



Landesbeirat für das Kommunikationswesen
Comitato provinciale per le comunicazioni
Consulta provinciale per les comunicaziuns

**BESCHLUSSPROTOKOLL DES LANDES-
BEIRATS FÜR DAS KOMMUNIKATIONS-
WESEN (Nr. 06/2023)**

**Beilegung der Streitsache
XXX XXX YYY (Einzelunternehmen XXX YYY) /
Ultracomm Incorporated
GU14/570504/22**

Am 10.05.2023 um 14.00 Uhr findet in Form einer Videokonferenz über „Zoom“ die Sitzung des

LANDESBEIRATES FÜR DAS
KOMMUNIKATIONSWESEN

in Anwesenheit folgender Personen statt:
Turk Roland, Tomasi Roberto, Gögele Judith,
Zozin Burkard, Gerhard Vanzi, Eberhard Daum,
Mair Siegrid, Macchia Mukesh, Thaler Fabian

Der Präsident: Turk Roland
Die Mitglieder: Turk Roland, Tomasi Roberto,
Gögele Judith, Vanzi Gerhard, Zozin Burkard,
Eberhard Daum

Nach Feststellung der Beschlussfähigkeit erklärt
der Präsident die Sitzung für eröffnet.

NACH EINSICHTNAHME in das Gesetz Nr. 249
vom 31. Juli 1997 „Einrichtung der
Aufsichtsbehörde für das Kommunikationswesen
und Bestimmungen über Telekommunikations- und
Rundfunksysteme“, insbesondere Art. 1, Absatz 6,
Buchstabe a), Nr. 14;

NACH EINSICHTNAHME in das Gesetz Nr. 481
vom 14. November 1995 „Bestimmungen über den
Wettbewerb und die Regulierung von
gemeinnützigen Diensten. Einrichtung der
Regulierungsbehörde für gemeinnützige Dienste“;

NACH EINSICHTNAHME in GvD Nr. 259 vom 1.
August 2003, Art. 84 „Vorschriften für den

**VERBALE DI DELIBERAZIONE DEL
COMITATO PROVINCIALE PER LE
COMUNICAZIONI (n. 06/2023)**

**Definizione della controversia
XXX XXX YYY (impresa individuale) /
Ultracomm Incorporated
GU14/570504/22**

Il giorno 10/05/2023 ad ore 14.00 si tiene in
modalità di videoconferenza tramite “Zoom” la
seduta del

COMITATO PROVINCIALE PER LE
COMUNICAZIONI

in presenza di:
Turk Roland, Tomasi Roberto, Gögele Judith,
Zozin Burkard, Gerhard Vanzi, Eberhard Daum,
Mair Siegrid, Macchia Mukesh, Thaler Fabian

Il Presidente: Turk Roland
I componenti: Turk Roland, Tomasi Roberto,
Gögele Judith, Vanzi Gerhard, Zozin Burkard,
Eberhard Daum

Il Presidente, constatato il numero legale degli
interventuti, dichiara aperta la seduta.

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249 “Istituzione
dell’Autorità per le garanzie nelle Comunicazioni e
norme sui sistemi delle telecomunicazioni e
radiotelevisivo”, in particolare l’art. 1, comma 6,
lettera a), n. 14;

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481 “Norme
per la concorrenza e la regolazione dei servizi di
pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di
regolazione dei servizi di pubblica utilità”;

VISTO l’art. 84 del d. lgs. 1° agosto 2003, n. 259,
recante il “Codice delle comunicazioni



Südtiroler Landtag
Consiglio della Provincia autonoma di Bolzano
Cunsëi dla Provinzia autonoma de Bulsan

Landesbeirat für das Kommunikationswesen
39100 Bozen | Dantestraße 9
Comitato provinciale per le comunicazioni
39100 Bolzano | Via Dante, 9

Tel. 0471 946040 | Fax 0471 946049
info@lbk-bz.org
info@cpc-bz.org
www.kommunikationsbeirat-bz.org
www.comprovcomunicazioni-bz.org



elektronischen Geschäftsverkehr“;

NACH EINSICHTNAHME in Gesetz Nr. 69 vom 18. Juni 2009 „Bestimmungen für die wirtschaftlichen Entwicklung, die Vereinfachung, die Wettbewerbsfähigkeit sowie zum Zivilprozessrecht“;

NACH EINSICHTNAHME in das Landesgesetz vom 18. März 2002, Nr. 6 „Bestimmungen zum Kommunikationswesen und zur Rundfunkförderung“;

NACH EINSICHTNAHME in den Beschluss Nr. 173/07/CONS vom 19. April 2007, „Bestimmungen über die Schlichtungsverfahren zwischen Kommunikationsanbietern und Nutzern“ (im Folgenden „Verfahrensverordnung“) in der zuletzt durch Beschluss Nr. 390/21/CONS geänderten Fassung;

NACH EINSICHTNAHME in den Beschluss Nr. 73/11/CONS vom 16. Februar 2011 „Bestimmungen über die Entschädigungen bei Schlichtungsverfahren zwischen Nutzern und Anbietern“, im Folgenden „Entschädigungsverordnung“, in der durch Beschluss 347/18/CONS zuletzt geänderten Fassung;

NACH EINSICHTNAHME in das Rahmenabkommen zwischen der zentralen Aufsichtsbehörde für das Kommunikationswesen AGCOM, der Konferenz der Regionen und der Autonomen Provinzen sowie der Präsidentenkonferenz der Gesetzesgebenden Versammlungen der Regionen und der Autonomen Provinzen, das am 28.11.2017 in Übereinstimmung mit dem von der Aufsichtsbehörde mit Beschluss Nr. 395/17/CONS angenommenen Beschluss unterzeichnet wurde;

NACH EINSICHTNAHME in die Vereinbarung für die Ausübung der im Kommunikationswesen übertragenen Funktionen, die zwischen der Aufsichtsbehörde für das Kommunikationswesen, dem Südtiroler Landtag, dem Land Südtirol und dem Landesbeirat für das Kommunikationswesen abgeschlossen wurde;

NACH EINSICHTNAHME in den Bericht über die Beweisaufnahme des Rechtsexperten des Landesbeirats, Dr. Fabian Thaler, gemäß Art. 19 der Verordnung;

Nach Erläuterung des Sachverhalts durch den Vorsitzenden des Landesbeirats für das Kommunikationswesen, Dr. Roland Turk;

elettroniche“;

VISTA la legge 18 giugno 2009, n. 69 “Disposizioni per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività nonché in materia di processo civile”;

VISTA la legge provinciale 18 marzo 2002, n. 6 “Disciplina del Comitato provinciale per le comunicazioni”;

VISTA la delibera n. 173/07/CONS, del 19 aprile 2007, recante “Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra operatori di comunicazioni elettroniche ed utenti” (di seguito “Regolamento di procedura”) come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 390/21/CONS;

VISTA la delibera n. 73/11/CONS, del 16 febbraio 2011, recante “Regolamento in materia di indennizzi applicabili nella definizione delle controversie tra utenti e operatori” di seguito “Regolamento sugli indennizzi”, come modificato da ultimo dalla delibera n. 347/18/CONS;

VISTO l'Accordo-Quadro tra Autorità per le garanzie nelle Comunicazioni, la Conferenza delle Regioni e delle Province autonome e la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee legislative delle Regioni e delle Province autonome, sottoscritto in data 28.11.2017 conforme al testo approvato dall'Autorità con delibera n. 395/17/CONS;

VISTA la Convenzione per l'esercizio delle funzioni delegate in tema di comunicazioni, sottoscritta tra l'Autorità per le garanzie nelle Comunicazioni, il Consiglio e la Provincia autonoma di Bolzano ed il Comitato provinciale per le Comunicazioni;

VISTA la relazione istruttoria dell'esperto legale del Comitato, Dott. Fabian Thaler;

Udita l'illustrazione del Presidente del Comitato provinciale per le Comunicazioni Dott. Roland Turk;

Zum Verfahrensverlauf:

Svolgimento del procedimento:



Die Position des Antragstellers

Mit dem GU14 Antrag vom 06/12/2022 trug die XXX XXX YYY (Einzelunternehmen XXX YYY) vor, ihren Anschluss 0471/847066 von TIM zum Anbieter Brennercom gewechselt zu haben. Nachdem der technische und administrative Wechsel ordnungsgemäß abgeschlossen worden war, bemerkte der Antragsteller anlässlich einer Kontrolle der Bankkontobewegungen Abbuchungen seitens des ihm nicht bekannten Anbieters Ultracommm. Im Zuge weiterer Überprüfungen durch die Bank stellte sich heraus, dass diese Abbuchungen am 19.03.2015 begonnen hatten. Der Antragsteller erklärte, nie Vertragsverhältnisse mit dem genannten Anbieter eingegangen zu sein und nie einen Lastschriftauftrag zu Gunsten von Ultracommm erteilt zu haben.

Der Antragsteller beantragte: die Rückerstattung sämtlicher von Ultracommm seit dem 19.03.2015 abgebuchter Beträge, insgesamt Euro 955,49.

Er hinterlegte: Telefonkontoauszug Ultracommm vom 05.12.2022, aus welchem ein offener Betrag von Euro 93,90 hervorgeht; Zahlungsaufforderung Ultracommm vom 06.01.2023 mit einem offenen Betrag von Euro 101,01, Ultracommm-Rechnung vom 01.10.2022 über Euro 9,95; Mahnschreiben eines Rechtsanwaltes vom 23.02.2023.

Die Position der Antraggegners

Obwohl der Anbieter Ultracommm mit der Mitteilung über die Eröffnung des Verfahrens vom 06.12.2022, Protokoll Nr. 0347994, ordnungsgemäß benachrichtigt wurde, hinterlegte er weder innerhalb der gesetzten Fristen Schriftsätze, oder formulierte Anträge oder reagierte auf die Mitteilungen.

Zum Verfahrensverlauf

Vorab wird festgestellt, dass der von der XXX XXX YYY (Einzelunternehmen XXX YYY) eingereichte Antrag die von Art. 14 und ff. der Verfahrensverordnung vorgesehenen Zulässigkeits- und Verfolgbarkeitsvoraussetzungen erfüllt und daher gestellt werden kann.

Zur Entscheidungsbegründung

Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass in Anbetracht der fehlenden Teilnahme des geladenen Anbieters an diesem Verfahren der gesamte Sachverhalt auf Grundlage der Ausführungen und der Dokumente des Antragstellers rekonstruiert werden muss.

La posizione dell'istante

Con istanza GU14 di data 06/12/2022 la XXX YYY (impresa individuale XXX YYY) esponeva di aver migrato la propria utenza 0471/847066 da TIM verso l'operatore Brennercom. Una volta terminato correttamente il passaggio tecnico e amministrativo, verificando le movimentazioni bancarie, notava addebiti da parte dell'operatore Ultracommm, ignoto all'istante. Da una verifica in banca, emergeva che tali addebiti ebbero inizio in data 19/03/2015. Evidenziava di non aver mai intrattenuto rapporti contrattuali con tale operatore né domiciliazioni bancarie a favore di Ultracommm.

Chiedeva il rimborso di tutti gli importi addebitati da Ultracommm dal 19/03/2015, per complessivi Euro 955,49.

Produceva: estratto conto telefonico Ultracommm di data 05/12/2022 da cui risulta un importo da pagare di Euro 93,90; sollecito di pagamento Ultracommm di data 06/01/2023 da cui risulta un insoluto di Euro 101,01; fattura Ultracommm di data 01/10/2022 di Euro 9,95; sollecito di pagamento da avvocato di data 23/02/2023.

La posizione della resistente

L'operatore Ultracommm, benché regolarmente avisato con la comunicazione di avvio del procedimento di data 06/12/2022, nr. protocollo 0347994, non ha prodotto memorie nei termini concessi ovvero formulato richieste alcune o dato riscontro ad alcuna comunicazione.

In rito

In via preliminare, si osserva che l'istanza presentata dalla XXX XXX YYY (impresa individuale XXX YYY) soddisfa i requisiti di ammissibilità e di procedibilità previsti dagli artt. 14 e ss. del Regolamento di procedura ed è, pertanto, proponibile.

Motivi della decisione

Innanzitutto, è necessario precisare che, data la mancata partecipazione al presente procedimento dell'operatore convenuto, l'intera vicenda deve essere ricostruita sulla base di quanto dedotto e prodotto dall'istante.



Die Prüfung der im Rahmen der Beweisaufnahme eingeholten Unterlagen hat ergeben, dass die Anträge des Antragstellers angenommen werden können, wie in der Folge präzisiert.

Zuallererst ist es erforderlich, auf die mittlerweile gefestigte Rechtsprechung im Bereich der Aufteilung der Beweislast zwischen Gläubiger und Schuldner bei Nichterfüllung der Verpflichtungen zu verweisen, gemäß welcher *„der Gläubiger, der die Vertragsauflösung anstrebt, Schadenersatz fordert oder die Erfüllung der Verpflichtung verfolgt, nur die Quelle (Gesetz oder Rechtsgeschäft) seines Rechts nachweisen muss, während der beklagte Schuldner die Last hat, die Tatsachen, welche die Forderung des Anderen zum Erlöschen gebracht haben, nachzuweisen, und zwar die erfolgte Erfüllung der Verpflichtungen. Auch für den Fall, dass nicht die Nichterfüllung der Verpflichtung, sondern ihre nicht genaue Erfüllung beanstandet wird, genügt dem Gläubiger die reine Angabe der Ungenauigkeit der Erfüllung, während die Beweislast für die erfolgte genaue Erfüllung wiederum beim Schuldner liegt“* (Kassationsgerichtshof, Vereinigte Zivilsektionen, Urteil vom 30. Oktober 2001, Nr. 13533).

Darüber hinaus sieht Art. 2 Abs. 5 der Verordnung über *„Bestimmungen zum Schutz der Nutzer bei der Bereitstellung elektronischer Kommunikationsdienste mittels Fernabsatzverträgen“*, genehmigt mit Beschluss AGCOM Nr. 664/06/CONS, vor, dass *„die eindeutige Absicht des Inhabers des Telefonanschlusses, einen Vertrag abzuschließen, durch ein Formular oder ein anderes Vertragsdokument, auch in elektronischer Form, nachgewiesen werden muss, welches das Datum und die Uhrzeit der getroffenen Vereinbarung sowie die entsprechende Unterschrift des Inhabers des Telefonanschlusses aufzuweisen hat. Sollte die elektronische Form angewandt worden sein, kann die Erfüllung der Informationspflichten gemäß den Absätzen 1, 2, 3 und 4, sowie die Einverständniserklärung des Inhabers des Telefonanschlusses durch die vollständige Aufzeichnung des Telefongesprächs nachgewiesen werden“*. Laut konstanter Ausrichtung von AGCOM und den Corecom's liegt die Last, den positiven Nachweis des Vertragsabschlusses zu erbringen, beim Telefonanbieter. Insbesondere, sofern der Nutzer ein Verfahren vor der Aufsichtsbehörde einleitet, um den gültigen Vertragsabschluss und die damit verbundene Aktivierung eines nicht geforderten Dienstes zu bestreiten, wie im gegenständlichen Fall, hat der Anbieter die spezifische Beweislast für das Bestehen des Vertrages, die nur durch den Nachweis der Zusendung der Vertragsunterlagen an das Domizil des Nutzers erfüllt werden kann, wobei die mündliche Bestellung (*verbal order*) nicht ausreicht,

Dall'esame della documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria, è emerso che le richieste formulate dall'istante possono essere accolte, come di seguito precisato.

Preme, in primis, richiamare l'ormai consolidato orientamento giurisprudenziale in materia di ripartizione dell'onere della prova tra creditore e debitore in caso di inadempimento delle obbligazioni, secondo il quale *“il creditore che agisce per la risoluzione contrattuale, per il risarcimento del danno, ovvero per l'inadempimento deve solo provare la fonte (negoziale o legale) del suo diritto, mentre il debitore convenuto è gravato dall'onere della prova del fatto estintivo dell'altrui pretesa, costituito dall'avvenuto adempimento. Anche nel caso in cui sia dedotto non l'inadempimento dell'obbligazione, ma il suo inesatto adempimento, al creditore istante sarà sufficiente la mera allegazione dell'inesattezza dell'adempimento gravando ancora una volta sul debitore l'onere di dimostrare l'avvenuto esatto adempimento”* (Cass. Civ., S.U., sent. 30 ottobre 2001 nr. 13533).

Inoltre, il regolamento recante *“Disposizioni a tutela dell'utenza in materia di fornitura dei servizi di comunicazione elettronica mediante contratti a distanza”*, approvato con delibera AGCOM n. 664/06/CONS, all'art. 2, co. 5, dispone: *“la volontà inequivoca del titolare dell'utenza telefonica di concludere il contratto deve risultare da un modulo ovvero altro documento contrattuale, anche elettronico, recante la data e l'ora dell'avvenuto accordo e la relativa sottoscrizione del titolare dell'utenza telefonica. Se è utilizzata la comunicazione telefonica, l'adempimento degli obblighi informativi di cui ai commi 1, 2, 3 e 4, e il consenso informato del titolare dell'utenza telefonica possono risultare dalla registrazione integrale della conversazione telefonica.”* Da orientamento costante AGCOM e Corecom è onere probatorio dell'operatore telefonico fornire la prova positiva della conclusione del contratto. In particolare, quando l'utente attiva il procedimento avanti l'Autorità, contestando la valida conclusione di un contratto e l'attivazione conseguente di un servizio non richiesto, come appunto del caso in esame, scatta a carico del gestore uno specifico onere probatorio sull'esistenza del contratto, assolvibile esclusivamente con la prova dell'invio della documentazione contrattuale al domicilio dell'utente, non risultando più sufficiente l'ordinazione vocale, che peraltro, nel caso di specie manca (*ex multis*, di recente Corecom Emilia Romagna con delibera n. 63/2019 e Corecom Marche con delibera n. 16/2021).



welche im gegenständlichen Fall sogar fehlt (*ex multis*, kürzlich Corecom Emilia Romagna mit Beschluss Nr. 63/2019 und Corecom Marken mit Beschluss Nr. 16/2021).

Dem Umstand Rechnung tragend, dass Ultracomm dass im gegenständlichen Fall durch seine Nichtteilnahme am Verfahren es gänzlich unterlassen hat, die Vereinbarung durch welche die geltend gemachten Forderungen entstanden seien, nachzuweisen und somit den Nachweis des rechtsbegründenden Tatbestands nicht erbracht hat, wobei im Falle einer Bestreitung seitens des Nutzers die Beweislast dafür auf ihm lastet, im Sinne der oben angeführten gefestigten Rechtsprechung, ist der Anbieter verpflichtet, dem Kunden sämtliche abgebuchte Beträge und somit die Summe von Euro 955,47 zurückzuerstatten. Der Anbieter ist zudem verpflichtet, die buchhalterische und administrative Position des Antragstellers richtigzustellen, durch die Löschung des Kundenkontos und die Stornierung der bestehenden Schuldposition sowie sämtlicher etwaiger zukünftiger Rechnungen.

Aus diesen Gründen

ergeht seitens des Landesbeirats für das Kommunikationswesen

nach Anhörung des Berichts des Verfahrensverantwortlichen folgender

BESCHLUSS

der von der XXX XXX YYY (Einzelunternehmen XXX YYY) gegen Ultracomm Incorporated eingereichte Antrag wird als zulässig erachtet,

nach Anhörung des Berichts des Präsidenten,

wird die Annahme des von der XXX XXX YYY (Einzelunternehmen XXX YYY) gegen Ultracomm Incorporated eingereichten Antrages beschlossen und somit, dass Ultracomm Incorporated verpflichtet ist:

A) dem Antragsteller mittels Zirkularscheck oder Banküberweisung den Betrag von Euro 955,47 zu bezahlen;

B) die buchhalterische und administrative Position des Antragstellers richtigzustellen, mittels Löschung des Kundenkontos der XXX XXX YYY (Einzelunternehmen XXX YYY) und Stornierung der bestehenden Schuldposition sowie sämtlicher etwaiger zukünftiger Rechnungen.

Considerato che Ultracomm, non partecipando al presente procedimento, ha del tutto omesso di provare l'accordo in base a cui sarebbero sorti i crediti vantati, omettendo, la prova del fatto costitutivo del proprio diritto che in caso di contestazione da parte dell'utente incombe sull'operatore secondo il consolidato principio di diritto di cui sopra, l'operatore sarà tenuto a provvedere al rimborso di tutti gli importi addebitati e, quindi, dell'importo complessivo di Euro 955,47. L'operatore, inoltre, dovrà regolarizzare la posizione contabile - amministrativa dell'istante, mediante la cancellazione del conto cliente dell'istante, lo storno dell'insoluto esistente e di tutte le eventuali fatture di futura emissione.

P.Q.M.

Il Comitato provinciale per le comunicazioni di Bolzano,

udita la relazione del responsabile del procedimento,

DELIBERA

considerata ammissibile la domanda presentata da XXX XXX YYY (impresa individuale XXX YYY) nei confronti di Ultracomm Incorporated,

udita la relazione del Presidente,

l'accoglimento dell'istanza presentata da XXX XXX YYY (impresa individuale XXX YYY) nei confronti di Ultracomm Incorporated, la quale è tenuta a:

A) corrispondere, mediante assegno circolare o bonifico bancario intestato all'istante, l'importo di Euro 955,47.

B) regolarizzare la posizione contabile - amministrativa dell'istante, mediante la cancellazione del conto cliente della XXX XXX YYY (impresa individuale XXX YYY), lo storno dell'insoluto esistente e di tutte le eventuali fatture di futura emissione.



Dem Nutzer bleibt das Recht vorbehalten, sich gemäß Art. 20, Absatz 5 des Beschlusses Beschluss Nr. 203/18/CONS, in der zuletzt durch Beschluss Nr. 390/21/CONS geänderten Fassung, für die eventuelle Geltendmachung des größeren Schadens an die ordentliche Gerichtsbarkeit zu wenden.

Gemäß Art. 20, Absatz 3 des Beschlusses 203/18/CONS i.g.F. stellt die Maßnahme zur Beilegung der Streitsache eine Verfügung der Aufsichtsbehörde im Sinne von Art. 98, Absatz 11 des GvD Nr. 259 vom 1. August 2003 dar.

Gemäß Art. 135, Absatz 1, Buchstabe b) der Verwaltungsprozessordnung, der mit GvD Nr. 104 vom 2. Juli 2010 verabschiedet wurde, kann gegen die vorliegende Maßnahme vor dem Regionalverwaltungsgericht von Latium mit ausschließlicher Zuständigkeit Widerspruch eingelegt werden.

Gemäß Art. 119 dieser Prozessordnung beträgt die Widerspruchsfrist für die vorliegende Maßnahme 60 Tagen mit Ablauf ab Zustellung des Beschlusses.

Der vorliegende Beschluss wird den Parteien mitgeteilt und für die vorgesehenen Schritte an die Aufsichtsbehörde übermittelt; er ist auf der Webseite des Landesbeirats abrufbar.

È fatto salvo il diritto dell'utente di rivolgersi all'Autorità giudiziaria ordinaria per l'ottenimento dell'eventuale risarcimento del maggior danno, a mente dell'art. 20 comma 5 della delibera 203/18/CONS, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 390/21/CONS.

Ai sensi dell'art. 20, comma 3, della delibera 173/07/CONS e s.m.i. il provvedimento di definizione della controversia costituisce ordine dell'Autorità ai sensi dell'art. 98, comma 11, del D.lgs. 1° agosto 2003 n. 259.

Ai sensi dell'art. 135, comma 1, let. b), del Codice del processo amministrativo, approvato con D. Lgs 2 luglio 2010, n. 104, il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio, in sede di giurisdizione esclusiva.

Ai sensi dell'art. 119 del medesimo Codice il termine per ricorrere avverso il presente provvedimento è di 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La presente delibera è comunicata alle parti, trasmessa all'Autorità per gli adempimenti di rito ed è disponibile sul sito web del Comitato.

Der Präsident:
- Unterzeichnet: Roland Turk -

Il Presidente
- F.to Roland Turk -