davon gut 700 als Direktmitglieder mit ca. 120 Mrd. Euro Umsatz und mehr als 700.000 Beschäftigten. Hierzu zählen Produzenten von Endgeräten und Infrastruktursystemen sowie Anbieter von Software, Dienstleistungen, neuen Medien und Content. Mehr als 600 Direktmitglieder gehören dem Mittelstand an. BITKOM setzt sich insbesondere für eine Verbesserung der rechtlichen und politischen Rahmenbedingungen in Deutschland, für eine Modernisierung des Bildungssystems und für die Entwicklung der Informationsgesellschaft ein.

Das Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie hat am 31. Januar 2006 den Entwurf eines Gesetzes zur Änderung telekommunikationsrechtlicher Vorschriften vorgelegt. Auf der Grundlage des 2004 novellierten Telekommunikationsgesetzes integriert der Entwurf die bisher in der Telekommunikations-Kundenschutzverordnung (TKV) enthaltenen Regelungen in das TKG und fasst sie neu. Hinzu kommen Verbraucher schützende Vorschriften zur Bekämpfung des Missbrauchs von Mehrwertdiensternummern, die bisher in einem Referentenentwurf zur Telekommunikations-Nummerierungsverordnung (TNV-E) enthalten waren. Daneben werden telekommunikationsrechtliche Bezüge in anderen Gesetzen modifiziert und ergänzt.

BITKOM nutzt die Gelegenheit, erneut zu dem Entwurf Stellung zu beziehen. Soweit wir zu Regelungen keine Aussage treffen, bedeutet dies weder eine branchenweite Zustimmung noch eine branchenweite Ablehnung.

■ **Allgemeines**

Grundsätzlich erkennen wir die Bereitschaft der Entwurfsverfasser an, sich bereits an vielen Stellen differenziert mit den technischen Voraussetzungen, Wirkungen und Eigenheiten verschiedener Dienste auseinander zu setzen. Wir schätzen das Bemühen darum, grundsätzlich einen angemessenen Ausgleich zwischen sinnvollen Verbraucherschutzaspekten und Markterfordernissen herbeizuführen.

BITKOM befürwortet klare, effektive Regeln zur Preistransparenz und Kostenkontrolle. Beides sind ureigene Anliegen der Branche; kein Unternehmen möchte zahlungsunfähige Kunden oder ständige Zahlungsstreitigkeiten haben. Das ehrliche Interesse der BITKOM-Branche an nachhaltiger Kundenzufriedenheit belegen die umfangreichen freiwilligen Maßnahmen, die Netzbetreiber und Diensteanbieter bereits in der Vergangenheit initiiert haben. Diese Maßnahmen sind geeignet, einen effektiven Kundenschutz zu gewährleisten. Da sie bereits auf freiwilliger Basis verwirklicht wurden, besteht wenig Notwendigkeit einer gesetzlichen Regelung. Weitere Verschärfungen gefährden in großem Umfang Arbeitsplätze einer oft noch jungen, stark wachsenden Industrie am Standort Deutschland.

Wo der Gesetzgeber eine Erweiterung der bestehenden Verpflichtungen dennoch für nötig hält, muss oberstes Kriterium die Wirksamkeit entsprechender Regeln im Alltagsgeschäft sein. Nur

dann wird das Ziel zufriedener, aufgeklärter Kunden erreicht, nur dann sind die den Unternehmen entstehenden Mehrkosten verhältnismäßig – und nur dann werden Ressourcen nicht unnötig gebunden, die an anderer Stelle sinnvoller für Maßnahmen eingesetzt werden könnten, die tatsächlich auf der Wunschliste der Kunden stehen. Diese Wirksamkeit hängt insbesondere von zwei Kriterien ab:

- der praktischen Durchführbarkeit und
- der Kundenakzeptanz der vorgeschriebenen Instrumente

Diesen Kriterien muss jede Vorschrift standhalten.

Dies vorausgeschickt, umfassen unsere Hauptkritikpunkte am vorliegenden Entwurf:

- ungeeignete Regelung zur Rufnummernübertragung (§ 66j)
- zu umfassender Anwendungsbereich der Kundenschutzvorschriften gegenüber Geschäftskunden (§ 47b)
- überzogene Vorschriften im Kurzwahldienstebereich (§ 45i; Bill-Warning bereits ab 20 €, fristloses Kündigungsrecht)
- zu weit reichende zivilrechtliche Sanktionen (§ 66g)
- zu kurze Übergangsfristen (Artikel 6)

Im Einzelnen:

■ **Artikel 1, Artikel 2 (Änderungen des G-10-Gesetzes, des JVEG und des TKG im Zusammenhang mit der Entschädigungsregelung)**

Wir begrüßen den ausdrücklichen Verweis auf die Entschädigungsregelung nach TKG, da er klarstellt, dass die Entschädigung nach JVEG lediglich eine Übergangslösung darstellt.

■ **Artikel 3 Nr. 2 (§ 3 Begriffsbestimmungen)**

Grundsätzlich begrüßt BITKOM flexible, innovationsoffene Definitionen. Der hier gewählte Ansatz geht allerdings noch zu sehr zulasten der Bestimmtheit (z.B. Nummernart, Nummernraum); zum Teil weichen die neuen Definitionen zudem erheblich ab sowohl von bereits bestehenden Festlegungen der Bundesnetzagentur im Rahmen der von ihr erlassenen Rufnummernvergaberegeln (z.B. Auskunftsdienste, Premium-Dienste) als auch von Konventionen der Marktbeteiligten (z.B. Massenverkehrs-Dienste). Rechts- und Planungssicherheit sowie die Kontinuität bestehender Geschäftsmodelle erfordern deshalb bei verschiedenen Begriffsdefinitionen noch weitere Überarbeitung.

Im Einzelnen:

Nr. 2a) Auskunftsdienste:

Während die Nummernvergaberegeln der BNetzA für den Nummernraum 118xy ausdrücklich vorsehen, dass die Weitervermittlung zu einer erfragten Rufnummer Bestandteil des Auskunftsdienstes sein kann, enthält § 3 Nr. 2a diese Festlegung nicht. Um bestehende Geschäftsmodelle, die auf der Weitervermittlungsmöglichkeit aufbauen, nicht zu gefährden,

muss auch die Auskunftsdienstdefinition des § 3 Nr. 2a klarstellen, dass eine Weitervermittlung grundsätzlich zulässig ist.

Unklar ist weiterhin, was unter der „neutralen“ Weitergabe von Rufnummer, Name und Anschrift zu verstehen ist. Das Wort „neutral“ sollte deshalb gestrichen werden.

Wir schlagen damit folgende Fassung vor:

...“Auskunftsdienste“ bundesweit jederzeit telefonisch erreichbare Dienste, insbesondere des Rufnummernbereichs 118, die ausschließlich der Weitergabe von Rufnummer, Name, Anschrift sowie zusätzlichen Angaben von Telekommunikationsnutzern dienen. Die Weitervermittlung zu einer erfragten Rufnummer kann Bestandteil des Auskunftsdienstes sein.

§ 3 Nr. 11a)–c) Kurzwahldienste:

Ganz besondere Probleme bereitet die Aufnahme der Kurzwahldienste in die Begriffsdefinitionen, die den Eindruck erweckt, hierbei handele es sich um Nummern im Sinne des § 3 Nr. 13 TKG: Diese Kurzwahlen dienen gerade nicht – wie § 3 Nr. 13 TKG fordert – der Adressierung, sondern sind, vergleichbar den Domain-Namen im Internet, nur Metabezeichnungen. Selbst wenn man unterstellt, dass die Dienstdefinition zur Beschreibung dieser Dienste geeignet ist, kann keinesfalls davon ausgegangen werden, dass sie geeignet ist, einen neuen, zusätzlichen Kurzwahlnummernraum zu beschreiben, den die BNetzA evtl. in Zukunft zur netzübergreifenden Nutzung bereitstellen wird, der heute jedoch definitiv noch nicht besteht. Unserer Ansicht nach handelt es sich daher nicht um eine Klarstellung, sondern um eine unsachgemäße Erweiterung der Befugnisse der BNetzA im Bereich der Nummernregulierung gegenüber der geltenden Rechtslage. Hierfür besteht aber kein Anlass, da bei den Kurzwahlen – gerade weil sie keine Adressierungsfunktion haben – die nummernspezifischen Regelungserfordernisse nicht vorhanden sind. Angesichts der bereits bestehenden Nutzung von Kurzwahlen ist diese Befugnisserweiterung schließlich auch aus Gründen des Bestandsschutzes abzulehnen und zu streichen.

§ 3 Nr. 13a)–d):

Die Definitionen der Begriffe Nummernraum, Nummernbereich, Nummernraum und Nummernteilbereich sind derzeit noch recht unklar. Es erscheint ohnehin sinnvoller, diese Begriffe in der Telekommunikations-Nummerierungs-Verordnung (TNV) zu definieren.

■ **Artikel 3 Nr. 10 (§ 43a Verträge)**

Die Erfahrung zeigt, dass eine vorherige Angabe einer Bereitstellungsfrist für jeden Einzelfall nicht möglich ist. Dem trägt der Entwurf durch Bezugnahme auf die „voraussichtliche“ Dauer Rechnung. Wenigstens die Begründung muss klarstellen, dass diese Angabe wegen ihres Prognosecharakters auch nicht einklagbar ist und ein Verstoß gegen die Prognose keine Ansprüche nach sich zieht. Kurze Bereitstellungsfristen sind ein wichtiges Merkmal im Qualitätswettbewerb; wer zu lange auf seinen Anschluss wartet, wird ohnehin den Anbieter wechseln. Eine weitere Sanktionierung ist nicht notwendig.

Abschließend weisen wir darauf hin, dass ein "Übermaß" von Vertragsangaben dem Verbraucherschutz nicht dient, sondern im Gegenteil zur Intransparenz des Vertrages führen kann. Schon die von der EU-Richtlinie vorgegebenen Vertragsbestandteile stellen weit reichende Eingriffe in die Vertragsgestaltungsfreiheit dar. Auch mit Blick auf mögliche Beeinträchtigungen des Binnenmarktes und der internationalen Konkurrenzfähigkeit deutscher Unternehmen sollte von noch darüber hinausgehenden Eingriffen dringend abgesehen werden.

Kundenfreundliche Ausgestaltung von Vertragsschlüssen im TK-Bereich

Die Vorschrift sollte ausdrücklich klarstellen, dass ein Vertragsschluss online möglich ist. Die Erfahrungen seit der TKG-Novelle 2004 sowie die Debatte im Rahmen des TKGÄndG haben gezeigt, dass der Gesetzgeber gefordert ist, Regelungen für den Telekommunikationsbereich zu schaffen, die eine kundenfreundliche, an das allgemeine Zivilrecht angepasste Ausgestaltung von Vertragsschlüssen vorsehen. Die Möglichkeit, einen Vertragsabschluss auch online ohne Unterschrift vorzunehmen, stellt für den Verbraucher die einfachste und aufgrund der Anwendbarkeit der fernabsatzrechtlichen Verbraucherschutzregelungen des BGB vor allem eine sichere Form des Vertragsabschlusses dar. Zudem ist kein Grund ersichtlich, weshalb in einer modernen Kommunikationsgesellschaft, in der Online-Geschäfte bereits zum Alltag vieler Bürger gehören, eine Online-Beauftragung von Telekommunikationsdienstleistungen nicht zulässig sein sollte.

Eine entsprechende gesetzgeberische Klarstellung kann auch aktuelle Unstimmigkeiten bei der Auslegung des Gesetzes verhindern: So hat das VG Köln eine Entscheidung der BNetzA aufgrund der unklaren Gesetzeslage aufgehoben (Beschluss vom 26.10.2005, Az. 21 K 4418/05).

■ Artikel 3 Nr. 11 (§ 44a Haftungsbegrenzung)

BITKOM begrüßt die Haftungsgrenze für ein Schadensereignis auf 10 Mio. €. Aufgrund des unübersehbaren und nicht versicherbaren Haftungsrisikos im Bereich der Telekommunikationsdienstleistungen ist diese Haftungsbegrenzung dringend erforderlich.

Gleichzeitig ist der nunmehr eingefügte Wegfall der Haftungsbeschränkung auch bei grober Fahrlässigkeit nicht gerechtfertigt. Der bisherige § 7 TKV sah eine angemessene Risikoverteilung vor und war bisher nicht strittig. Nutzer können über Telekommunikationsdienste äußerst wertvolle Transaktionen abwickeln, beispielsweise Börsengeschäfte in Millionenhöhe über ein kurzes preiswertes Telefonat veranlassen. Das Schadensrisiko im Falle einer Schlechtleistung kann unvorhersehbare Dimensionen erreichen und steht damit in keiner Relation zum Preis der Telekommunikationsdienstleistung, geschweige denn zum Gewinn des Anbieters. Mit dieser Situation ist etwa die Lage im Transportbereich (§ 14 Satz 2 der Verordnung über die Allgemeinen Beförderungsbedingungen für den Straßenbahn- und Obusverkehr sowie den Linienverkehr mit Kraftfahrzeugen vom 27. Februar 1970) nicht vergleichbar. Auch bringt die nun vorgeschlagene Regelung die bekannten Abgrenzungsschwierigkeiten zwischen leichter und grober Fahrlässigkeit mit sich.

■ Artikel 3 Nr. 6 (§§ 45a bis 45p)

§ 45 (Berücksichtigung der Interessen behinderter Menschen)

BITKOM begrüßt den explizit geregelten Schutz gehörloser Menschen. Die in § 45 geregelte Befugnis der BNetzA, Umfang und Versorgungsgrad des neu einzurichtenden Vermittlungsdienstes für gehörlose Menschen für die Unternehmen verpflichtend vorzugeben, ist in dieser Form allerdings zu unbestimmt. Für die Planungssicherheit der Unternehmen ist es unabdingbar, den Rahmen für Umfang und Versorgungsgrad sowie die langfristige Finanzierung von Vermittlungsdiensten bereits im TKG konkreter zu umreißen. Erforderlich ist insbesondere ein Finanzierungsmodell, an dem sich – neben der öffentlichen Hand – alle Marktteilnehmer gleichermaßen zu beteiligen haben.

§ 45 a (Nutzung von Grundstücken)

BITKOM begrüßt, dass die Grundstückseigentümergeklärung (GEE) auch im Falle der Grundstücksveräußerung den Rechtsnachfolger binden soll. Bislang existiert zu dieser Frage divergierende Rechtsprechung.

Nicht nachvollziehbar ist jedoch, warum das Recht des Anbieters, den Vertragsschluss bis zur Vorlage der GEE zu verweigern, im Gesetzeswortlaut nicht mehr auftaucht. Dies erweckt irreführend den Eindruck, als müsste der Anbieter zunächst einmal einen Vertrag schließen und hätte dann nur ein Kündigungsrecht. Das Recht, bereits den Vertragsschluss zu verweigern, sollte daher unbedingt wieder in die Regelung selbst aufgenommen werden.

Schließlich sollte der in der alten Fassung der GEE (TKV 1995) vorgesehene Ausschluss des Kündigungsrechtes, sofern noch ein Kunde auf dem betreffenden Grundstück mit Telekommunikationsleistungen versorgt wurde, auch weiterhin Bestand haben. Der Ausbau der Infrastruktur ist derart kostspielig, dass eine Kündigung mit der daraus resultierenden Pflicht des Netzabbaus zur wirtschaftlichen Unrentabilität führen kann und darüber hinaus nicht im Sinne des Endkunden ist, der weiterhin versorgt werden will.

§ 45b (Entstörungsdienst)

Die Vorschrift sollte ersatzlos gestrichen werden. Für eine Vorschrift zum Entstörungsdienst besteht kein Regelungsbedarf. Jedes kundenorientierte Unternehmen geht schon aus Eigeninteresse Störungen auf Verlangen des Kunden unverzüglich nach. Mögliche Unterschiede bei der konkreten Erbringung des Entstörungsdienstes dienen dem vom Gesetzgeber gewünschten Qualitätswettbewerb unter den Anbietern. Auch die Universaldienstrichtlinie schreibt keine Regelungen zum Entstörungsdienst vor.

§ 45c (Normgerechte technische Dienstleistungen)

Ein Sonderkündigungsrecht für den Fall, dass der Anbieter verbindliche Normen und technische Anforderungen i.S.d. des Art. 17 Abs. 4 Rahmenrichtlinie nicht einhält, ist nicht gerechtfertigt und unverhältnismäßig. Art. 17 Abs. 4 Rahmenrichtlinie regelt nicht das Verhältnis Anbieter – Endkunde, sondern spricht ausdrücklich von der Gewährleistung der Interoperabilität von Diensten. Die in § 45c vorgesehene Rechtsfolge ist weder vom EU-Richtliniengeber beabsichtigt, noch ist ein solch schwer wiegender Eingriff in die Privatautonomie national gerechtfertigt. Zur Umsetzung der EU-Vorgabe ist es daher ausreichend, die entsprechenden Normen als verbindlich vorzugeben. Dies war im Entwurf der TKV vom 30.07.2004 in § 7 Abs. 1 auch so vorgesehen. Es ist kein Grund ersichtlich, warum hiervon abgewichen worden ist.

Zudem birgt ein Sonderkündigungsrecht ein hohes Missbrauchspotenzial, weil Kunden das Sonderkündigungsrecht ausüben können, ohne dass eine etwaige nicht konforme Anwendung einer verbindlichen technischen Vorgabe tatsächlich Auswirkungen für die Nutzung durch den Kunden hat. Der Kündigungsanreiz ist insbesondere in Bereichen hoch, in denen im Rahmen von Laufzeitverträgen Endgeräte oder sonstige Hardware, z.B. im Mobilfunk oder bei DSL-Angeboten, subventioniert an die Kunden abgegeben werden. Darüber hinaus könnten Kunden dieses Sonderkündigungsrecht auch nutzen, um sonstige Laufzeitverträgen vor der vertraglich vereinbarten Frist zu beenden. Diesem Missbrauchspotenzial begegnet auch eine vorherige Abhilfefrist oder Abmahnung nicht zureichend.

§ 45e (Anspruch auf Einzelbindungsnachweis)

Abs. 2, wonach die BNetzA die Standardform des Einzelbindungsnachweises verbindlich festlegen soll, steht zu Abs. 1 im Widerspruch. Mindestanforderungen an die inhaltliche

Gestaltung von Einzelbindungsnachweisen legt bereits Abs. 1 fest, eben durch die Bezugnahme auf die abrechnungsrelevanten Daten. Welche Angaben dies jeweils sind, hängt vom Tarifmodell und nicht von einer Festlegung der BNetzA ab. Abs. 2 ist daher zu streichen. Es gibt hier keinen Beurteilungsspielraum, der auszufüllen wäre. Hinsichtlich der Form sollte weiterhin jede Form erlaubt sein. Eine – womöglich häufig wechselnde – Festlegung verschiedener Standards durch die BNetzA bedeutete eine immense Unsicherheit für die Unternehmen, die stets ihre Prozesse und Datenverarbeitungssysteme kostspielig anpassen müssten. Darüber hinaus ist eine unterschiedliche Form des Einzelbindungsnachweises auch ein Differenzierungskriterium im Qualitätswettbewerb, das dem Markt überlassen bleiben sollte.

§ 45g (Verbindungspreisberechnung)

Wir begrüßen die Beibehaltung der bisherigen Regelung zur Verbindungspreisberechnung, die zu keinem maßgeblichen Beschwerdevolumen führte. Sie ist auch aus Vertrauensschutzgesichtspunkten heraus zwingend notwendig, denn viele Anbieter haben auf der Grundlage der geltenden TKV Zertifizierungen ihrer Abrechnungssysteme vorgesehen. Allerdings führt die weite Ermächtigung der BNetzA, technische Anforderungen an Entgeltermittlungssysteme festlegen zu können, zu Rechtsunsicherheit. Schon kleine Änderungen können erhebliche Mehrkosten für die Unternehmen hervorrufen, ohne dass vor dem Hintergrund der heutigen Praxis ein Handlungsbedarf erkennbar ist.

§ 45h (Rechnungsinhalt, Teilzahlungen)

Nicht einleuchtend ist, warum der Entwurf die Telekommunikationsunternehmen durch eine Verpflichtung zur Schaltung von kostenlosen Servicrufnummern schlechter stellt als Anbieter in anderen Branchen. Beschwerdeanrufe z.B. bei Versandhäusern dürfen kostenpflichtig sein. Die Verpflichtung zur Schaltung kostenloser Servicrufnummern ist ein nicht nachvollziehbarer, schwerer ordnungspolitischer Eingriff in die Geschäftstätigkeit von Unternehmen. Dies gefährdet die Wirtschaftlichkeit insbesondere kleiner und mittelständischer Unternehmen.

Abs. 3 sollte klar stellen, dass die Einwendungen „beim jeweiligen Anbieter“ erhoben werden können.

Der Rechtssicherheit halber regen wir zudem an, den Versand von Rechnungen in elektronisch gespeicherter Form als eine zulässige Standardform in § 45h aufzunehmen. Bereits mehrere Anbieter nutzen diese Form heute, denn sie ist beliebt, kundenfreundlich, Kosten sparend und insbesondere umweltschonend.

§ 45i (Beanstandungen)

Die Regelung des § 45i ist im Vergleich zu § 16 TKV unangemessen und einseitig zu Lasten der Netzbetreiber verschärft worden.

Im Einzelnen:

Absatz 1:

Eine Mindesteinwendungsfrist für Rechnungsreklamationen von zwei Monaten ist eine nicht gerechtfertigte Eingrenzung der Privatautonomie. Die Einwendungsfrist für Rechnungsreklamationen sollte wie bisher einzelvertraglich bestimmt werden können. Den Schutz des Endnutzers hinsichtlich der Angemessenheit der eingeräumten Einwendungsfrist bestimmt bereits maßgeblich das AGB-Recht. Aus diesem Grund ist die ursprünglich in § 17 der TKV 1995 geregelte sechswöchige Einwendungsfrist in der geltenden TKV gerade

ersatzlos gestrichen worden. Sollte ungeachtet dessen an der Normierung einer Untergrenze festgehalten werden, ist die ursprünglich in der TKV 1995 geregelte sechswöchige Einwendungsfrist jedenfalls ausreichend.

Die generelle Verpflichtung, bei jeder Einwendung eine technische Prüfung vornehmen zu müssen, ist nicht nachvollziehbar. Eine technische Prüfung sollte nur dann verlangt werden können, wenn ein technischer Fehler oder eine Manipulation tatsächlich zu besorgen oder wenigstens behauptet ist. Dies ist z.B. bei reinen Dialer-Streitigkeiten oder bei Einwendungen zum Tarif nicht der Fall. Um beurteilen zu können, ob eine technische Prüfung im Einzelfall angezeigt ist, sind die TK-Anbieter auf die aktive Mitwirkung des Kunden angewiesen. Der genaue Hintergrund der Einwendung stellt sich häufig erst nach Kontaktaufnahme mit dem Kunden heraus. Dann kann auch erst beurteilt werden, ob und ggf. was genau geprüft werden muss.

Insgesamt ist eine technische Prüfung daher erst am Ende des Einwendungsbearbeitungsprozesses sinnvoll (nach dem Versuch einer Einigung oder anderweitiger Klärung), nicht an dessen Anfang. Andernfalls würden TK-Anbieter gezwungen, in erheblichem Umfang überflüssigen Ermittlungsaufwand zu betreiben. Die Kosten hierfür wären letztlich von den Verbrauchern zu tragen. Dies gilt besonders, weil der Aufwand einer technischen Prüfung in der Mehrzahl der Fälle außer Verhältnis zu den bestrittenen Entgelten steht und auch nur sehr selten zu dem Ergebnis führt, dass tatsächlich ein technischer Fehler oder eine Manipulation vorlag.

Darüber hinaus ist die Verwendung des Begriffs Entgeltnachweis – insb. in Abgrenzung zum Einzelverbindungs nachweis – unklar. Die Vorlage des Einzelverbindungs nachweises sollte daher genügen.

Hinsichtlich der Frist begrüßen wir die Feststellung, dass die Überprüfung „in der Regel“ innerhalb eines Monats stattzufinden hat. Dies bildet die Marktgegebenheiten angemessen ab: In der Regel erfolgt die die Aufschlüsselung der Verbindungsdaten schon heute innerhalb eines Monats. Im Einzelfall kann es aber Gründe für eine Verzögerung geben, die nicht im Einflussbereich des Anbieters, sondern in der Verantwortung des Kunden liegen (s.o. zur Mitwirkung des Kunden). So erfordert etwa die Datenherausgabe aus Datenschutzgründen erst die Vorlage einer entsprechenden schriftlichen Einverständniserklärung. Ohne die rechtzeitige Mitwirkung des Kunden könnte der Anbieter die gesetzliche Frist nicht einhalten. Nachweismöglichkeiten des Anbieters dürfen daher nicht mit einer absoluten Befristung ausgeschlossen werden. Aus diesem Grund ist aber die Koppelung des Fälligkeitszeitpunktes an eine möglicherweise erst später mögliche Vorlage des Prüfergebnisses unsachgemäß und sollte entfallen.

Schließlich sollte die BNetzA bei der Festlegung von Verfahren zur Durchführung der technischen Prüfung die Verhältnismäßigkeit zwischen dem beanstandeten Rechnungsbetrag und den Kosten einer technischen Prüfung berücksichtigen müssen. Hierzu sollte die Regelung eine Anhörung der betroffenen Unternehmen vor der Festlegung des Verfahrens zur Durchführung der technischen Prüfung vorschreiben.

Absatz 2:

Hat der Anbieter die Daten für den Einzelverbindungs nachweis bereits vertragsgemäß gelöscht, entfällt (wie bisher) die Pflicht zur Vorlage des Einzelverbindungs nachweises sowie zum Nachweis der erbrachten Verbindungsleistungen. Die Vorschrift macht nicht ganz klar, ob in diesen Fällen auch die Notwendigkeit einer technischen Prüfung entfällt. Eine technische Prüfung wäre ohne Einzelfalldaten wenig sinnvoll und ohne brauchbaren Aufschluss über eine streitige Leistung, deren Merkmale nicht mehr bekannt sind. Es bedarf daher einer Klarstellung, dass der Kunde die technische Prüfung bei vertragsgemäßer Löschung der Daten ebenfalls nicht mehr verlangen kann. Dies benachteiligt den Kunden auch nicht unsachgemäß, denn es

ist die Konsequenz seines Wunsches, die Dokumentation der abgerechneten Leistung zu löschen.

Absatz 3:

Abs. 3 legt eine Beweislastumkehr zulasten des Netzbetreibers fest: Führt er die technische Prüfung nicht innerhalb von zwei Monaten durch, gilt die widerlegliche Vermutung, dass die Entgeltforderung unrichtig ermittelt wurde. Wie oben ausführlich dargelegt, kann es Gründe für eine Verzögerung geben, die nicht im Einflussbereich des Anbieters, sondern in der Verantwortung des Kunden liegen. Dies ist der Grund dafür, dass Abs. 1 von einer Regelfrist spricht. Die in Abs. 3 durch den neuen Satzteil „oder wird die technische Prüfung später als zwei Monate nach der Beanstandung durch den Endnutzer abgeschlossen“ hinzugefügte harte Rechtsfolge ist nicht sachgerecht und sollte daher gestrichen werden.

Absatz 4:

Die vom Gesetzgeber gewählte Beweislastverteilung des Abs. 4 Satz 1 muss auch für Satz 2 gelten. Die Annahme, dass Dritte durch unbefugte Veränderungen an öffentlichen Telekommunikationsnetzen das in Rechnung gestellte Verbindungsentgelt beeinflusst haben, darf nur dann dazu führen, dass der Anbieter seinen Entgeltanspruch verliert, wenn diese Annahme auch bewiesen wird. Anderenfalls handelt es sich um eine ungerechtfertigte Benachteiligung des Anbieters. Darüber hinaus muss ein Nachweis erforderlich sein, dass das Entgelt zulasten des Endnutzers beeinflusst worden ist. Sofern die unbefugte Veränderung zugunsten des Endnutzers gewirkt hat oder keinen Einfluss auf seine Entgeltabrechnung hat, besteht kein Grund dafür, den Anspruch auf Entgelt des Anbieters entfallen zu lassen.

§ 45j (Entgeltspflicht bei unrichtiger Ermittlung des Verbindungsaufkommens)

Entgegen der Begründung zu §§ 45j und 45k im weitgehend identischen Vorgängerentwurf handelt es sich nicht nur um sprachliche Anpassungen. Es werden erhebliche Änderungen an der heute geltenden Systematik vorgenommen. Dies ist insofern unnötig, weil die Vorschriften der §§ 17 und 19 TKV, die seit 1991 gewachsen und Grundlage für viele Ablaufprozesse im Massenverfahren sind, nur bei vorliegenden zwingender Gründe geändert werden sollten. Wir schlagen daher vor, die „sprachlichen Anpassungen“ zurückzunehmen und die Systematik des heute geltenden Rechtsrahmens beizubehalten.

Absatz 2 Satz 2:

Abs. 2 Satz 2 sollte ersatzlos gestrichen werden. Es ist nicht nachzuvollziehen, warum ein „ungewöhnlicher Umfang“ des Verbindungsaufkommens in bestimmten Abrechnungszeiträumen bei der Durchschnittsberechnung außer Betracht bleiben soll, wenn der Umfang in der Vergangenheit nicht beanstandet wurde und die Verbindungsdaten wegen des Ablaufs sämtlicher Fristen auch nicht mehr gespeichert sind. Abgesehen davon, dass schon nicht ersichtlich ist, was mit einem „ungewöhnlichen Umfang“ gemeint ist, müsste die Ausnahme sowohl für ungewöhnlich „hohe“ als auch ungewöhnlich „niedrige“ Beträge gelten. Es ist gerade das Wesen einer „Durchschnittsberechnung“, dass dabei Abrechnungsmonate mit einem höheren und solche mit einem niedrigeren Verbindungsaufkommen einfließen. Schließlich ist diese Regelung auch praktisch nicht umsetzbar. Während bislang ein einfacher Rechenvorgang automatisiert stattfinden konnte, müsste nun ein zeit- und personalaufwändiger Abwägungsvorgang stattfinden, für den klare Kriterien fehlen.

Absatz 3:

Bisher findet ein vergleichbares Verfahren nach § 17 TKV nur statt, wenn in den entsprechenden Abrechnungszeiträumen der Vorjahre bei „vergleichbaren Umständen“ niedrigere Entgeltforderungen angefallen sind, als sich bei der Durchschnittsberechnung ergeben würden. Zukünftig soll der Kunde es sich aussuchen können, aus welchen Abrechnungszeiträumen der beiden Vorjahre der Durchschnitt zu errechnen ist; unberücksichtigt blieben die tatsächlichen Verhältnisse wie z. B. ein längerer Urlaub, Montage oder ein stationärer Krankenhausaufenthalt. Dass in diesem Zusammenhang nicht auch noch Abs. 2 Anwendung findet, ändert an der Unangemessenheit der Regelung nichts. Die geltende Regelung in § 17 Satz 5 TKV sollte daher beibehalten werden.

Absatz 4:

Entsprechend der Gesetzesbegründung soll auch hier die Umformulierung sprachlich begründet sein. Tatsächlich könnte jedoch auch diese Änderung weit reichende Folgen für die Teilnehmernetzbetreiber haben. Geht man davon aus, dass mit dem im Gesetzestext genannten Zeitpunkt zwei Monate nach der Beanstandung ein zuviel gezahltes Entgelt als fällig gilt, würden die Teilnehmernetzbetreiber über den jetzigen § 19 Abs. 4 TKV hinaus verpflichtet, bei Beanstandungen bereits gezahlte Beträge, die über dem Durchschnittsbetrag liegen, ab dem Zeitpunkt der Beanstandung zu verzinsen. Dies würde zu einem unverhältnismäßig hohen Aufwand bei der Ermittlung der Zinsen (zum großen Teil im einstelligen Centbereich) für die Teilnehmernetzbetreiber führen.

§ 45 k (Sperr)

Die weit gehende Neuformulierung der Regelung verändert Prozesse und Gleichgewicht bei Zahlungsverzug. Die Regelungen zur Sperr bei Zahlungsverzug sind seit Jahren etabliert und auch von Seiten des Verbraucherschutzes keiner Kritik ausgesetzt gewesen. Die vorgeschlagenen Formulierungsänderungen gefährden daher ohne Not die bisherige Rechtssicherheit. Insgesamt verschärft der Entwurf die Möglichkeit der Sperr durch eine Vielzahl neuer Vorgaben für die Teilnehmernetzbetreiber dermaßen, dass diese bei Zahlungsverzug des Kunden weder als Voll- noch als Teilsperre ein geeignetes Mittel mehr darstellt, um den Kunden zur Zahlung des fälligen Betrages anzuhalten. Dies stellt einen erheblichen Eingriff in die Möglichkeiten der Teilnehmernetzbetreiber dar, ihr bestehendes Forderungsausfallrisiko zu beschränken, ohne dass dies den Verbraucherschutz – in tatsächlich begründeten Beanstandungsfällen – nennenswert verbessern würde.

§ 45k Abs. 2 Satz 2 und Satz 3 sollten daher gestrichen und die bewährte Formulierung des § 19 Abs. 4 TKV beibehalten werden:

Absatz 2 Satz 2:

§ 45k Abs. 2 Satz 2 bestimmt, dass eine Sperr wegen Zahlungsverzugs des Endnutzers ausscheidet, wenn dieser Forderungen form- und fristgerecht und schlüssig begründet beanstandet hat. Sowohl die derzeit geltende Regelung des § 19 Abs. 4 TKV als auch der ursprüngliche Entwurf der Vorschrift (§ 14 Abs. 4 TKV-E) schließen eine Sperr durch den TNB nur bei begründeten Einwendungen des Endnutzers gegen die Forderung aus, d.h. der Teilnehmernetzbetreiber hat die Möglichkeit, die Erfolgsaussicht der Einwendung im Rahmen seiner Entscheidungsfindung zu berücksichtigen. Diese Möglichkeit wird ihm durch die jetzige Formulierung genommen. Ausweislich der Begründung des Gesetzesentwurfs soll die Regelung im Wesentlichen dem jetzigen § 19 TKV entsprechen und der Wortlauf lediglich „rechtsförmlich“ überarbeitet worden sein. Tatsächlich schränkt die Umformulierung die

Sperrmöglichkeit für die Teilnehmernetzbetreiber jedoch weiter ein. Nicht einmal die technisch beschränkte Sperre nach Abs. 5, z.B. für die Rufnummerngasse 0900, wäre möglich.

Absatz 2 Satz 3:

§ 45k Abs. 2 Satz 3 verpflichtet die Teilnehmernetzbetreiber zukünftig, eine zusätzliche Aufforderung zur Zahlung des Durchschnittsbetrages binnen zwei Wochen zu versenden, wenn der Endnutzer eine „schlüssig begründete Beanstandung“ vorbringt. Im Ergebnis führt dies dazu, dass das Zahlungsziel zu Lasten der Unternehmen allein dadurch bereits um mehr als 14 Tage heraus geschoben wird (14 Tage plus Vorlauf für Schreiben zur Zahlungsaufforderung). Hinzu kommen die Kosten für den Nachweis des Zugangs der Aufforderung. Da die Zahlungsaufforderung in einem zusätzlichen Schreiben erst nach mühsamer Ermittlung des Durchschnittsbetrages versandt werden könnte, wird eine weitere Verzögerung eintreten. Dabei ist zu berücksichtigen (s. Kommentierung zu § 45j Abs. 2 und 3), dass die Ermittlung des Durchschnittsbetrages maßgeblich durch den Endnutzer beeinflusst werden kann. Alles in allem wären eine weitere Erhöhung des administrativen Aufwandes und eine kostenintensive Änderung automatisierter Prozesse die Folge.

Eine Vollsperrung könnte bei Zahlungsverzug des Endnutzers und schlüssig begründeter Beanstandung, damit schon rein rechnerisch erst nach mehr als fünf Wochen, erfolgen (zweiwöchige Androhung nach § 45k Abs. 2 Satz 1, zwei Wochen Frist zur Zahlung des Durchschnittsbetrages, eine Woche Frist nach § 45k Abs. 5 Satz 3); hinzu kommen Postlaufzeiten, Bearbeitungszeiten und ein kompliziertes Verfahren zur Ermittlung des Durchschnittsbetrages unter Mitwirkung des Kunden. Zwischenzeitlich wäre es dem Kunden – jedenfalls bis zur Teilsperre – unbenommen, weitere Verbindungsentgelte zu verursachen und dadurch das den Unternehmen entstehende Forderungsausfallrisiko zu erhöhen. Die Erfahrung im Massenmarkt zeigt, dass sich Kundengruppen mit schlechter Zahlungsmoral sehr schnell auf bestehende Prozessvorgaben einstellen und immer wieder – also bei jeder Abrechnung – mit allen Mitteln versuchen, entstandene Zahlungsverpflichtungen und die drohende Sperre so weit wie möglich heraus zu schieben. Der administrative Aufwand wird bei diesen Kunden schnell den rückständigen Zahlungsbetrag übersteigen, wenn immer wieder Beanstandungen zu berücksichtigen sind.

§ 45m (Aufnahme in öffentliche Teilnehmerverzeichnisse)

In der Praxis kommt es immer wieder zu Eintragungen der Endkunden, die dem Zweck des § 45m widersprechen, indem Unternehmen etwa Fantasienamen (beginnend mit AAAA) oder Werbebotschaften eintragen lassen. § 45m soll jedoch lediglich sicherstellen, dass jeder Endkunde das Recht hat, in ein Verzeichnis aufgenommen zu werden. Das Recht, zugleich kostenfrei Werbemaßnahmen vornehmen zu können, kann hieraus nicht abgeleitet werden. Die Begründung sollte deshalb auch weiterhin klarstellen, dass bei Einträgen mit geschäftlichem Bezug die Eintragung im Handelsregister oder in der Handwerksrolle die Grundlage für die Eintragung in ein öffentliches Kundenverzeichnis bildet.

§ 45o (Rufnummernmissbrauch)

Wir begrüßen die Rückkehr zum Erfordernis einer „gesicherten Kenntnis“. Nur so können die Risiken für die Netzbetreiber bei Maßnahmen nach § 45o überhaupt kalkulierbar bleiben und insbesondere mögliche zivilrechtliche Ansprüche (Schadensersatzforderungen) der Dienstkunden ausgeschlossen werden. In diesem Zusammenhang ist auch zu berücksichtigen, dass über § 45o nicht gegen Störer, sondern lediglich gegen den zwischengeschalteten Netzbetreiber oder Diensteanbieter als „Nichtstörer“ oder „mittelbaren Störer“ vorgegangen wird und damit nicht jedweder Hinweis auf die möglicherweise vorliegende missbräuchliche

Nutzung einer Rufnummer einen Unterlassungsanspruch rechtfertigen kann, sondern eben nur ein qualifiziertes Vorbringen.

■ Artikel 3 Nr. 12

§ 47a (Schlichtung)

Vor Erlass einer Schlichtungsordnung durch die BNetzA sollte die Vorschrift eine Anhörung der Marktteilnehmer vorschreiben.

§ 47b (Abweichende Vereinbarungen)

Das Umgehungsverbot ist zu umfassend. Es sollte sich nicht auf Endnutzer beziehen, die keine Verbraucher sind und mit denen der Anbieter eine Individualvereinbarung getroffen hat. Hierfür sprechen drei Gründe:

- Kein Schutzbedürfnis: Die Tatsache, dass Geschäftskunden aufgrund ihrer Nachfragemacht für sie sehr günstige Sondervereinbarungen aushandeln können, belegt anschaulich, dass die sonst angenommene strukturelle Unterlegenheit des Kunden hier gerade nicht vorliegt. Genau aus diesem Grund orientiert sich der Gesetzgeber auch in anderen Wirtschaftsbereichen am Konzept eines abgestuften Schutzniveaus, zum Beispiel im Mietrecht, im Kaufrecht oder generell im Handelsrecht, dem Sonderrecht der Kaufleute. Wer Sonderkonditionen verhandeln kann, bedarf nicht desselben Schutzes wie der einzelne Verbraucher, der darauf angewiesen ist, Vertragsbedingungen zu akzeptieren oder den Dienst nicht in Anspruch nehmen zu können.
- Kumulation von Vorteilen bei Geschäftskunden: Sachwidrig würden Geschäftskunden nach dem Entwurf individuelle Sonderkonditionen erhalten, könnten aber gleichzeitig sämtliche Kundenrechte des „schwachen Massenverbrauchers“ für sich in Anspruch nehmen.
- Keine Umgehungsgefahr bei Privatkunden: Eine Umgehungsgefahr durch eine routinemäßige „Flucht in Sondervereinbarungen“ kann dadurch gebannt werden, dass lediglich solche Endnutzer vom zwingenden Anwendungsbereich ausgenommen werden, die nicht Verbraucher im Sinne von § 13 BGB, also keine Privatpersonen, sind. Eine Umgehung für die große Zahl der kleinen Geschäftskunden wäre für die Unternehmen im Massengeschäft schon rein tatsächlich unpraktikabel und viel zu teuer. Sondervereinbarungen werden aufgrund des hiermit verbundenen Aufwandes nur mit großen Kunden ausgehandelt, die einen außergewöhnlich hohen Umsatz erwarten lassen.

■ Artikel 3 Nr. 13 (§ 55 Abs. 1 – Einsatz von Geräten zur Störung der Frequenzen)

Der Entwurf will die einschränkende Bedingung "und durch diese Nutzung keine erheblichen Störungen dieser Frequenznutzung zu erwarten sind" ersatzlos streichen und damit den generellen Einsatz technischer Geräte zur Störung von Frequenzen erlauben. In dieser Pauschalität ist die Ermächtigung viel zu weit gehend. Der Eingriff in die verfassungsrechtlich geschützten Eigentumsrechte der Netzbetreiber wirkt umso schwerer, als er sich technisch nicht auf einen eng umgrenzten räumlichen Bereich beschränken lässt. Hierbei ist völlig ungeklärt, welche Auswirkungen Störsender auf die gesamte Netzstabilität und -qualität, auch in weiter entfernten Zellen, hat. Ein unvermeidliches „Überschwappen“ und mögliche noch weiter gehende Störungen würden den Geschäftsbetrieb der Netzbetreiber unzumutbar beeinträchtigen. Bei Kunden – die nicht über den Einsatz von Störsendern informiert sind – würde der Eindruck erweckt, die Servicequalität einzelner oder aller Anbieter sei mangelhaft.

Störsender verhindern zudem auch die Übertragung von Notrufen. Die vermeintliche Lösung eines Sicherheitsproblems verursacht damit ein neues, anderes Sicherheitsproblem.

Nötig ist daher auf jeden Fall eine Präzisierung, welche die Verhältnismäßigkeit sicherstellt: Eingriffe in die Frequenznutzungsrechte der Mobilfunknetzbetreiber dürfen zum einen nur durch eine Behörde und zum anderen nur im Rahmen anderer gesetzlicher Ermächtigungen ausgeübt werden, zum Beispiel zur erforderlichen Abwehr einer dringenden Gefahr.

Darüber hinaus muss die BNetzA die Rahmenbedingungen im Einvernehmen mit den betroffenen Unternehmen festlegen.

§ 55 Abs. 1 S. 4 und 5 sollten daher wie folgt formuliert werden:

„Eine Frequenzzuteilung ist nicht erforderlich, **sofern für Behörden zur Ausübung gesetzlicher Befugnisse die Nutzung bereits anderen zugeteilter Frequenzen erforderlich ist und die Nutzung unter Einhaltung der von der Bundesnetzagentur im Einvernehmen mit den betroffenen Unternehmen festgelegten Rahmenbedingungen erfolgt.**“

■ Artikel 3 Nr. 20 b) (§ 110 Abs. Satz 1 Nr. 2 – Technische Umsetzung von Überwachungsmaßnahmen)

Wir begrüßen die Erweiterung der Verordnungsermächtigung dahin gehend, dass die Rechtsverordnung auch Regelungen über eine den Diensteanbietern zu gewährende angemessene Entschädigung für Leistungen enthalten soll, die diese bei der Erteilung von Auskünften über Verkehrsdaten nach den §§ 100g und 100h StPO erbringen.

■ Artikel 4 Nr. 2 (§ 45I Kurzwahldienste)

Allgemein:

Die Verbraucherschutzmaßnahmen des § 45I sind klar auf SMS-Kurzwahl-Dienste zugeschnitten. Diese Maßnahmen (z.B. "Warn-SMS", die "Handshake-SMS") sind nicht sinnvoll auf Sprachkurzwahl-Dienste übertragbar. § 45I sollte deshalb klarstellungshalber seinen Anwendungsbereich auf nicht-sprachbasierte Kurzwahldienste beschränken.

Absatz 1 (Bill Warning):

Bill-Warnings praktizieren Netzbetreiber bereits heute vereinzelt auf freiwilliger Basis oder aufgrund entsprechender vertraglicher Verpflichtungen mit Diensteanbietern. Richtigerweise weist die Regelung eine entsprechende Verpflichtung den Anbietern der Mehrwertdienste zu.

Allerdings ist ein Schwellenwert von 20 € viel zu niedrig; er ist mitunter bereits nach Inanspruchnahme weniger SMS erreicht. Hochauflösende Spiele für das Handy etwa kosten bereits heute 20 Euro, da sie mit hochwertigen Computer- und Spielkonsolenspielen vergleichbar sind und hohe Forschungs- und Entwicklungsinvestitionen erfordern. Die niedrige Warnschwelle gefährdet so bestehende und in Entwicklung befindliche seriöse Angebote und neue Märkte wie z.B. UMTS und das gesamte Zukunftsfeld „m-commerce“: Sie macht Markterfolge weniger planbar, den Order Flow unnötig kompliziert und schreckt gerade in der Frühphase des Produktlebenszyklus wichtige „early adopter“-Nutzer ab.

Für den Erwerb der deutschen UMTS-Lizenzen haben TK-Unternehmen insgesamt 50 Milliarden Euro ausgegeben. Dies geschah im Vertrauen darauf, später möglichst viele für Kunden interessante und für Unternehmen lukrative Geschäftsmodelle am Markt platzieren zu können. Um diese Dienste praktikabel zu halten, muss der Warnbetrag deutlich höher liegen,

und zwar bei 50 €. Das Versenden einer "Warn-SMS" bereits bei Erreichen einer Summe von 20 € im jeweiligen Kalendermonat wäre unverhältnismäßig und würde für den Kunden mehr eine Belästigung als eine Dienstleistung darstellen. Dies gilt insbesondere vor dem Hintergrund, dass Prepaidkarten bereits ein ausreichendes Instrument zur Kostenkontrolle bieten.

Zudem ist die Bezugsgröße „pro Anbieter“ kaum realisierbar. Im Zusammenhang mit Kurzwahlen ist zwischen Anbieter, Dienst und Kurzwahl zu differenzieren. So kann beispielsweise der Anbieter A über die Kurzwahl 12345 die Dienste A1, A 2 und A3 sowie über die Kurzwahl 54321 den Dienst A4 anbieten, gleichzeitig kann der Anbieter B über die Kurzwahl die Dienste B1 und B2 sowie über die Kurzwahl 54321 die Dienste B3, B4, B5 anbieten. Eventuell sind die beiden Kurzwahlen bei unterschiedlichen technischen Dienstleistern geschaltet. Vor diesem Hintergrund ist die monatliche Information eines Kunden über Zahlungsansprüche aus Dauerschuldverhältnissen in der geforderten Form nicht möglich. Möglich wäre nur die Bezugsgröße „pro eigenem Dienst“.

Absatz 2 (unbedingtes fristloses Kündigungsrecht):

Das in Abs. 2 vorgesehene sofortige Kündigungsrecht des Kunden bei Dauerschuldverhältnissen ist nicht regelungsbedürftig, da es heute bereits weit verbreitet auf freiwilliger Basis angeboten wird. Das Angebot eines derart starken Kundenrechts dient der Unterscheidung der Unternehmen im Qualitätswettbewerb und muss unbedingt Teil desselben bleiben.

Die gesetzliche Festlegung eines jederzeitigen, sofortigen Kündigungsrechtes wäre grob unverhältnismäßig. Eine jederzeitige grundlose Kündbarkeit befristeter Dauerschuldverhältnisse entzieht den Diensteanbietern jede Planungssicherheit und ist auch aus Gerechtigkeitsabwägungen nicht ansatzweise nachvollziehbar: Mit den umfangreichen Instrumenten zur Kundeninformation und Preistransparenz will der Gesetzgeber gerade sicherstellen, dass der Kunde eine informierte, selbstbestimmte Entscheidung trifft. Einer der tragenden Grundpfeiler der deutschen Zivilrechtsordnung ist es aber, dass der Vertragspartner an einer Entscheidung, die er informiert und selbstbestimmt getroffen hat, dann auch festgehalten wird. Ebenso wie er mit der Erfüllung seiner Ansprüche rechnen darf, muss er selbst auch seine Pflichten erfüllen. In keinem anderen Bereich gibt es eine Regelung, die es dem Vertragspartner erlaubt, sich jederzeit nach Belieben von einer verantwortlich und informiert eingegangenen Verpflichtung loszusagen. Es besteht kein Anlass, nur im Telekommunikationsbereich den für die Funktionsfähigkeit des deutschen Vertragsrechts unabdingbaren Grundsatz „pacta sunt servanda“ derart restlos aufzugeben.

Als Kompromisslösung kommt ein Kündigungsrecht in Betracht, das sich wie etwa § 621 BGB an Abrechnungszeiträumen orientiert. Eine Formulierung von Abs. 2 Satz 1 könnte dann wie folgt lauten:

„Der Kunde kann das Abonnement jederzeit kündigen. Sind mehrere Abrechnungszeiträume vereinbart, wird die Kündigung zum Ende des jeweiligen Abrechnungszeitraums wirksam. In allen anderen Fällen wird die Kündigung sofort wirksam.“

Absatz 3 (Informationspflichten bei Dauerschuldverhältnissen):

Die in Abs. 3 vorgesehene Informationspflicht, die den Kunden genau über die finanziellen Verpflichtungen infolge einer Abo-Bestellung informieren soll, erscheint zunächst von ihrem Ansatz her unterstützenswert. Dabei muss jedoch stets die Verhältnismäßigkeit gewahrt bleiben und insbesondere berücksichtigt werden, dass auch der Verbraucher ein Interesse an einer einfachen Bestellabwicklung hat. Die geforderten Informationspflichten sind unter diesem

Gesichtspunkt zu umfangreich für eine SMS mit 160 Zeichen. Die Pflichtinformation muss auf Wesentliches beschränkt werden, das in 160 Zeichen, also einer SMS, zu übermitteln ist.

Noch klarer sollte zudem formuliert werden, dass Verpflichteter der Inhalteanbieter selbst ist, also der „Anbieter, der die neben der Telekommunikationsdienstleistung erbrachte Leistung erbringt“. Schließlich ist der Inhalteanbieter Vertragspartner des Kunden; auch kennt nur er die genauen Vertragsbedingungen.

■ Artikel 4 Nr. 3 (§§ 66a bis 66l)

§ 66c (Preisanzeige)

Die BITKOM-Branche unterstützt und benutzt das an sich sinnvolle Instrument der „Handshake-SMS“, die dem Kunden vor Inanspruchnahme des Dienstes noch einmal eine Bestätigung über die erhaltene Preisinformation abverlangt. Ihre Berechtigung hat diese SMS aber nur beim Abschluss von Dauerschuldverhältnissen, wie sie in § 45l Abs. 3 vorgesehen ist. Daher muss § 66c ersatzlos gestrichen werden. Sofern der Gesetzgeber weiterhin die grundsätzliche Einführung einer Handshake-SMS auch außerhalb von Dauerschuldverhältnissen für unumgänglich halten sollte, ist jedenfalls eine Heraufsetzung der Preisgrenze auf 5 € erforderlich. Erst dann wird die Handshake-SMS tatsächlich zur Ausnahme und behält Warncharakter. Sonst würde ein an sich sinnvolles Instrument durch inflationären Einsatz unbrauchbar.

§ 66d (Preishöchstgrenzen)

BITKOM begrüßt die Heraufsetzung der Preisobergrenze für Premium-Dienste auf 3 € pro Minute. Das Mehrwertdienstegesetz setzte die Preisgrenze für Premium-Dienste nur aufgrund eines Verfahrensmangels nicht – wie seinerzeit politisch vereinbart – auf 3 € fest. Dies will der Entwurf nun korrigieren.

Da eine solche Änderung aufgrund ihrer erleichternden Wirkung keine Umsetzungsfrist verlangt, sollte die Änderung in Artikel 3 des TKGÄndG untergebracht werden und somit nach Verabschiedung direkt in Kraft treten. Nur eine zeitnahe Erhöhung der Preisgrenze auf 3 € wird auch sicherstellen, dass (0)900-Premium-Rate-Dienste aus den Mobilfunknetzen erreichbar gemacht werden können.

§ 66e (Verbindungstrennung)

Der Text sollte deutlicher klarstellen, dass Adressat der Verpflichtung zur Zwangstrennung jedenfalls nicht der Teilnehmernetzbetreiber sein kann. Vorzugsweise sollte die Pflicht den Anbieter der neben der Telekommunikationsdienstleistung erbrachten Leistung treffen, höchstens alternativ könnte es noch der Netzbetreiber sein, in dessen Netz der Dienst realisiert ist (sog. VNB/SP), weil praktisch nur er die Umsetzung der Vorgabe sicherstellen kann. Eine entsprechende Klarstellung entspräche auch der heute im Interconnection-Verhältnis zwischen den Netzbetreibern gängigen Praxis.

§ 66f (Anwählprogramme (Dialer))

Die geplante vollständige Delegation der Ausgestaltung der Mindestanforderungen für Dialer an die BNetzA verbunden mit der Rechtsfolge, dass im Falle eines Verstoßes kein Entgeltanspruch besteht (§ 66g Nr. 5), erscheint unter dem Gesichtspunkt des Wesentlichkeitsgebots sehr problematisch.

Es sollten daher zumindest die Rechtsfolgenregelungen in § 66g gestrichen werden. Die Mindestanforderungen der BNetzA in ihrer ersten Dialer-Verfügung (37/2003) sind sehr detailliert und umfangreich und bedurften bereits der Erläuterung durch eine weitere Mitteilung (243/2003) und einer redaktionellen Anpassung mit Verfügung 54/2003. Es sollte daher den Gerichten überlassen werden – gegebenenfalls unter Berücksichtigung der Mindestanforderungen der BNetzA – darüber zu entscheiden, ob durch den Einsatz von Dialern Verträge wirksam abgeschlossen werden. Hierzu liegt bereits höchstrichterliche Rechtsprechung vor (BGH, Urt. vom 04.03.2004 - III ZR 96/03).

Die in Abs. 2 vorgesehene Bestimmung, nach der die BNetzA unter einer Zielrufnummer jeweils nur einen Dialer registriert, bereitet erhebliche Probleme: Viele Dialer nutzen dieselbe geografische Zielrufnummer. Ihre Zuordnung zu unterschiedlichen Webseiten erfolgt beim Diensteanbieter und nicht im Telefonnetz. Mit der geplanten Regelung müsste die Zuordnung zu bestimmten Webseiten bereits im Telefonnetz erfolgen. Dies hätte erhebliche Belastungen insbesondere der Netzplattform zur Folge. Die Umsetzung der Verpflichtung wäre also mit erheblichen Belastungen für die Netzbetreiber verbunden, ohne dass sie aus Verbraucherschutzgründen erforderlich erscheint.

§ 66g (Wegfall des Entgeltanspruchs)

§ 66g ist unserer Ansicht nach aufzuheben, denn er würde eine ausufernde Streitkultur schaffen, die weder den Anbietern noch den Kunden dient.

Ausreichende Sanktionierungsmöglichkeiten bieten die in § 149 TKG enthaltenen Bußgeldvorschriften und die Eingriffsmöglichkeiten der BNetzA nach § 67 Abs. 1 TKG, daneben das allgemeine Vertragsrecht. Eine weitere zivilrechtliche Sanktionierung ist nicht erforderlich.

Vielmehr lädt eine ausdrückliche Regelung wie in § 66g die Kunden geradezu dazu ein, unliebsame, aber berechtigte Entgeltansprüche grundsätzlich erst einmal zu bestreiten. Dem zahlungsunwilligen Kunden wird dies besonders einfach gemacht; er braucht nur die Liste des § 66g durchzugehen und sich auf einen Tatbestand nach dem anderen zu berufen. Nicht vergessen werden darf nämlich, dass es die viel zitierten „schwarzen Schafe“ leider nicht nur auf Anbieter-, sondern auch auf Kundenseite gibt. Es darf nicht unterschätzt werden, wie viele Kunden versuchen, berechtigte Forderungen für tatsächlich in Anspruch genommene Dienste abzuwehren. Das Problem verschärft sich dadurch, dass – vielleicht mit Ausnahme eines Überschreitens der Preishöchstgrenzen, Nr. 3 – so gut wie keiner der Fälle in der Praxis leicht beweisbar sein wird. Bei diesen Streitigkeiten wird es oft nur um ein paar Cent gehen, was streitlustige Kunden jedoch nicht von einer gerichtlichen Klärung abhalten wird. Andererseits kann ein Anbieter nicht jedes Mal auf das Eintreiben eines vergleichsweise niedrigen Rechnungsbetrages verzichten, denn für ihn summieren sich die Fälle im Massengeschäft spürbar.

§ 66i Abs. 2 (Sperrung bei R-Gesprächen)

Es ist nicht nachzuvollziehen, warum die Teilnehmernetzbetreiber beim Kundenwunsch nach Aufnahme in die Sperrliste in die Pflicht genommen werden sollen und warum diese Unternehmen dann nicht zumindest ein Entgelt für diese mit nicht unerheblichem Aufwand verbundene Tätigkeit erheben dürfen. Diese Inpflichtnahme stellt eine weitere Belastung dar, die nicht mit den grundlegenden Zuordnungskriterien der Verantwortung oder zumindest Begünstigung vereinbar ist.

Zudem sollte klargestellt werden, dass Regelungen über R-Gespräche keine Anwendung auf ankommende Verbindungen im Ausland (International Roaming) finden, auch wenn dort der Empfänger – teilweise – Kosten des Anrufs zu tragen hat. Wegen der nur teilweisen Belastung

fällt er wohl schon nicht unter den Wortlaut in § 66i; dennoch ist aus Gründen der Rechtssicherheit eine Klarstellung wünschenswert.

§ 66j (Rufnummernübermittlung)

Die Norm sieht vor, dass als Rufnummer eines Anrufers (A-Teilnehmer) an den Angerufenen (B-Teilnehmer) nur eine Nummer für einen Dienst übermittelt werden darf, der den Zugang zum öffentlichen Telefonnetz mittels ein- und ausgehender Verbindungen ermöglicht. Ausgeschlossen ist damit laut Begründung insbesondere die Übermittlung von Auskunftsdienst-, (0)800-, (0)180-, Kurzwahldienst-, MABEZ- und (0)900-Rufnummern.

In dieser Form würde die Regelung bisherige – sinnvolle – technische Anwendungsmöglichkeiten unmöglich machen: So bietet das ISDN-Merkmal „CLIP No Screening“ etwa Geschäftskunden die Möglichkeit, differenzierte Rufnummerinformationen zu übermitteln. Je nach Endgerät wird z.B. die VPN-Rufnummer oder die geographische Rufnummer angezeigt. Dies ermöglicht bei großen privaten Netzen den zielnahen Ausstieg ins öffentliche Netz mit einer rückrufbaren Rufnummer. Hier besteht kein Missbrauchspotenzial.

Der vorgeschlagene Text wirft zudem noch eine Fülle bislang unbeantworteter Fragen und Probleme auf. Der Gesetzgeber möchte zwei verschiedenen Missbrauchsszenarien begegnen, die strikt auseinander gehalten werden müssen: so genannte „Ping Calls“ einerseits und die Fälschung von A-Rufnummern zum Zwecke eines Identitätsdiebstahls andererseits.

Hierzu besteht in der Branche folgende breite Konsensmeinung:

Ping Calls:

Die Ping-Call-Problematik lässt sich dahingehend beschreiben, dass Verbraucher unverlangte Anrufe erhalten, bei denen das Telefon jeweils nur einmal klingelt. An das Endgerät übermittelt und im Display des Endgerätes angezeigt wird eine Mehrwertdiensterufnummer, die sich in die am Endgerät abrufbare Liste der entgangenen Anrufe einträgt und somit einen Rückruf zu der jeweiligen Mehrwertdiensterufnummer provozieren soll.

Zur Lösung der Ping-Call-Problematik ist die vorgeschlagene Regelung aus folgenden Gründen nicht geeignet:

- Die Vorschrift regelt die Übermittlung von Rufnummern und adressiert damit letztlich die am Verbindungsaufbau beteiligten Netzbetreiber, obwohl ursächlich für das Problem ist, dass Dienstekunden, denen bestimmte Mehrwertdiensterufnummern zur Nutzung zugeteilt wurden, diese Nummern als sog. „user provided CLI“ zum Zweck der Anzeige am Endgerät des B-Teilnehmers für abgehende Verbindungen nutzen. Hinzu kommt, dass auch wenn die Rufnummer, die den Anrufer eindeutig identifiziert (sog. „network provided CLI“), neben der user provided CLI übermittelt wird, bei bestimmten Endgeräten nur die user provided CLI als A-Rufnummer angezeigt wird. Die am Verbindungsaufbau beteiligten Netzbetreiber haben keine Möglichkeit, die von den Endnutzern bereitgestellten Rufnummern zu überprüfen und/oder eine bestimmte Anzeige am Endgerät zu verhindern.
- Zudem ist unklar, was unter einem Dienst, der den Zugang zum öffentlichen Telefonnetz mittels ein- und ausgehender Verbindungen ermöglicht, konkret zu verstehen ist und wodurch sich ein solcher Dienst von anderen Diensten abgrenzt. Auch die Gesetzesbegründung schafft hier keine Klarheit, da – entgegen der dortigen Darstellung – alle Mehrwertdienste grundsätzlich auch Zugang zum öffentlichen Telefonnetz mittels ausgehender Verbindungen ermöglichen. Hinsichtlich der Frage, welche Rufnummern welcher Dienste konkret gemeint sind, bestehen somit vielfältige Interpretationsspielräume.

- Es ist nicht gewährleistet, dass sinnvolle Anwendungen, die auf dem Aufsetzen einer Mehrwertdiensterrufnummer als user provided CLI basieren, weiterhin möglich sind. Beispielhaft zu nennen sind etwa Call-Center Outbound-Verkehr oder Kundenhotlines.
- Schließlich bleibt unberücksichtigt, dass „Ping Calls“ in der Vergangenheit schwerpunktmäßig mit Rufnummern für Massenverkehrsdienste praktiziert wurden.

Aus Sicht der Branche lässt sich dem Problem der „Ping Calls“ wirksam begegnen, indem klargestellt wird, dass Rufnummern für Massenverkehrsdienste nicht für abgehende Verbindungen genutzt werden dürfen. Es wird insofern vorgeschlagen, § 66j wie folgt neu zu fassen:

§ 66j Verbot von Lockanrufen

„Rufnummern für Massenverkehrs- Dienste dürfen nicht als Rufnummer des Anrufers aufgesetzt werden.“

Fälschung der A-Rufnummer:

Die heute bestehenden Mechanismen, nach denen Nummern in Telekommunikationsnetzen aufgesetzt, übertragen und angezeigt werden, basieren auf national und international entwickelten Standards und sind so gestaltet, dass die vielfältigen im Markt etablierten Telekommunikationsdienste (Sprach- und Sprachmehrwertdienste) reibungslos funktionieren. Grundsätzlich besteht deshalb bei allen seriösen Marktteilnehmern ein großes Eigeninteresse, auch weiterhin tragfähige Mechanismen zu haben, um die Vertrauenswürdigkeit der übermittelten A-Rufnummer zu sichern.

Die Problematik der Fälschung der A-Rufnummer ist dadurch gekennzeichnet, dass einzelne VoIP-Anbieter ihren Kunden (A-Teilnehmern) ermöglichen, beliebige Rufnummern zu nutzen, ohne dies bei der Übergabe von Verkehr in andere Netze (ggf. auch bei der Übermittlung im eigenen Netz) hinreichend kenntlich zu machen.

Aus der unklaren und falschen Identität des Anrufers ergibt sich eine Vielzahl von Problemfeldern für alle Marktteilnehmer, da die A-Rufnummer in vielerlei Hinsicht direkt oder indirekt genutzt wird und die Richtigkeit der A-Rufnummer insofern von zentraler Bedeutung ist. Als Beispiele zu nennen sind hier insbesondere Probleme im Zusammenhang mit der Abrechnung offline-tarifizierter Dienste, der Abrechnung auf Interconnection-Ebene sowie der Realisierung von auf A-Rufnummern basierenden Sicherheitsfunktionen und G10-Applikationen.

Die Entwurfsfassung des § 66j ist zur Lösung des Problems aber von vorneherein ungeeignet, weil sie die Besonderheiten der Problematik der Fälschung der A-Rufnummer nicht erfasst. Aus Sicht der Branche lässt sich die Problematik der Fälschung der A-Rufnummer, die sich wesentlich von der endnutzerorientierten Problematik der Ping Calls unterscheidet, grundsätzlich nur über spezifische Maßnahmen lösen. Sollte sich weiterhin abzeichnen, dass es hierfür einer gesetzlichen Lösung des Problems bedarf, muss diese im Kontext der Telekommunikations-Nummerierungsverordnung, in die sie systematisch einzuordnen wäre, stehen. Das Ergebnis der aktuellen Beschäftigung des AKNN mit der Thematik sollte hierfür abgewartet werden, um sicherzustellen, dass die sich hieraus ggf. ergebenden Anforderungen an eine gesetzliche Regelung im Rahmen des Ordnungsverfahrens Berücksichtigung finden können. Die Branche wird weiter konstruktiv an der Lösung des Problems mitarbeiten und hierbei auch Überlegungen zur Aufnahme von Bestimmungen in die vertraglichen Vereinbarungen einbeziehen.

■ Artikel 6 (Inkrafttreten)

Die Übergangsvorschriften müssen berücksichtigen, dass die Umsetzung der in §§ 66a) ff. auferlegten Verpflichtungen nicht kurzfristig möglich ist. Erforderlich ist mit Blick auf den erheblichen Änderungsbedarf ein Umsetzungszeitraum von mindestens 18 Monaten. Besondere Berücksichtigung bei der Gestaltung der Übergangsvorschriften müssen die neu in die verschärften Vorgaben einbezogenen Dienste finden. So werden viele der jetzt betroffenen Nummern, die künftig preisangabenpflichtig sein sollen, in Druckwerken veröffentlicht, die einer längerfristigen Verwendung zugeordnet sind (Bedienungsanleitungen, Kataloge etc.).

Dabei muss aus den oben (bei § 66d) genannten Gründen allerdings auf jeden Fall gewährleistet sein, dass die Heraufsetzung der Preisobergrenze für Premium-Dienste auf 3 € pro Minute in Artikel 3 des TKGÄndG untergebracht ist und somit nach Verabschiedung direkt in Kraft tritt.

Berlin, den 1. März 2006