Eidgenössisches Departement für
Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation UVEK

Bundesamt für Kommunikation BAKOM
Abteilung Telecomdienste

Referenz/Aktenzeichen: […]
Biel/Bienne, 6. September 2010

Verfügung

des Bundesamtes für Kommunikation BAKOM

in Sachen **Mondial Assistance (Schweiz)**
Hertistrasse 2, 8304 Wallisellen

Gesuchstellerin

gegen **Touring Club Schweiz TCS**
Chemin de Blandonnet 4, CP 820, 1214 Vernier/Genève

Gesuchsgegner

betreffend **Gemeinsame Nutzung der Kurznummer 140**

1. Sachverhalt

Bereits im Jahre 1975 erhielt der Touring Club Schweiz (nachfolgend: TCS) von der damals zuständigen Telecom PTT die Erlaubnis, die Kurznummer 140 zur Vermittlung von Pannendiensten zu nutzen. Nachdem im Jahr 1996 die Kompetenz zur Nummernverwaltung dem BAKOM übertragen wurde, stellte der TCS diesem am 28. Oktober 1996 ein Gesuch um Zuteilung der Kurznummer 140. Dieses wurde mit Verfügung vom 8. November 1996 gutgeheissen und der TCS erhielt ein unbefristetes Nutzungsrecht an der entsprechenden Kurznummer. Die Verfügung wurde im Weiteren mit der Auflage versehen, dass das BAKOM die gemeinsame Nutzung der Nummer verlangen kann, wenn weitere Anbieter dieselbe Dienstleistung anbieten wollen und dass es bei Nichteinigung der Parteien die Erweiterung der Kurznummer mit zusätzlichen Ziffern verfügen könne.

Die Elvia Reiseversicherungsgesellschaft ist Rechtsvorgängerin der Mondial Assistance (Schweiz) (nachfolgend: Mondial Assistance). Sie beantragte mit Gesuch vom 18. September 2007 beim Bundesamt für Kommunikation BAKOM die Zuteilung einer dreistelligen Kurznummer für die von ihr unter dem „Migros Assistance“ lancierte Pannenhilfe. Das BAKOM wies das Gesuch mit Verfügung vom 28. November 2007 ab. Es begründete dies damit, dass eine Kurznummer von mehreren Anbieterinnen gemeinsam genutzt werden müsse, wenn diese einen ähnlichen Dienst anböten. Da im Bereich der Pannenhilfe bereits die Kurznummer 140 an den TCS zugeteilt worden sei, wurde die Elvia an diesen verwiesen.

Im Nachgang an den Erlass der Verfügung vom 28. November 2007 kam es zu Gesprächen der Parteien über die Modalitäten einer gemeinsamen Nutzung der Kurznummer 140.

Mit Eingabe vom 19. Januar 2010 gelangte Mondial Assistance an das Bundesamt für Kommunikation BAKOM und teilte diesem mit, dass es ihr nicht gelungen sei, mit dem TCS zu einer Lösung betreffend einer gemeinsamen Nutzung der diesem zugeteilten Kurznummer 140 zu kommen. Mondial Assistance beantragte dem BAKOM, die Weigerung des TCS zur gemeinsamen Nutzung der Kurznummer festzustellen und Schritte zur Erweiterung der betreffenden Kurznummer einzuleiten.

Das BAKOM teilte Mondial Assistance mit Schreiben vom 12. Februar 2010 mit, dass eine Erweiterung der Kurznummer mit zusätzlichen Ziffern aufgrund der geltenden gesetzlichen Bestimmungen nur dann in Frage komme, wenn eine gemeinsame Nutzung der Nummer nicht möglich sei. Es erklärte deshalb, die Eingabe vom 19. Januar 2010 als Gesuch um Mitbenutzung der Kurznummer 140 zu verstehen und gab Mondial Assistance Gelegenheit, sich dazu zu äussern.

Am 5. März 2010 teilte Mondial Assistance dem BAKOM mit, sie sei damit einverstanden, wenn ihre Eingabe vom 19. Januar 2010 als Mitbenutzungsgesuch entgegen genommen werde, soweit dies bedeute, dass das BAKOM eine verbindliche und durchsetzbare Verpflichtung bezüglich Mitbenutzung erlasse.

Mit Stellungnahme vom 25. März 2010 äusserte sich der TCS zum Gesuch. Er beantragt dessen Abweisung.

Mondial Assistance nahm mit Eingabe vom 30. April 2010 Stellung.

Auf Aufforderung des BAKOM reichte Mondial Assistance am 15. Juli 2010 verschiedene Dokumente bezüglich ihres Pannendienst-Partnernetzwerkes ein.

Am 25. August 2010 verlangte der TCS Akteneinsicht in die Liste der Vertragspartner von Mondial Assistance. Das Gesuch wurde mit Schreiben vom 27. August 2010 abgewiesen.

2. Rechtliches

2.1. Zuständigkeit

Das BAKOM ist gemäss Art. 28 Abs. 1 des Fernmeldegesetzes vom 30. April 1997 (FMG; SR 784.10) i.V.m. Art. 25 Abs. 1 der Verordnung über die Adressierungselemente im Fernmeldebereich vom 6. Oktober 1997 (AEFV; SR 784.104) die zuständige Behörde zur Beurteilung von Gesuchen über die Zuteilung einer Kurznummer.

2.2. Kurznummern, Allgemeines

Die schweizerischen Kurznummern umfassen 3 bis 5 Ziffern und beginnen zwingend mit der Ziffer 1 (Art. 26 AEFV). Im Rahmen der schweizerischen Nummerierungspläne kann lediglich eine sehr beschränkte Anzahl solcher Nummern generiert werden. Der Bundesrat beschränkte die Zuteilung von Kurznummern in seinen Ausführungsbestimmungen zum Fernmeldegesetz deshalb von Anfang an auf Dienste, die einer breiten Öffentlichkeit zugute kommen. Nur bei solchen Diensten rechtfertigt sich die Zuweisung von Telefonnummern, die so kurz sind, dass sie für jedermann leicht in Erinnerung bleiben. Für die Zuteilung wird einerseits vorausgesetzt, dass ein Dienst jederzeit in der gesamten Schweiz und in den drei Amtssprachen zur Verfügung steht (Art. 25 Abs. 1 AEFV). Andererseits findet sich in den Art. 28 bis 31b AEFV eine abschliessende Aufzählung derjenigen Dienste, für die eine Kurznummer beantragt werden kann. Für alle anderen Arten von Diensten, die nicht explizit genannt sind, schliesst die Verordnung die Zuweisung einer Kurznummer von vornherein aus. Bei den Kurznummern handelt es sich folglich um ein knappes Gut, mit welchem haushälterisch umzugehen ist. Darin liegt auch der Grund, warum die AEFV in Art. 25 Abs. 2 bestimmt, dass mehrere Dienstanbieterinnen, die einen ähnlichen Dienst anbieten, grundsätzlich die für den Dienst vorgesehene Kurznummer gemeinsam nutzen müssen.

2.3. Zwischenentscheid

Die Gesuchstellerin beantragte in ihrem Gesuch vom 19. Januar 2010, dass Schritte zur Erweiterung der Kurznummer 140 um eine weitere Ziffer einzuleiten seien, weil der Gesuchsgegner sich weigere, die entsprechende Nummer gemeinsam zu nutzen. Die Gesuchstellerin wies zur Begründung dieses Antrags auf Ziffer 2.4.2 der Verfügung vom 28. November 2007 hin.

Die erwähnte Ziffer der Verfügung vom 28. November 2007 spricht davon, dass die damalige Zuteilung der Kurznummer 140 an den TCS unter der expliziten Auflage erfolgte, dass diese gemeinsam genutzt werden müsse, wenn weitere Anbieterinnen dieselbe Dienstleistung anbieten wollten. Weiter wurde in der Tat festgehalten, dass bei Nichteinigung der Parteien das BAKOM eine Erweiterung der Kurznummer mit zusätzlichen Ziffern für die Unterscheidung der Dienstanbieterinnen verfügen könne. Dazu ist jedoch zu bemerken, dass der zweite Passus auf der Formulierung von Art. 35 Abs. 2 der im Zeitpunkt der Zuteilung der Nummer 140 in Kraft gewesenen Verordnung des EVED über Fernmeldedienste (VFDV vom 11. Dezember 1995) beruhte. Die Bestimmung sah vor, dass die Kurznummern grundsätzlich gemeinsam zu nutzen sind, das BAKOM aber „in beschränktem Mass die Erweiterung der Kurznummer mit zusätzlichen Ziffern zulassen oder je nach verfügbaren Ressourcen eine weitere Kurznummer zuteilen“ kann, wenn „die gemeinsame Nutzung nicht wünschenswert oder nicht möglich ist“. Die VFDV wurde im Jahr 1997 von der AEFV abgelöst. Diese sieht in allgemeiner Art zwar ebenfalls eine Erweiterungsmöglichkeit von Kurznummern um eine bis zwei Ziffern vor (Art. 26 AEFV). Im Zentrum steht jedoch nach wie vor die Verpflichtung zur gemeinsamen Nutzung von Kurznummern, wenn ähnliche Dienste angeboten werden (Art. 25 Abs. 2 AEFV). Eine Ausnahme davon stünde gemäss Art. 25 Abs. 3 AEFV nur dann zur Diskussion, wenn die gemeinsame Nutzung eine unverhältnismässige Härte darstellen würde (dazu unten Ziff. 2.5).

Unabhängig davon, ob eine Ausnahme gemäss Art. 25 Abs. 3 AEFV gegeben ist oder nicht, ist vorab in einem ersten Schritt festzustellen, ob die Gesuchstellerin die gesetzlichen Anforderungen für die

Zuteilung einer Kurznummer erfüllt. Ist diese Frage zu verneinen, so endet das Verfahren vor der verfügenden Instanz. Ist sie hingegen zu bejahen, so erscheint es gerechtfertigt, darüber in einem selbständig anfechtbaren Zwischenentscheid zu befinden in dessen Rahmen auch zu beurteilen ist, ob die Voraussetzungen für eine Ausnahme im Sinne von Art. 25 Abs. 3 AEFV vorliegen. Die Regelung der Modalitäten einer allfälligen gemeinsamen Nutzung wäre jedoch vorab den Parteien zu überlassen, da es letztlich sie sind, welche sich zu organisieren hätten. In Anbetracht der Tatsache, dass sich die Parteien bis anhin nicht über die Art und Weise einer gemeinsamen Nutzung einigen konnten, wäre ihnen eine letzte kurze Frist für Verhandlungen anzusetzen und das Verfahren wäre bei erklärtem Scheitern im Hinblick auf eine verfügungsweise Festlegung der Modalitäten einer gemeinsamen Nutzung fortzuführen.

Aus diesen Gründen ist vorliegend in einem selbständig anfechtbaren Zwischenentscheid darüber zu befinden, ob die Gesuchstellerin die Voraussetzungen für die Zuteilung einer Kurznummer für den von ihr angebotenen Pannendienst erfüllt und ob eine Ausnahmesituation im Sinne von Art. 25 Abs. 3 AEFV gegeben ist.

2.4. Voraussetzungen für die Zuteilung einer Kurznummer

Gemäss Art. 25 Abs. 1 AEFV kann das BAKOM für einen der in den Artikeln 28 bis 32 AEFV aufgeführten Dienste eine Kurznummer zuteilen, wenn der entsprechende Dienst jederzeit in der gesamten Schweiz und in den drei Amtssprachen zur Verfügung steht. Bezüglich Rettungsdiensten und Pannendiensten verlangt Art. 29 AEFV sodann, dass es sich um Dienstleistungen von allgemeinem Nutzen in den Bereichen Rettungsdienste oder Pannendienste handelt, die das unverzügliche Eingreifen von Fachleuten vor Ort erfordern.

2.4.1. Art. 25 Abs. 1 AEFV

Art. 25 Abs. 1 AEFV verlangt für die Zuteilung einer Kurznummer für die in den Art. 28 ff. AEFV genannten Dienste, dass der entsprechende Dienst jederzeit in der gesamten Schweiz und in den drei Amtssprachen zur Verfügung steht.

Die Gesuchstellerin bringt vor, mit dem Betrieb einer Assistance-Notrufzentrale, welche landesweit, rund um die Uhr und während des gesamten Jahres in Funktion sei und in welcher Anrufe in den Sprachen Deutsch, Französisch, Italienisch und Englisch bedient würden, erfülle sie die Voraussetzungen der Verordnung. Ihre Abschlepp-, Unfall- und Pannendienstleistungen erbringe sie in der gesamten Schweiz mittels landesweiten Partnernetzwerks.

Der Gesuchsgegner bestreitet nicht, dass die Gesuchstellerin in der Lage ist, jederzeit Anrufe in den drei Amtssprachen entgegenzunehmen. Er stellt sich jedoch auf den Standpunkt, die Gesuchstellerin könne mit ihrem so genannten Garagennetz die gesetzlich geforderte „Flächendeckung“ des betroffenen Dienstes nicht erfüllen. Im Gegensatz dazu könne er mit seinen Patrouilleuren in der ganzen Schweiz eine einheitlich hohe Leistung erbringen, was sich in der erzielten Weiterfahrquote zeige. Die Gesuchstellerin führt demgegenüber aus, die Wiederherstellung der Mobilität sei in der Tat ein entscheidender Faktor für die Qualität der Dienstleistung. Sie sei aber nicht der einzige. Es gelte auch Aspekte der Sicherheit zu berücksichtigen und in diesem Punkt sei das System des Gesuchsgegners mit Nachteilen behaftet. Schliesslich ist die Gesuchstellerin der Auffassung, die vom Gesuchsgegner geltend gemachte Weiterfahrquote müsste hinsichtlich vergleichbarer Daten beurteilt werden.

Die Zuteilung einer Kurznummer für Rettungs- oder Pannendienste setzt voraus, dass der Dienst, der über die entsprechende Nummer vermittelt wird, in der ganzen Schweiz erbracht wird (Art. 25 Abs. 1 AEFV i.V.m. Art. 29 AEFV). Ob der Nummerninhaber den Dienst mittels eigener Infrastruktur erbringen muss oder ob er dazu auch Dritte hinzuziehen kann, wird vom Gesetz nicht geregelt. Art. 29 AEFV verlangt nicht, dass die dort genannten Dienstleistungen von eigenen Mitarbeitenden erbracht werden müssen. Wäre dieses Kriterium den massgeblichen Bestimmungen zu entnehmen, so würde

sich auch die Frage stellen, ob der Gesuchsgegner die Voraussetzungen für die Zuteilung einer entsprechenden Kurznummer erfüllt, da auch er für die Erbringung seiner Dienstleistungen auf die Partnerschaft von weiteren Unternehmen, die Pannenhilfedienstleistungen anbieten, angewiesen ist. Im Weiteren darf davon ausgegangen werden, dass es für eine in Panne geratene Person in aller Regel unwesentlich sein dürfte, ob ihr von einer Mitarbeiterin oder einem Mitarbeiter des Nummerninhabers oder einer Person, die in dessen Auftrag auftritt, geholfen wird. Hier dürften einzig Kriterien wie Servicequalität, Sicherheit oder Kosten eine Rolle spielen. Diese Faktoren bilden jedoch keine Voraussetzungen bezüglich Nummernzuteilung. Massgeblich ist einzig, dass die in Art. 29 AEFV genannten Dienste schweizweit erbracht werden können.

Die Gesuchstellerin hat mit Eingabe vom 25. Juli 2010 eine Liste mit 148 Pannendienstunternehmen eingereicht, mit welchen sie vertraglich verbunden ist. Dieser liegen Kartenausschnitte bei, welche die gesamte Schweiz in Einsatzgebiete der einzelnen Partnerunternehmen teilt. Diese Einteilung erscheint realistisch für die Bereitstellung eines schweizweiten Pannendienstes. Der vom Gesuchsgegner in seinem Gesuch um Akteneinsicht vom 25. August 2010 geäusserten Vermutung, die Gesuchstellerin könne diese Voraussetzung für die Nummernzuteilung nicht erfüllen, weil sie im Tessin nur ein Partnerunternehmen in Airolo habe, ist zu entgegnen, dass dieses nicht nur in Airolo einen Stützpunkt im Tessin unterhält und auch angesichts seiner Flotte ohne weiteres in der Lage zu sein scheint, einen funktionierenden Pannendienst für diese Region anzubieten. Hinsichtlich der Beurteilung des Gesuchsgegners, die italienische Sprache sei auf der Liste nicht vertreten, ist schliesslich zu bemerken, dass die Spalte „Sprache“ auf der Liste wohl die Korrespondenzsprache mit dem Vertragspartner bezeichnet und nicht die Sprache gemeint ist, in welcher auf die Pannendienst-Vermittlungsnummer angerufen werden kann. Sodann enthält die Eingabe vom 25. Juli 2010 das von der Gesuchstellerin verlangte Anforderungsprofil für Bergungs- und Abschleppdienste sowie deren Standards für das Berufsgewerbe der Pannendienste. Die eingereichten Dokumente belegen, dass die über die Gesuchstellerin angebotenen Dienstleistungen im Bereich Pannendienst schweizweit erbracht werden können. Wie oben dargelegt, kann dabei keine Rolle spielen, dass die Gesuchstellerin diese nicht mittels einer eigenen Fahrzeugflotte erbringt.

2.4.2. Art. 29 AEFV

Die Zuteilung für eine Kurznummer für die Erbringung von Rettungs- und Pannendienste setzt gemäss Art. 29 AEFV voraus, dass die Gesuchstellerin Dienstleistungen von allgemeinem Nutzen in den Bereichen Rettungsdienste oder Pannendienste anbieten will, die das unverzügliche Eingreifen von Fachleuten vor Ort erfordern.

<u>a) Dienstleistungen von allgemeinem Nutzen</u>

Der Gesuchsgegner vertritt die Meinung, die Gesuchstellerin erfülle die Voraussetzungen für die Erteilung einer Kurznummer im Bereich Pannendienste nicht. Er bringt vor, bei der Gesuchstellerin handle es sich um ein gewinnorientiertes Unternehmen, bei welchem der Wettbewerb und die Abschöpfung von Gewinn durch die Aktionäre oberste Priorität hätten. Es sei der Gesuchstellerin von ihrer Struktur her deshalb absolut unmöglich, in gutem Glauben Dienstleistungen von allgemeinem Nutzen zu erbringen. Demgegenüber sei er als nicht gewinnorientierter Verein organisiert, weshalb er verschiedenartige Dienstleistungen von allgemeinem Nutzen erbringen könne, wozu auch der Pannendienst zähle.

Die Gesuchstellerin bezeichnet diese Ausführungen als nicht nachvollziehbar.

Vorab ist festzuhalten, dass weder Art. 25 noch Art. 29 AEFV Bestimmungen enthalten, wonach die Rechtsform des Nummerninhabers für die Zuteilung relevant wäre. Wenn der Gesuchsgegner aus dem Kriterium „von allgemeinem Nutzen“ schliesst, nur ein nicht gewinnorientierter Verein könne entsprechende Dienstleistungen erbringen, so verkennt er die Tragweite dieser Formulierung. Mit „Dienstleistungen von allgemeinem Nutzen“ ist gemeint, dass es sich um Dienste handeln muss, für

welche für einen beachtlichen Teil der Bevölkerung ein Bedürfnis besteht. Dies ist bei Pannendiensten sicherlich der Fall, kann doch keine Verkehrsteilnehmerin und kein Verkehrsteilnehmer ausschliessen, sich selber einmal in einer Lage vorzufinden, in welcher professionelle Hilfe benötigt wird. Mit anderen Worten setzt die Erteilung einer Kurznummer im Sinne von Art. 29 AEFV voraus, dass darüber Dienstleistungen vermittelt werden, welche von der Allgemeinheit beansprucht werden. Mithin wäre es ausgeschlossen, dass einem Gesuch um Zuteilung einer Kurznummer stattgegeben würde, wenn die Gesuchstellerin Dienste anbieten würde, welche nur für einen kleinen Teil der Bevölkerung jemals in Anspruch genommen werden würden. „Dienstleistungen von allgemeinem Nutzen“ ist hingegen nicht mit „gemeinnützig“ gleichzusetzen.

b) Pannendienst

Nach Auffassung des Gesuchsgegners erfüllt das Angebot der Gesuchstellerin die gesetzlichen Voraussetzungen gemäss Art. 29 AEFV auch deshalb nicht, weil diese nicht einen Pannendienst erbringe. Unter einem solchen sei in erster Linie zwingend die Entpannung von Fahrzeugen zu verstehen und erst in zweiter Linie dessen Abschleppen, falls sich die Behebung des Defekts als unmöglich erweise. Der Gesuchsgegner bringt weiter vor, er weise eine Weiterfahrquote von 85% auf. Dies sei nur möglich, weil er über ausgebildete Fachleute und über spezielle Einsatzmittel verfüge. Garagenbetriebe würden andere Interessen als die Wiederherstellung der Mobilität vor Ort verfolgen. Darum liege die Weiterfahrquote der Gesuchstellerin deutlich tiefer und diese sei nicht in der Lage, einen Pannendienst im Sinne von Art. 29 AEFV anzubieten, der konsequent die Interessen aller Hilfesuchenden in den Vordergrund stelle.

Die Gesuchstellerin hält dem entgegen, dass die Wiederherstellung der Mobilität für den Kunden nebst der Zeit zum Eintreffen des Pannendienstes vor Ort ein entscheidender Faktor für die Zufriedenheit der Kunden und damit die Wahl des Pannendienstes sei. Alleine schon deshalb sei die Entpannung auch für sie von hoher Priorität und qualifizierte und gut ausgebildete Pannenhelfer einer der wichtigsten Bestandteile in der Serviceerbringung. Aus diesem Grund arbeite sie ausschliesslich mit professionellen Pannendienstunternehmen zusammen, welche strengen Qualitäts- und Sicherheitsvorschriften unterlägen. Auch der Gesuchsgegner greife nachts und während bei ihm häufig auftretenden Überlastungen auf diese Pannendienste zurück. Zur Weiterfahrquote bemerkt die Gesuchstellerin, dass es unter dem Stichwort Pannendienst bedeutendere Kriterien gebe, wie etwa die Sicherheit. Insbesondere schleppe der Gesuchsgegner regelmässig in Panne geratene Fahrzeuge am Seil ab, was von professionellen Pannendiensten strikte abgelehnt werde. Bezüglich Weiterfahrquote müsste jedoch Vergleichbarkeit der Daten geschaffen werden, wenn auf diese als massgebliches Argument abgestützt würde.

Art. 29 AEFV enthält keine Legaldefinition eines Pannendienstes. Allgemein kann gesagt werden, dass es sich dabei um eine Dienstleistung handelt, in deren Rahmen eine plötzlich auftretende Betriebsstörung an einem Fahrzeug behoben werden soll. Ob dies vor Ort geschehen kann, oder ob die Störung dergestalt ist, dass das Fahrzeug abgeschleppt werden muss, ist für die Frage, ob es sich um die Behebung einer Betriebsstörung handelt, nicht entscheidend. Würde der Argumentation des Gesuchsgegners gefolgt, wonach nur die Wiederherstellung der Mobilität durch Patrouilleure vor Ort als Pannendienst gelten könne, so würde dies bedeuten, dass auch nur für diese Dienstleistung eine Kurznummer vergeben werden dürfte. Dass dies keinen Sinn machen würde, zeigt sich schon daran, dass wohl nur in wenigen Fällen bereits zum Zeitpunkt des Anrufes, mit welchem um Pannenhilfe ersucht wird, abgeschätzt werden kann, ob die Störung vor Ort behoben werden kann oder nicht. Die Frage, ob schon die Intervention vor Ort das Problem lösen kann oder ob die Panne eine Reparatur des Fahrzeuges in einer stationären Werkstatt verlangt, kann nicht entscheidend sein bei der Beurteilung, ob ein Pannendienst vorliegt oder nicht. Es ist der Gesuchstellerin beizupflichten, wenn sie ausführt, dass eine Ermöglichung der Weiterfahrt für die Zufriedenheit der Kundschaft wohl einer der relevanten Faktoren ist. Die Weiterfahrquote kann deshalb auch entscheidend sein, ob eine Autofahrerin oder ein Autofahrer die eine oder andere Anbieterin von Pannendiensten auswählt. Für die Frage der Zuteilung einer Kurznummer ist die Weiterfahrquote jedoch nicht relevant.

c) Unverzügliches Eingreifen vor Ort

Der Gesuchsgegner bringt vor, die Gesuchstellerin könne die Voraussetzungen von Art. 29 AEFV auch hinsichtlich des Kriteriums des „unverzüglichen Eingreifens vor Ort“ nicht erfüllen. Er begründet diese Haltung damit, dass die Gesuchstellerin nur über ein Garagennetz und nicht auch über eine eigene Fahrzeugflotte verfüge.

Dazu führt die Gesuchstellerin aus, der Gesuchsgegner äussere sich nicht dazu, warum nicht auch die Fahrzeugflotte von Subunternehmen gestellt werden könne. Es treffe zu, dass sie nicht eine eigene Pannendienstflotte betreibe. Dies bringe jedoch Vorteile für die Kundschaft mit sich, weil eine eigene Flotte Konflikte hinsichtlich der Wartezeit mit sich bringe, da sie grundsätzlich hoch ausgelastet sein müsse, weshalb in der Nähe eingehende Aufträge bei bereits im Einsatz stehenden Patrouilleuren hinten angestellt würden. Vorteilhaft sei ein reines Garagennetz im Weiteren auch hinsichtlich der Kosten.

Das Kriterium des „unverzüglichen Eingreifens vor Ort“ wurde in der letzten Gesetzesrevision in Art. 29 AEFV eingefügt und ist erst seit dem 1. Januar 2010 in Kraft (AS 2009 5845). Dem erläuternden Bericht zur Änderung der Verordnungen zum Fernmeldegesetz vom 4. November 2009[1] lässt sich entnehmen, dass mit dieser Formulierung beabsichtigt wurde, die Verständlichkeit der Norm zu verbessern und somit die Transparenz zu erhöhen. Es wird ausgeführt, dass mit den in Art. 29 AEFV genannten Diensten vor allem Hilfeleistungen in unmittelbaren Gefahrensituationen gemeint sind. Betreffend Dienstleistungen im Bereich Rettungswesen wird verlangt, dass stets eine Hilfeleistung vor Ort durch Fachleute, z. B. Ärzte, Pflegefachpersonal, Piloten etc. erbracht wird, wobei die Hilfe über den Luft-, See- oder Landweg erfolgen kann. Als Beispiel wird ein Flugrettungsdienst zur Bergung verletzter oder kranker Personen oder zur Suche von vermissten Alpinisten genannt. Bezüglich Pannendiensten spricht der erläuternde Bericht davon, dass es um Dienste geht, bei denen der unverzügliche Einsatz von Fachleuten vor Ort unerlässlich ist, um Gefahren zu bannen, die durch eine Panne von Fahrzeugen, Anlagen oder Geräten ausgelöst werden könnten und die das Leben oder die körperliche Unversehrtheit von Menschen bedrohen könnten. Daraus kann geschlossen werden, dass es dem Verordnungsgeber bei der Präzisierung von Art. 29 AEFV einerseits darum gegangen ist, klarzustellen, dass Unternehmen, welche lediglich am Telefon beratend Hilfe leisten, nicht zum berechtigten Kreis für die Zuteilung einer Kurznummer gehören. Andererseits wird mit der Wendung „unverzüglich“ klar gemacht, dass sich die Hilfedienstleistungen auf Situationen zu beziehen haben, welche eine Tragweite aufweisen, die ein sofortiges Eingreifen verlangt respektive ein Zuwarten nicht erlaubt. Bei Pannendiensten ist dieses Kriterium sicherlich grundsätzlich erfüllt, stellen doch nicht funktionstüchtige Fahrzeuge für den Verkehr eine Gefahr dar. Mit der anlässlich der letzten Revision vorgenommenen Ergänzung wurde jedoch nicht beabsichtigt, die Frage zu klären, welcher Zeitraum zwischen dem Anruf der hilfesuchenden und dem Eintreffen der hilfeleistenden Person noch als „unverzüglich“ zu gelten hat. Eine Antwort auf diese Frage wäre ohnehin nur im konkreten Einzelfall möglich. Auf generell-abstrakter Ebene lässt sie sich jedenfalls zurzeit nicht finden und eine entsprechende Lösung ist kaum denkbar. Mithin ist für die Frage, ob das Kriterium des „unverzüglichen Eingreifens vor Ort“ nicht relevant, innert welcher Minutenzahl die Hilfe erbracht wird. Die diesbezügliche Diskussion der Parteien erweist sich deshalb als obsolet. Relevant ist hingegen, dass es sich um Problemstellungen handelt, welche sofort gelöst werden müssen. Bei einem Pannendienst ist dies der Fall, unabhängig davon, ob er mit einer eigenen Flotte oder durch Mitarbeitende eines Drittunternehmens erbracht wird. Allenfalls kann sich das eine oder andere Modell im konkreten Einzelfall als vorteilhafter erweisen. Es ist jedoch nicht Aufgabe des BAKOM, ein Qualitätsurteil über die erbrachten oder zu erbringenden Dienstleistungen abzugeben, sondern es hat zu prüfen, ob die gesetzlichen Voraussetzungen für die Zuteilung einer Kurznummer erfüllt sind oder nicht.

[1] Abrufbar unter http://www.admin.ch/ch/d/gg/pc/documents/1728/Bericht.pdf

d) Fachleute

Der Gesuchsgegner behauptet schliesslich, die Gesuchstellerin könne lediglich auf ein Garagennetz mit unterschiedlichem Ausbildungsniveau der Angestellten zurückgreifen, während er mit seinen Patrouilleuren über einheitlich ausgebildete Fachleute verfüge. Es sei wichtig zu unterstreichen, dass sich die Arbeit eines Patrouilleurs wesentlich von der Tätigkeit in einer Garage unterscheide. Es handle sich nicht um denselben Beruf. Die typische Arbeit des Garagisten sei die Reparatur und der Unterhalt von Autos. Der Patrouilleur sei hingegen spezifisch auf das Entpannen von Fahrzeugen ausgebildet. Zukünftig werde es denn auch eine spezifische Ausbildung mit einem Abschluss in Form eines eidgenössischen Fachausweises als Pannen- und Unfallhelfer geben. Bezüglich der Zusammenarbeit mit einzelnen Garagen, welche als Partner des Gesuchsgegners für diesen Pannendienste leisten, bemerkt er, dass diese sich ebenfalls auf Pannenhilfe spezialisiert haben und das gleiche Niveau wie seine Patrouilleure erreichten.

Die Gesuchstellerin erklärt diesbezüglich, sie greife auf unabhängige, professionelle Pannenhilfsbetriebe und nicht auf die vom Gesuchsgegner genannten Garagenbetriebe zurück. Deren Qualität sei mindestens ebenbürtig mit der vom Gesuchsgegner erbrachten Leistung. Die Pannendienste ihres Partnernetzwerkes verfügten zudem über deutlich hochwertigere und vielseitigere Einsatzmittel als der Gesuchsgegner. Bezüglich Ausbildung bemerkt die Gesuchstellerin, sie unterstütze seit Beginn des Projektes „Road Ranger“ die Schaffung eines neuen Fachausweises. Im Gegensatz zum Gesuchsgegner, welcher die Ausbildung im Hinblick auf seine Patrouilleure vorwiegend für Pannenhelfer ermöglichen wollte, habe sie sich dafür eingesetzt, dass auch Unfallhelfer einbezogen würden. Zudem organisiere sie zusammen mit Autoimporteuren, Polizei und Sicherheitsfachleuten regelmässig regionale und nationale Schulungen für die professionellen Pannendienste.

Die AEFV verlangt für die Zuteilung einer Kurznummer im Bereich Pannendienste, dass diese von Fachleuten erbracht werden. Sie äussert sich jedoch nicht weitergehend dazu, was unter diesem Begriff zu verstehen ist. Insbesondere sieht sie nicht vor, dass die Pannendienstleistenden eine bestimmte Ausbildung durchlaufen oder über einen bestimmten Fachausweis verfügen müssten. Die Gesuchstellerin hat eine Liste ihrer Vertragspartner eingereicht, welche in ihrem Auftrag während 24 Stunden am Tag Pannendienstleistungen erbringen können. Bei sämtlichen dieser Vertragspartner handelt es sich um Unternehmen, welche im Bereich der Motorfahrzeugreparatur professionell tätig sind. Es handelt sich bei ihnen unzweifelhaft nicht um Laien, sondern um Fachleute im Sinne von Art. 29 AEFV. Auch der Gesuchsgegner greift gemäss eigenen Angaben bei Überlastung seiner Patrouillen auf Drittunternehmen zurück. In seiner Eingabe vom 25. März 2010 führt er aus, dass er 225 Patrouilleure beschäftige. Auf seiner Internetseite bewirbt er seinen Pannendienst unter anderem damit, dass sein Netz über 650 Patrouilleure und Partnergaragen verfüge. Der Gesuchsgegner wirbt folglich auch damit, dass er über ein Garagennetz von über 400 Betrieben verfüge. Bemerkenswerterweise handelt es sich dabei offenbar mindestens zu einem Teil um dieselben Unternehmen, die auch für die Gesuchstellerin tätig sind, was sich bereits aus einer kurzen Internetrecherche ergeben hat[2]. Die Aussage des Gesuchsgegners, er arbeite nur mit einzelnen Garagisten zusammen und könne im Gegensatz zur Gesuchstellerin deshalb eine einheitlich hohe Leistung garantieren, erscheint vor diesem Hintergrund als nicht stichhaltig.

e) Fazit

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass die Gesuchstellerin sämtliche Voraussetzungen für die Zuteilung einer Kurznummer im Sinne von Art. 25 i.V.m. Art. 29 AEFV erfüllt. Die Dienstleistungen, welche die Gesuchstellerin im Bereich Pannendienste erbringt, unterscheiden sich nur unwesentlich von denjenigen, die der Gesuchsgegner anbietet. Wie ausgeführt, kann es für den Anspruch auf Zuteilung einer Kurznummer keine Rolle spielen, dass die Gesuchstellerin die von ihr via die Kurznummer vermittelten Dienstleistungen nicht mit eigenen Mitarbeitenden, sondern durch beigezogene

[2] z.B. […].

Dritte erbringt. Es ist deshalb nachfolgend zu prüfen, ob die Parteien die Nummer 140 gemeinsam zu nutzen haben, oder ob eine Ausnahme im Sinne von Art. 25 Abs. 3 AEFV vorliegt.

2.5. Ausnahme von der gemeinsamen Nutzung?

Gemäss Art. 25 Abs. 3 AEFV kann das BAKOM Ausnahmen von der Verwendung der gleichen Kurznummer gewähren, wenn diese eine unverhältnismässige Härte darstellen würde. Dies wird vorliegend von keiner der Parteien vorgebracht und es bestehen auch keine Anhaltspunkte, dass die Voraussetzungen für eine solche Ausnahme erfüllt sein könnten. Es ist in diesem Zusammenhang insbesondere darauf hinzuweisen, dass der Gesuchsgegner spätestens seit der Zuteilungsverfügung vom 8. November 1996 Kenntnis davon hat, dass von ihm die gemeinsame Nutzung der Kurznummer verlangt werden kann, wenn weitere Anbieterinnen dieselbe Dienstleistung anbieten. Er bestreitet denn auch nicht, kein Exklusivrecht am fraglichen Adressierungselement zu haben und es ist folglich auch ihm bewusst, dass mit der Kurznummer 140 grundsätzlich eine Dienstleistung und nicht eine Nummerninhaberin identifiziert werden soll. Die Gesuchstellerin ihrerseits beantragte zwar anfänglich die Erweiterung der Kurznummer um eine weitere Ziffer und insofern die Zuteilung einer eigenen Nummer. Sie erklärte sich jedoch damit einverstanden, dass ihr Gesuch als ein Gesuch um Mitbenutzung der bestehenden Kurznummer 140 verstanden wird. Inwieweit die Mitbenutzung für sie eine unverhältnismässige Härte darstellen könnte, ist nicht ersichtlich und wird, wie erwähnt, auch nicht vorgebracht.

Es liegt nun vorab an den Parteien, die gemeinsame Nutzung zu organisieren. Das BAKOM wird nur bei Nichteinigung unter den Parteien im Rahmen einer verbindlichen Verfügung festlegen, wie die gemeinsame Nutzung der Kurznummer zu bewerkstelligen ist. An dieser Stelle sei lediglich darauf hingewiesen, dass ein gemeinsamer Gebrauch der Nummer gleichberechtigte Nutzungsmöglichkeiten der Parteien voraussetzt. Der Vorschlag des Gesuchsgegners, lediglich die Telefonate, welche die Gesuchstellerin direkt betrifft, an sie weiterzuleiten, wird diesem Anspruch nicht gerecht. Was die vom Gesuchsgegner erwähnte Kooperation mit dem Automobil Club der Schweiz (ACS) und dem Verkehrs-Club der Schweiz (VCS) betrifft, ist zu bemerken, dass diese ihr Pannendienstangebot nirgends mit der Kurznummer 140 bewerben und insofern wohl auch nicht von einer gemeinsamen Nutzung dieses Adressierungselementes im Sinne von Art. 25 Abs. 2 AEFV gesprochen werden kann.

Das BAKOM setzt den Parteien Frist an, um sich über die gemeinsame Nutzung der Kurznummer 140 einig zu werden. In Anbetracht der Vorgeschichte des Verfahrens rechtfertigt es sich, diese kurz zu bemessen. Teilt die Gesuchstellerin dem BAKOM nicht innert Frist eine erfolgte Einigung mit, so führt das BAKOM das Verfahren im Hinblick auf einen förmlichen Entscheid über die Modalitäten der gemeinsamen Nutzung der Kurznummer 140 weiter.

3. Kosten

Gestützt auf Art. 40 Abs. 1 Bst. f FMG erhebt das BAKOM für die Verwaltung, die Zuteilung und den Widerruf von Adressierungselementen kostendeckende Verwaltungsgebühren. Für Entscheide über die Zuteilung von Adressierungselementen werden diese gestützt auf Art. 29 Abs. 3 i.V.m. Art. 2 der Verordnung des UVEK vom 7. Dezember 2007 über Verwaltungsgebührenansätze im Fernmeldebereich (Fernmeldegebührenverordnung UVEK; SR 784.106.12) nach der aufgewendeten Zeit bei einem Stundenansatz von 210 Franken festgelegt.

Für den Erlass der vorliegenden Verfügung ist ein Zeitaufwand von […] Stunden aufgelaufen. Die Verfahrenskosten betragen mithin […] Franken. Da der Gesuchsgegner mit seinen Anträgen unterliegt, hat er die Verfahrenskosten zu tragen.

Aus diesen Gründen wird verfügt:

1. Es wird festgestellt, dass Mondial Assistance (Schweiz) die Bedingungen für die Zuteilung einer Kurznummer im Sinne von Art. 29 AEFV erfüllt.
2. Es wird festgestellt, dass keine Ausnahmesituation im Sinne von Art. 25 Abs. 3 AEFV vorliegt und die Mondial Assistance (Schweiz) und der Touring Club Schweiz (TCS) die Kurznummer 140 gemeinsam zu nutzen haben.
3. Teilt die Gesuchstellerin dem BAKOM nicht innert drei Monaten nach Eintritt der Rechtskraft der vorliegenden Verfügung mit, dass sie sich mit dem Gesuchsgegner über die gemeinsame Nutzung der Kurznummer 140 geeinigt hat, so wird das Verfahren im Hinblick auf die Modalitäten der gemeinsamen Nutzung weitergeführt.
4. Die Verfahrenskosten, bestimmt auf Fr. […] werden dem Gesuchsgegner zur Bezahlung auferlegt.

Bundesamt für Kommunikation BAKOM

Philipp Metzger
Vizedirektor

Rechtsmittel

Gegen diese Verfügung kann innerhalb von 30 Tagen ab Eröffnung schriftlich Beschwerde erhoben werden. Diese Frist steht still vom siebten Tag vor Ostern bis und mit dem siebten Tag nach Ostern; vom 15. Juli bis und mit 15. August und vom 18. Dezember bis und mit dem 2. Januar. Die Beschwerde ist einzureichen an das

Bundesverwaltungsgericht
Postfach
3000 Bern 14

Die Beschwerde hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten. Die angefochtene Verfügung und die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind der Beschwerde beizulegen, soweit der Beschwerdeführer sie in Händen hat.