

TE Vwgh Erkenntnis 2012/6/20 2009/03/0055

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 20.06.2012

Index

E3H E13206000;

91/01 Fernmeldewesen;

Norm

32009H0396 Terminierungsentgelte-Empfehlung;

TKG 2003 §117 Z7;

TKG 2003 §121 Abs3;

TKG 2003 §37 Abs3;

TKG 2003 §42;

TKG 2003 §48;

TKG 2003 §50;

1. TKG 2003 § 117 gültig von 26.03.2021 bis 31.10.2021 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 190/2021
 2. TKG 2003 § 117 gültig von 01.12.2018 bis 25.03.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 78/2018
 3. TKG 2003 § 117 gültig von 27.11.2015 bis 30.11.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 134/2015
 4. TKG 2003 § 117 gültig von 22.11.2011 bis 26.11.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 102/2011
 5. TKG 2003 § 117 gültig von 20.08.2003 bis 21.11.2011
1. TKG 2003 § 121 gültig von 27.11.2015 bis 31.10.2021 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 190/2021
 2. TKG 2003 § 121 gültig von 01.01.2014 bis 26.11.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 96/2013
 3. TKG 2003 § 121 gültig von 16.07.2009 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 65/2009
 4. TKG 2003 § 121 gültig von 20.08.2003 bis 15.07.2009
1. TKG 2003 § 37 gültig von 27.11.2015 bis 31.10.2021 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 190/2021
 2. TKG 2003 § 37 gültig von 22.11.2011 bis 26.11.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 102/2011
 3. TKG 2003 § 37 gültig von 01.10.2010 bis 21.11.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 50/2010
 4. TKG 2003 § 37 gültig von 16.07.2009 bis 30.09.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 65/2009
 5. TKG 2003 § 37 gültig von 01.03.2006 bis 15.07.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 133/2005
 6. TKG 2003 § 37 gültig von 20.08.2003 bis 28.02.2006
1. TKG 2003 § 42 gültig von 22.11.2011 bis 31.10.2021 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 190/2021
 2. TKG 2003 § 42 gültig von 16.07.2009 bis 21.11.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 65/2009
 3. TKG 2003 § 42 gültig von 20.08.2003 bis 15.07.2009
1. TKG 2003 § 48 gültig von 22.11.2011 bis 31.10.2021 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 190/2021
 2. TKG 2003 § 48 gültig von 20.08.2003 bis 21.11.2011

1. TKG 2003 § 50 gültig von 27.11.2015 bis 31.10.2021 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 190/2021
2. TKG 2003 § 50 gültig von 22.11.2011 bis 26.11.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 102/2011
3. TKG 2003 § 50 gültig von 20.08.2003 bis 21.11.2011

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Jabloner und die Hofräte Dr. Lehofer und Mag. Nedwed als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Zeleny, über die Beschwerde der mobilkom austria AG, nunmehr A1 Telekom Austria AG, in Wien, vertreten durch Brauneis Klauser Prändl Rechtsanwälte GmbH in 1010 Wien, Bauernmarkt 2, gegen den Bescheid der Telekom-Control-Kommission vom 20. April 2009, ZI Z 12/06-151, betreffend Zusammenschaltungsanordnung nach dem TKG 2003 (weitere Partei: Bundesministerin für Verkehr, Innovation und Technologie), zu Recht erkannt: Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Jabloner und die Hofräte Dr. Lehofer und Mag. Nedwed als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Zeleny, über die Beschwerde der mobilkom austria AG, nunmehr A1 Telekom Austria AG, in Wien, vertreten durch Brauneis Klauser Prändl Rechtsanwälte GmbH in 1010 Wien, Bauernmarkt 2, gegen den Bescheid der Telekom-Control-Kommission vom 20. April 2009, ZI Ziffer 12 /, 06 -, 151,, betreffend Zusammenschaltungsanordnung nach dem TKG 2003 (weitere Partei: Bundesministerin für Verkehr, Innovation und Technologie), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die beschwerdeführende Partei hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 610,60 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit dem angefochtenen Bescheid hat die belangte Behörde gemäß §§ 48 Abs 1 und 50 Abs 1 iVm §§ 117 Z 7 und 121 Abs 3 Telekommunikationsgesetz 2003 (TKG 2003) eine Anordnung für die Zusammenschaltung des öffentlichen Kommunikationsnetzes der Multikom Austria Telekom GmbH (im Folgenden: Multikom) mit dem öffentlichen Kommunikationsnetz der beschwerdeführenden Partei getroffen und darin vor allem die Höhe der Mobilterminierungsentgelte für die Terminierung vom Netz der Multikom in das Mobilnetz der beschwerdeführenden Partei festgelegt. Mit dem angefochtenen Bescheid hat die belangte Behörde gemäß Paragraphen 48, Absatz eins und 50 Absatz eins, in Verbindung mit Paragraphen 117, Ziffer 7 und 121 Absatz 3, Telekommunikationsgesetz 2003 (TKG 2003) eine Anordnung für die Zusammenschaltung des öffentlichen Kommunikationsnetzes der Multikom Austria Telekom GmbH (im Folgenden: Multikom) mit dem öffentlichen Kommunikationsnetz der beschwerdeführenden Partei getroffen und darin vor allem die Höhe der Mobilterminierungsentgelte für die Terminierung vom Netz der Multikom in das Mobilnetz der beschwerdeführenden Partei festgelegt.

Die belangte Behörde ordnete dazu eine Neufassung des Anhangs 3 des Zusammenschaltungsvertrages zwischen der beschwerdeführenden Partei und der Multikom vom 5. September 2005 an. Das Verkehrsentsgelt pro Minute für die Terminierung vom Netz der Multikom in das Mobilnetz der beschwerdeführenden Partei betrage vom 1. April 2006 bis zum 30. Juni 2006 9,34 Cent, vom 1. Juli 2006 bis zum 31. Dezember 2006 8,34 Cent, vom 1. Jänner 2007 bis zum 30. Juni 2007 7,13 Cent, vom 1. Juli 2007 bis zum 31. Dezember 2007 5,91 Cent, vom 1. Jänner 2008 bis zum 31. Dezember 2008 5,72 Cent und ab dem 1. Jänner 2009 4,5 Cent.

Die belangte Behörde stellte im angefochtenen Bescheid zu den wettbewerblichen Verhältnissen auf dem Markt für Terminierung in das öffentliche Mobiltelefonnetz der beschwerdeführenden Partei - bei dem es sich um einen in § 1 Z 9 Telekommunikationsmärkteverordnung 2008 (TKMV 2008, BGBl II Nr 505/2008) definierten Markt, der für eine sektorspezifische Regulierung relevant ist, handle - unter anderem fest, dass auf diesem Markt im verfahrensgegenständlichen Zeitraum aus wirtschaftlicher Sicht kein (selbsttragender) Wettbewerb herrsche. Für den Fall der "Abwesenheit von Regulierung" seien vier Wettbewerbsprobleme in Zusammenhang mit der Mobilterminierungsleistung in das Netz der beschwerdeführenden Partei zu erwarten, nämlich (zusammengefasst) allokativer Marktverzerrungen auf Grund zu hoher Terminierungsentgelte für Anrufe vom Fest- ins Mobilnetz, allokativer Marktverzerrungen auf Grund zu hoher Terminierungsentgelte für Anrufe zwischen Mobilnetzen und verzerrte Preisstrukturen, Foreclosure-Strategien gegenüber kleinen Mobilfunkbetreibern (insbesondere Marktneueinsteigern), sowie schließlich Wettbewerbsverzerrungen zu Gunsten von Mobilbetreibern und zum Nachteil von

Festnetzbetreibern, wo sich Geschäftsfelder überschneiden (Fest-Mobil-Konvergenz, Erhöhung der Substitution zwischen Fest- und Mobilnetzen). Die allokativen Wettbewerbsverzerrungen auf Grund zu hoher Terminierungsentgelte für Anrufe vom Fest- in das Mobilnetz stellten das wesentlichste Wettbewerbsproblem dar. Die belangte Behörde stellte im angefochtenen Bescheid zu den wettbewerblichen Verhältnissen auf dem Markt für Terminierung in das öffentliche Mobiltelefonnetz der beschwerdeführenden Partei - bei dem es sich um einen in Paragraph eins, Ziffer 9, Telekommunikationsmärkteverordnung 2008 (TKMV 2008, Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr 505 aus 2008,) definierten Markt, der für eine sektorspezifische Regulierung relevant ist, handle - unter anderem fest, dass auf diesem Markt im verfahrensgegenständlichen Zeitraum aus wirtschaftlicher Sicht kein (selbsttragender) Wettbewerb herrsche. Für den Fall der "Abwesenheit von Regulierung" seien vier Wettbewerbsprobleme in Zusammenhang mit der Mobilterminierungsleistung in das Netz der beschwerdeführenden Partei zu erwarten, nämlich (zusammengefasst) allokativer Marktverzerrungen auf Grund zu hoher Terminierungsentgelte für Anrufe vom Fest- ins Mobilnetz, allokativer Marktverzerrungen auf Grund zu hoher Terminierungsentgelte für Anrufe zwischen Mobilnetzen und verzerrte Preisstrukturen, Foreclosure-Strategien gegenüber kleinen Mobilfunkbetreibern (insbesondere Marktneueinsteigern), sowie schließlich Wettbewerbsverzerrungen zu Gunsten von Mobilbetreibern und zum Nachteil von Festnetzbetreibern, wo sich Geschäftsfelder überschneiden (Fest-Mobil-Konvergenz, Erhöhung der Substitution zwischen Fest- und Mobilnetzen). Die allokativen Wettbewerbsverzerrungen auf Grund zu hoher Terminierungsentgelte für Anrufe vom Fest- in das Mobilnetz stellten das wesentlichste Wettbewerbsproblem dar.

Der aus ökonomischer Sicht grundsätzlich richtige Maßstab für Mobil-Terminierungsentgelte seien die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung auf Basis der tatsächlich gegebenen Kosten und Verkehrsmengen jenes Betreibers mit den niedrigsten Kosten. Eine Festlegung der Mobil-Terminierungsentgelte habe nur mehr (allenfalls) für einen kurzen Zeitraum eine allokativer (steuernde) Wirkung, da die in Anspruch genommenen Mobil-Terminierungsleistungen (überwiegend) bereits in der Vergangenheit lägen und die Nachfrage dadurch nicht mehr beeinflusst werden könne.

Zu den Kosten der Terminierung in das öffentliche Mobiltelefonnetz der beschwerdeführenden Partei stellte die belangte Behörde fest, dass die technischen Netzkosten der Leistung der Terminierung in das öffentlichen Mobiltelefonnetz der beschwerdeführenden Partei ("K1") im Jahr 2005 0,0667 EUR pro Minute, im Jahr 2006 0,0569 EUR/Min, im Jahr 2007 0,0440 EUR/Min, im Jahr 2008 0,0340 EUR/Min und im Jahr 2009 0,0308 EUR/Min betragen hätten.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende, Rechtswidrigkeit seines Inhalts sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend machende Beschwerde mit dem Antrag, ihn kostenpflichtig aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift mit dem Antrag auf kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in einem gemäß § 12 Abs 1 Z 2 VwGG gebildeten Senat erwogen: Der Verwaltungsgerichtshof hat in einem gemäß Paragraph 12, Absatz eins, Ziffer 2, VwGG gebildeten Senat erwogen:

1. Der vorliegende Beschwerdefall gleicht in den entscheidungserheblichen Sach- und Rechtsfragen jenem, der dem hg Erkenntnis vom heutigen Tag, ZI 2009/03/0059, zugrunde lag.

2. Auch die hier beschwerdeführende Partei wendet sich gegen die Anordnung von ihrer Ansicht nach kostenorientierten Entgelten, obgleich ihr - aufgrund der Aufhebung des Marktanalysebescheides der belangten Behörde vom 15. Oktober 2007 durch das hg Erkenntnis vom 25. Juni 2008, ZI 2007/08/0208 - für die verfahrensgegenständlichen Zeiträume keine spezifischen Verpflichtung zur Kostenorientierung gemäß § 37 Abs 3 iVm § 42 TKG 2003 auferlegt gewesen sei und daher (höhere) angemessene Zusammenschaltungsentgelte festzulegen gewesen wären. 2. Auch die hier beschwerdeführende Partei wendet sich gegen die Anordnung von ihrer Ansicht nach kostenorientierten Entgelten, obgleich ihr - aufgrund der Aufhebung des Marktanalysebescheides der belangten Behörde vom 15. Oktober 2007 durch das hg Erkenntnis vom 25. Juni 2008, ZI 2007/08/0208 - für die verfahrensgegenständlichen Zeiträume keine spezifischen Verpflichtung zur Kostenorientierung gemäß Paragraph 37, Absatz 3, in Verbindung mit Paragraph 42, TKG 2003 auferlegt gewesen sei und daher (höhere) angemessene Zusammenschaltungsentgelte festzulegen gewesen wären.

3. Festzuhalten ist zunächst, dass die beschwerdeführende Partei weder die Feststellungen zur Wettbewerbssituation auf dem verfahrensgegenständlichen Markt noch die festgestellten "K1"- Kosten in Zweifel zieht. Sie macht allerdings

- insoweit über das Vorbringen der im Beschwerdefall zur ZI 2009/03/0059 beschwerdeführenden Partei hinausgehend - geltend, dass "auch bei der Festlegung von an den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung orientierten Entgelten nicht nur die technischen Netzkosten (K1), sondern auch zusätzliche Kostenelemente (K2 und K3) zu berücksichtigen" wären (die Beschwerde nennt Kosten für Marketing, Vertrieb, Customer Care, Logistik und Handsetstützungen), weil diese Kostenelemente "eben auch bei effizienter Leistungsbereitstellung Kosten verursachen, die abgedeckt werden müssten."

Soweit die beschwerdeführende Partei in diesem Zusammenhang auf den Bescheid der belangten Behörde vom 24. November 2008, ZI Z 2/08-52, verweist, in dem die belangte Behörde diese Kostenelemente bei der Festlegung angemessener Entgelte berücksichtigt habe, ist zunächst darauf hinzuweisen, dass dieser Bescheid mit hg Erkenntnis vom 30. Juni 2011, ZI 2009/03/0001, aufgehoben wurde und die dort gegenständlichen Leistungen zudem auf einem Markt erbracht wurden, der nicht als relevanter Markt im Sinne der TKMVO 2008 festgestellt war. Soweit die beschwerdeführende Partei in diesem Zusammenhang auf den Bescheid der belangten Behörde vom 24. November 2008, ZI Ziffer 2 /, 08 -, 52,, verweist, in dem die belangte Behörde diese Kostenelemente bei der Festlegung angemessener Entgelte berücksichtigt habe, ist zunächst darauf hinzuweisen, dass dieser Bescheid mit hg Erkenntnis vom 30. Juni 2011, ZI 2009/03/0001, aufgehoben wurde und die dort gegenständlichen Leistungen zudem auf einem Markt erbracht wurden, der nicht als relevanter Markt im Sinne der TKMVO 2008 festgestellt war.

Weiters ist festzuhalten, dass die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid keine kostenorientierte Festlegung der hier gegenständlichen Zusammenschaltungsentgelte vorgenommen hat; die festgelegten Entgelte liegen vielmehr deutlich über den festgestellten "K1"-Kosten auch der hier beschwerdeführenden Partei (anzumerken ist, dass die "K2" und "K3"-Kosten im angefochtenen Bescheid nicht festgestellt wurden und die beschwerdeführende Partei nicht darlegt, dass diese über den festgelegten Entgelten liegen würden).

Schließlich ist darauf hinzuweisen, dass die beschwerdeführende Partei im Verwaltungsverfahren in ihrer Stellungnahme zum Gutachten der Amtssachverständigen, in dem (nur) die "K1"-Kosten ausgewiesen waren (dies unter ausdrücklichem Hinweis darauf, dass "Kosten für Marketing, Endkundenbilling, Customer Care und Handsetsubventionen" keinen Eingang in die Berechnung von Terminierungsentgelten finden sollten, da sie in keinem direkten Zusammenhang mit der effizienten Leistungserbringung stehen), die nun in der Beschwerde erhobenen Bedenken nicht vorgebracht hat. Auch in ihrer Stellungnahme zum Entwurf der Vollziehungshandlung, in dem bereits die Heranziehung der "K1"-Kosten als Ausgangswert für die in der Folge - nach Durchführung weiterer Abwägungen - vorgenommene Entgeltfestlegung enthalten ist, hat die beschwerdeführende Partei keine Bedenken gegen diese Kostengrundlage geltend gemacht.

Der Verwaltungsgerichtshof vermag daher - auch unter Hinweis auf die nunmehrige Empfehlung der Kommission vom 7. Mai 2009 über die Regulierung der Festnetz- und Mobilfunk-Zustellungsentgelte in der EU, ABI L 124/67 vom 20. Mai 2009, nach deren Anhang Kosten aus der "Abwicklung des Endkundengeschäfts" ausdrücklich nicht in den Kosten für Anrufzustellungsentgelte enthalten sind - nicht zu erkennen, dass die belangte Behörde durch die Heranziehung der "K1"-Kosten als Ausgangswert ihrer weiteren Abwägungen zur Entgeltfestsetzung rechtswidrig gehandelt hätte. Der Verwaltungsgerichtshof vermag daher - auch unter Hinweis auf die nunmehrige Empfehlung der Kommission vom 7. Mai 2009 über die Regulierung der Festnetz- und Mobilfunk-Zustellungsentgelte in der EU, Amtsblatt , L 124/67 vom 20. Mai 2009, nach deren Anhang Kosten aus der "Abwicklung des Endkundengeschäfts" ausdrücklich nicht in den Kosten für Anrufzustellungsentgelte enthalten sind - nicht zu erkennen, dass die belangte Behörde durch die Heranziehung der "K1"-Kosten als Ausgangswert ihrer weiteren Abwägungen zur Entgeltfestsetzung rechtswidrig gehandelt hätte.

4. Soweit die beschwerdeführende Partei schließlich geltend macht, die belangte Behörde hätte die Kosten nicht "auf Basis der tatsächlich gegebenen Kosten und Verkehrsmengen jenes Betreibers mit den niedrigsten Kosten" zu berechnen gehabt, sondern zB die durchschnittlichen Kosten und Verkehrsmengen berücksichtigen müssen, so kann sie auch damit schon deshalb keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides aufzeigen, weil die belangte Behörde eine Festlegung der Entgelte auf dieser Basis tatsächlich nicht vorgenommen hat. Wie bereits dargelegt, liegen die tatsächlichen Kosten ("technische Netzkosten" bzw "K1") der beschwerdeführenden Partei, wie sie von der belangten Behörde im angefochtenen Bescheid - insoweit von der beschwerdeführenden Partei auch nicht bestritten - festgestellt wurden, vielmehr deutlich unter den festgelegten Entgelten.

5. Die Beschwerde war daher aus den im hg Erkenntnis vom heutigen Tag, ZI 2009/03/0059, dargelegten Gründen, auf die gemäß § 43 Abs 2 VwGG verwiesen wird, gemäß § 42 Abs 1 VwGG als unbegründet abzuweisen. 5. Die Beschwerde war daher aus den im hg Erkenntnis vom heutigen Tag, ZI 2009/03/0059, dargelegten Gründen, auf die gemäß Paragraph 43, Absatz 2, VwGG verwiesen wird, gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG als unbegründet abzuweisen.

Der Ausspruch über den Aufwandsatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandsatzverordnung 2008, BGBl II Nr 455. Der Ausspruch über den Aufwandsatz gründet sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandsatzverordnung 2008, Bundesgesetzblatt , II Nr 455.

Wien, am 20. Juni 2012

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2012:2009030055.X00

Im RIS seit

26.07.2012

Zuletzt aktualisiert am

22.08.2012

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at