

Sehr geehrte Damen und Herren!

Ich muss hiermit leider ein **Schlichtungsverfahren** im Zusammenhang mit unserem Einspruch gegen die aktuellen **Telefonrechnungen von A1** in meiner Familie einleiten. Konkret handelt es sich um folgende Verträge der A1 Telekom Austria AG:
XXXXXXXXXX

1.) Hintergrund

A1 hat im Februar 2014 angekündigt, die Tarife insgesamt anheben zu wollen, gerade die im Festnetz tendenziell attraktiven Gespräche ins Festnetz signifikant zu erhöhen und auch sonstige Vertragsbedingungen zu verschlechtern. Ich habe daraufhin im Auftrag meiner Familie am 7. 4. 2014 den Änderungswünschen widersprochen und um Fortsetzung der vereinbarten Verträge ersucht (schließlich hätte die Geschäftsgrundlage durch die völlige Tarifumgestaltung maßgeblich geändert werden sollen).

Telefonisch wurde mir mitgeteilt, dass man zwar die „übrigen Vertragsverschlechterungen“ bei uns nicht anwendet bzw sie nur auf allfällige neue Produkte anwenden wird (zB Einschränkungen bei weiteren Mobil-SIM-Karten oder elektronische Mitteilungsformen). Hinsichtlich der Tarife war jedoch am 26. 9. 2014 nur ein knappes abschlägiges Schreiben zu erreichen, das auf meinen Einspruch vom 13. und 23. 9. 2014 in keiner Weise eingeht, sondern nur die für unsere Verträge insoweit irrelevante Graphik des Schreibens vom Februar zu Inflationsraten in sonstigen Wirtschaftssektoren erläutert hat. Die von der Regulierungsbehörde festgesetzten Vorleistungspreise sind in den letzten zwei Jahrzehnten regelmäßig gefallen, ohne zu entsprechenden Reflexionen auf der volkswirtschaftlich relevanten Endkundenpreisseite zu führen.

2.) Missverständlicher § 25 TKG

Insoweit muss ich mich hinsichtlich der tarifären Änderungen, die mit Mai entgegen unserem Willen verrechnet wurden, in einem Schlichtungsverfahren an Sie wenden. Ich hoffe, dass Sie das Schlichtungsverfahren nach § 122 TKG gegenüber A1 für mich positiv abschließen können, damit kein weiteres Verfahren nach § 122 TKG Abs. 1 Z 2 TKG gegen die Regulierungsbehörde selbst eingeleitet werden muss. Ich glaube nämlich, dass manche

Probleme auf ein teils verfehltes Verständnis der RTR-GmbH zu § 25 TKG zurückgeht, das sich in der Mitteilungsverordnung und in den faqs zeigt (<https://www.rtr.at/de/tk/FAQ169>).

Insoweit möchte ich vorausschicken, dass **§ 25 Abs. 2 TKG weder eindeutig als einseitiges und unbeschränktes Änderungsprivileg gelesen werden** kann (siehe auch Lust, Gedanken zur Änderung von Telefonverträgen, in Medien und Recht 2014, 163) **noch** in dieser Auslegung dem **Maßstab der Verfassung** gerecht werden würde (siehe zur klaren Judikatur, die auch vertragliche Rechte und die Vertragsfreiheit als mit dem Eigentum einhergehende vermögenswerte Rechte nach Art 5 StGG und Art 1 1. ZPEMRK schützt, z.B. VfGH VfSlg 12.227, sowie Stelzer, Verfassungsrechtliche Grenzen des Eingriffs in Rechte oder Vertragsverhältnisse, in Recht der Arbeit 2001, 508).

Im konkreten Fall geht es daher einerseits um die grundsätzliche Frage, ob ein zweiseitiger Vertrag überhaupt einseitig angepasst werden kann. Wenn Sie das bejahen sollten, gelänge man zur Frage, welche Grenzen dieses Änderungsrecht hat, damit diese Rechtsansicht mit dem verfassungsrechtlichen Eigentumsschutz im Sinne eines verhältnismäßigen Eingriffs in die Rechte des Kunden zur Erreichung eines im öffentlichen Interesse gelegenen Zieles rechtfertigbar ist. In diesem Zusammenhang ist auch darauf hinzuweisen, dass die Telekom Control Kommission gemäß ihrer Entscheidung vom 30. 9. 2013, M 1.9/12-81, S. 42, zutreffender Weise eine andere Ansicht als die (überholten?) RTR-Faqs hat. Auch der Oberste Gerichtshof hat klare Bedenken zu der wiedergegebenen RTR-Rechtsansicht geäußert (OGH 20. 1. 2014, 4 Ob 115/13k, wobei möglicherweise auch gerade dieser Anlassfall belegt, dass A1 ohnehin „ein Leben lang“ auf das Recht auf Tarifierhebungen wie auch die hier Gegenständlichen verzichtet hat).

3.) Konkreter Beschwerdefall

Konkret stört mich die grundsätzliche Umstellung des Tarifabrechnungssystems, die weder der seinerzeit vereinbarten **Geschäftsgrundlage** noch der **Äquivalenz** der Vertragspartner entspricht noch im Einklang mit marktnahen und insoweit an den zugrunde liegenden **Kosten** orientierten Tarifen vereinbar ist.

a.) Tarife vom Festnetz zum Festnetz

Seinerzeit ergaben sich die Festnetz-zu-Festnetz-Tarife dadurch, dass eine Vorleistung in der Größenordnung von 3 Cent um grob 5 Cent jenseits der Grundkosten des Anschlusses verrechnet wurden; das entsprach grob den Werten aus den Monopolzeiten vor Ihrer Tätigkeit. Wieso das nun bei unveränderter Ausgangssituation auf Endkundenebene plötzlich 9 Cent ausmachen soll, ist für mich nicht nachvollziehbar (in der für den Privatkunden relevanten Freizeit hat sich die Äquivalenz noch stärker verschlechtert).

Selbst ein allenfalls auf § 25 TKG gestützter einseitiger Eingriff müsste in diesem Fall an der Verhältnismäßigkeit scheitern. Schon die Vorgängerbestimmung im TKG 1997 war gemäß Gesetzesmaterialien anders ausgerichtet und selbst bei Annahme eines Änderungsprivilegs zum Schutz des ohnehin stärkeren Anbieters und eines damit verbundenen öffentlichen Interesses müsste dieses die Äquivalenz wahren. Andernfalls gäbe es nicht nur das zuvor geschilderte verfassungsrechtliche Problem, sondern auch ein aufsichtsrechtliches Problem der Regulierungsbehörde, die grob benachteiligende Änderungen nach § 25 Abs. 6 TKG zu versagen gehabt hätte. In § 25 Abs. 6 iVm 2 TKG ergibt sich nämlich aus dem Begriff „Änderung“ unmissverständlich, dass der Stand zwischen vorher und nachher verglichen und gegeneinander abgewogen werden muss. Umgekehrt löst sich die Problematik für Kunden, Regulierungsbehörde und Betreiber automatisch, wenn § 25 Abs. 2 TKG im Sinne des zuvor genannten OGH-Erkenntnisses als bloße, über das ABGB hinausgehende Kundmachungsnorm ohne AGBG-widriges materielles Änderungsprivileg verstanden wird (im Sinne eines annahmebedürftigen Änderungswunsches, wie ihn auch die europarechtliche Grundlage in Art. 20 der Universaldienstrichtlinie vorsieht, die insoweit bei der Interpretation der vom Wortlaut her nicht ganz klaren Rechtslage nach § 25 TKG heranzuziehen ist).

b.) Tarife vom Festnetz zu mobilen Teilnehmern

Gleiches gilt für Gespräche zum Mobilfunk, da dort die Vorleistungskosten dank Regulierung über die Jahre auf einen Bruchteil gefallen sind, während die Gesprächsgebühren teils sogar gestiegen sind und erst im Mai 2014 etwas gesenkt wurden. Das steht auch in Widerspruch zu eindeutigen regulierungsbehördlichen Vorgaben zur unverzüglichen Weitergabe von Kostenvorteilen oder einem angemessenen Erlös von höchstens 30 % (TKK 29.06.1999, G 11/99-65, S. 39, oder, TCK 20.12.1999, G 25/99, S. 3 f).

Nachdem ein Festnetz-zu-Mobilfunk-Gespräch auf Vorleistungsebene nur mehr ca. 4 Cent kostet (anders als ca. 15 Cent vor etwa 10 Jahren), wäre demnach auf Basis des regulatorischen Rahmens und der gemeinsamen Geschäftsgrundlage bei Vertragsabschluss der Tarif in mobile Netze ebenfalls schon längst abzusenken gewesen; seit 2012 grob in die Größenordnung klassischer Festnetztarife von gut 5 Cent pro Minute (siehe hierzu die Graphik bei Lust, Bald 20 Jahre „liberalisierte“ Telekommunikation in Österreich: Wie steht's um den Wettbewerb?, Journal für Rechtspolitik 2014, S. 153, insbesondere S. 158 f, und die Ausführungen auf S. 167).

Hinzu kommt, dass Fixkosten über das Grundentgelt abgedeckt sind. Die aktuell von A1 **gewünschten Gesprächsarife im Fest- und Mobilnetz** sind mit einem Aufschlag von über 100 % **gemäß § 934 ABGB schon wegen Wucher unzulässig** und stehen damit (unter Berücksichtigung der inäquivalenten Taktung zwischen Vorleistung und Endkunde vergrößert sich der Unterschied noch mehr) in klarem **Widerspruch zu den Zielen des TKG** (siehe nur § 1 Abs 1 TKG zu preiswerten Kommunikationsdienstleistungen). Schon deshalb wären sie auch im Rahmen der Vorabprüfung wegen **Verstoß gegen das TKG und Benachteiligung des Kunden** zu versagen gewesen. Stattdessen wäre der unsachliche Änderungswunsch mit signifikanter Tarifierhebung eher als Indikator für Marktmacht nach §§ 34 ff TKG anzusehen, um entsprechende Regulierungsmaßnahmen zu prüfen und gegebenenfalls auch zu verfügen. Nachdem A1 nicht der einzige Anbieter mit markanten Tarifierhebungen ist, scheint es sich um ein Problem der Branche zu handeln, sodass die Behebung derartiger marktmachtbedingter Wettbewerbsverzerrungen nach TKG über § 43 zu Endkundenpreisobergrenzen angezeigt wäre.

c.) Tarife der beigestellten mobilen SIM-Karten

Inhaltlich ähnliches trifft auf die geplante Anhebung der Tarife bei den mobilen SIM-Karten zu, wo ebenfalls sachliche Gründe und Äquivalenz gegenüber dem Kunden fehlen. Hier ist zu betonen, dass diese eine Beigabe im Rahmen der regulierungsbehördlich explizit genehmigten Grundgebühr sind, sodass auch Änderungen eigentlich der Genehmigungspflicht hätten unterliegen müssen.

d.) Ersatz für Aufwand durch Verweigerung einer Papierrechnung

Ähnlich wie in dem Fall, der von der Regulierungsbehörde kürzlich an das Kartellgericht herangetragen wurde, wurde auch uns lange Zeit keine Papierrechnung ohne gesondertes Entgelt angeboten, was nun auch vom OGH als unzulässig klargestellt wurde (4 Ob 141/11f). Entsprechend ersuche ich für den Aufwand des Abrufens und Druckens um Zurückerstattung des pro e-Rechnung von A1 für angemessen erachteten Satzes von 1,89 Euro.

Ich hoffe, dass Sie zu einer positiven Erledigung meines Anliegens beitragen können, und hoffe, dass sich darin bereits die vom Leiter der RTR-GmbH, Mag. Gungl, am 21. 2. 2014 verkündete Orientierung am Kunden bemerkbar macht. Schließlich geht es hunderttausenden Kunden ähnlich wie mir und handelt es sich damit um ein grundsätzliches Problem.

Mit freundlichen Grüßen

Philipp Lust

21. 10. 2014