

D 1/09 – Silver Server vs. ÖBB

wegen Mitbenutzung von Leerverrohrungen

Thomas Mikula
Abt. Recht



Inhalt

- Die Novelle BGBl I Nr. 65/2009
 - Materialien
 - Wesentliche Änderungen im Überblick
- Das Verfahren D 1/09
 - Überblick
 - Wesentliche Inhalte der Anordnung
 - Ausgewählte Fragestellungen aus D 1/09



Die Novelle BGG I Nr. 65/2009



TKG Novelle BGBl I Nr. 65/2009

- In-Kraft-Treten: 16.07.2009
- Materialien - 652/A XXIV. GP – Initiativantrag:
 - „Die bestehenden Kupfernetze sind am Ende ihres technischen und wirtschaftlichen Lebenszyklus angelangt und sind durch neue Glasfasernetze samt IP- Technologie zu ersetzen. ...
 - Um ... diesen volkswirtschaftlich so wichtigen Ausbau der Glasfasernetze zu forcieren ... sollen auch bestehende Infrastrukturen verwendet werden dürfen
 - dies betrifft insbesondere bereits verlegte "inhouse-Verkabelungen" sowie leitungsgebundene Infrastrukturen außerhalb des Telekommunikationssektors
 - Darüber hinaus sollen Verfahren zur Einräumung des Leitungs- und/oder Mitbenutzungsrechts gestrafft werden ...“



Mitbenutzungsrechte I – Materielles Recht

- Mitbenutzung von Leitungen/Einrichtungen (bisher: Kommunikationslinien) ist zu dulden, wenn
 - für Errichtung ein Zwangsrecht nach TKG, anderem Bundesgesetz oder Landesgesetz in Anspruch genommen wurde oder wenn es privatrechtlich vereinbart wurde
 - wirtschaftlich zumutbar und technisch vertretbar
- neu: Mitbenutzung von Kabelschächten oder Rohren ist zu dulden
 - wenn für den Inhaber wirtschaftlich zumutbar und technisch vertretbar
- “künftige technische Entwicklungen” sind zu berücksichtigen
- Regelung über Abgeltung erweitert
 - Marktüblichkeit
 - Sonstige Kosten



Mitbenutzungsrechte II - Verfahrensrecht

- Nachfrage
- Antragstellung, wenn nach 4 Wochen kein Vertrag abgeschlossen ist
- Nach 2 Wochen Präklusion von Einwendungen des Verpflichteten möglich
- Entscheidungsfrist 6 Wochen
- allenfalls Zwischenbescheid
- Zuständigkeit
 - der KommAustria für Verbreitung von Rundfunk bzw
 - der Telekom-Control-Kommission für Telekommunikation



Das Verfahren D 1/09



D 1/09 - Überblick

- Silver Server gegen ÖBB Infrastruktur (Bau) AG
- Antrag vom 28.08.2009
- (Rechtzeitige) Stellungnahme der ÖBB
- Technisch/Wirtschaftliches Gutachten der RTR-GmbH
- Mündliche Verhandlung am 10.11.2009
- Entscheidung am 20.11.2009
 - Mitbenutzung einer Leerverrohrung in 1020 Wien
 - Zurückweisung einiger Anträge bzw. Antragsänderungen



D 1/09 – Wesentliche Inhalte der Anordnung I

- Bezeichnung der mitbenutzten Infrastruktur
 - Beschreibung und Plan
- Umfang der Mitbenutzung
 - Für Kommunikationszwecke, nicht Rundfunk
 - Für nachgefragtes Projekt
- Zugang bei Einbringen / Wartung
 - Grundsätzlich nur gemeinsam mit dem Eigentümer
 - Schutz der Schieneninfrastruktur



D 1/09 – Wesentliche Inhalte der Anordnung II

- Entgelt
 - Monatlich € 0,64 / Laufmeter – Kein „Richtwert“
 - wertgesichert
 - Sonstige Entgelte extra
 - Fälligkeit, Verzugszinsen, Sicherheitsleistungen analog IC/ULL
- Dauer
 - Grundsätzlich 30 Jahre
 - Außerordentliche Kündigung vorher möglich
 - Insbes. bei Eigenbedarf
 - Verfahren vor der Telekom-Control-Kommission möglich



Ausgewählte Fragestellungen I

- Welche Infrastrukturen umfasst die Novelle
 - Schieneninfrastruktur, ...?
- Vertragsersetzende Bescheide
 - Streichung Verweis auf § 121 Abs 3 TKG 2003 für Telekom-Control-Kommission
 - Interpretation direkt aus § 9 TKG 2003
- Was kann präkludieren?
 - Grundsatz der „Waffengleichheit“
 - Verhältnis zum Grundsatz materieller Wahrheit?
 - Für die Entscheidung „notwendige“ Informationen präkludieren nicht
 - Eigenbedarf kann präkludieren
 - Konkrete technische Umstände können präkludieren



Ausgewählte Fragestellungen II

- Wie konkret haben Nachfrage/Antrag zu sein
 - Informationsasymmetrie
 - Geringe Verhandlungsbereitschaft
 - Netzplan als heikle Geschäftsdaten
 - So konkret, dass eine Beurteilung der wirtschaftlichen Zumutbarkeit und technischen Vertretbarkeit sinnvoll möglich ist
 - Antragsänderungen/-erweiterungen nicht möglich
 - Mitbenutzung von Teilstrecken kann angeordnet werden
- Einfluss § 11 TKG 2003
 - Verhältnis aktueller zu späterem Eigenbedarf?
 - Beendigung über neuerliche Entscheidung?
- Verhältnis Verfahrensdauer zum Grundsatz materieller Wahrheit?

D 1/09 – Silver Server vs. ÖBB

wegen Mitbenutzung von Leerverrohrungen

Thomas Mikula
Abt. Recht