

TE Vwgh Erkenntnis 2012/5/24 2009/03/0045

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 24.05.2012

Index

E000 EU- Recht allgemein;
E3L E13206000;
E5XC E13206000;
001 Verwaltungsrecht allgemein;
10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);
91/01 Fernmeldewesen;

Norm

32002L0021 Rahmen-RL Kommunikationsnetze Art14 Abs2;
32002L0021 Rahmen-RL Kommunikationsnetze Art15 Abs1;
32002L0021 Rahmen-RL Kommunikationsnetze Art15 Abs2;
32002L0021 Rahmen-RL Kommunikationsnetze Art15 Abs3;
32002L0021 Rahmen-RL Kommunikationsnetze Art16 Abs1;
32002L0021 Rahmen-RL Kommunikationsnetze Art3 Abs2;
32002L0021 Rahmen-RL Kommunikationsnetze Art3;
32002L0021 Rahmen-RL Kommunikationsnetze Art4;
32002L0021 Rahmen-RL Kommunikationsnetze Art8;
52002XC0711(02) Rechtsrahmen Kommunikationsnetze Abschn3;
52002XC0711(02) Rechtsrahmen Kommunikationsnetze Rz20;
B-VG Art139 Abs1;
EURallg;
TKG 2003 §1 Abs2;
TKG 2003 §1;
TKG 2003 §115;
TKG 2003 §116;
TKG 2003 §128;
TKG 2003 §129;
TKG 2003 §34 Abs1;
TKG 2003 §35;
TKG 2003 §36 Abs1;
TKG 2003 §36 Abs2;
TKG 2003 §36;

TKG 2003 §37 Abs1;

TKG 2003 §37 Abs2;

TKG 2003 §37 Abs3;

TKG 2003 §37;

TKMV 2003 §1 Z6;

TKMV 2008;

VwRallg;

1. B-VG Art. 139 heute
 2. B-VG Art. 139 gültig ab 01.01.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 114/2013
 3. B-VG Art. 139 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
 4. B-VG Art. 139 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
 5. B-VG Art. 139 gültig von 30.11.1996 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 659/1996
 6. B-VG Art. 139 gültig von 01.01.1991 bis 29.11.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 685/1988
 7. B-VG Art. 139 gültig von 01.07.1976 bis 31.12.1990 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 302/1975
 8. B-VG Art. 139 gültig von 21.07.1962 bis 30.06.1976 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 205/1962
 9. B-VG Art. 139 gültig von 19.12.1945 bis 20.07.1962 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
 10. B-VG Art. 139 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934
-
1. TKG 2003 § 1 gültig von 01.12.2018 bis 31.10.2021 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 190/2021
 2. TKG 2003 § 1 gültig von 27.11.2015 bis 30.11.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 134/2015
 3. TKG 2003 § 1 gültig von 22.11.2011 bis 26.11.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 102/2011
 4. TKG 2003 § 1 gültig von 19.05.2011 bis 21.11.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 27/2011
 5. TKG 2003 § 1 gültig von 16.07.2009 bis 18.05.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 65/2009
 6. TKG 2003 § 1 gültig von 01.03.2006 bis 15.07.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 133/2005
 7. TKG 2003 § 1 gültig von 20.08.2003 bis 28.02.2006
-
1. TKG 2003 § 1 gültig von 01.12.2018 bis 31.10.2021 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 190/2021
 2. TKG 2003 § 1 gültig von 27.11.2015 bis 30.11.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 134/2015
 3. TKG 2003 § 1 gültig von 22.11.2011 bis 26.11.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 102/2011
 4. TKG 2003 § 1 gültig von 19.05.2011 bis 21.11.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 27/2011
 5. TKG 2003 § 1 gültig von 16.07.2009 bis 18.05.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 65/2009
 6. TKG 2003 § 1 gültig von 01.03.2006 bis 15.07.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 133/2005
 7. TKG 2003 § 1 gültig von 20.08.2003 bis 28.02.2006
-
1. TKG 2003 § 115 gültig von 01.12.2018 bis 31.10.2021 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 190/2021
 2. TKG 2003 § 115 gültig von 22.11.2011 bis 30.11.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 102/2011
 3. TKG 2003 § 115 gültig von 20.08.2003 bis 21.11.2011
-
1. TKG 2003 § 116 gültig von 20.08.2003 bis 31.10.2021 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 190/2021
-
1. TKG 2003 § 128 gültig von 20.08.2003 bis 31.10.2021 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 190/2021
-
1. TKG 2003 § 129 gültig von 22.11.2011 bis 31.10.2021 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 190/2021
 2. TKG 2003 § 129 gültig von 20.08.2003 bis 21.11.2011
-
1. TKG 2003 § 34 gültig von 22.11.2011 bis 31.10.2021 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 190/2021
 2. TKG 2003 § 34 gültig von 01.10.2010 bis 21.11.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 50/2010
 3. TKG 2003 § 34 gültig von 20.08.2003 bis 30.09.2010
-
1. TKG 2003 § 35 gültig von 22.11.2011 bis 31.10.2021 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 190/2021
 2. TKG 2003 § 35 gültig von 20.08.2003 bis 21.11.2011
-
1. TKG 2003 § 36 gültig von 22.11.2011 bis 31.10.2021 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 190/2021
 2. TKG 2003 § 36 gültig von 16.07.2009 bis 21.11.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 65/2009
 3. TKG 2003 § 36 gültig von 20.08.2003 bis 15.07.2009
-
1. TKG 2003 § 36 gültig von 22.11.2011 bis 31.10.2021 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 190/2021
 2. TKG 2003 § 36 gültig von 16.07.2009 bis 21.11.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 65/2009

3. TKG 2003 § 36 gültig von 20.08.2003 bis 15.07.2009

1. TKG 2003 § 36 gültig von 22.11.2011 bis 31.10.2021 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 190/2021

2. TKG 2003 § 36 gültig von 16.07.2009 bis 21.11.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 65/2009

3. TKG 2003 § 36 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 § 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 § 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 § 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

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Jabloner und die Hofräte Dr. Handstanger, Dr. Lehofer, Mag. Nedwed und Mag. Samm als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Zeleny, über die Beschwerde der Tele2 Telecommunication GmbH in Wien, vertreten durch Binder Grösswang Rechtsanwälte GmbH in 1010 Wien, Sterngasse 13, gegen den Bescheid der Telekom-Control-Kommission vom 23. März 2009, ZI M9/09-56, betreffend Aufhebung spezifischer Verpflichtungen nach dem TKG 2003 (mitbeteiligte Partei: A1 Telekom Austria AG in Wien, vertreten durch DDr. Christian F. Schneider, Rechtsanwalt in 1220 Wien, Ares Tower, Donau-City-Straße 11; weitere Partei:

Bundesministerin für Verkehr, Innovation und Technologie), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 610,60 sowie der Mitbeteiligten Aufwendungen in Höhe von EUR 1.106,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit dem angefochtenen Bescheid hob die belangte Behörde die der (Rechtsvorgängerin der) Mitbeteiligten auferlegten spezifischen Verpflichtungen für Leistungen, die auf dem Markt gemäß § 1 Z 3 TKMVO 2003 erbracht werden, "analog § 37 Abs 3 TKG 2003" auf. Mit dem angefochtenen Bescheid hob die belangte Behörde die der (Rechtsvorgängerin der) Mitbeteiligten auferlegten spezifischen Verpflichtungen für Leistungen, die auf dem Markt gemäß Paragraph eins, Ziffer 3, TKMVO 2003 erbracht werden, "analog Paragraph 37, Absatz 3, TKG 2003" auf.

Die belangte Behörde stellte fest, dass der Markt für "Inlandsgespräche für Privatkunden über das öffentliche Telefonnetz an festen Standorten (Endkundenmarkt)" gemäß § 36 TKG 2003 für die Zwecke der Wettbewerbsregulierung nach dem Die belangte Behörde stellte fest, dass der Markt für "Inlandsgespräche für Privatkunden über das öffentliche Telefonnetz an festen Standorten (Endkundenmarkt)" gemäß Paragraph 36, TKG 2003 für die Zwecke der Wettbewerbsregulierung nach dem

5. Abschnitt des TKG 2003 in § 1 Z 3 Telekommunikationsmärkteverordnung 2003 (TKMVO 2003) definiert worden war. Der Mitbeteiligten seien hinsichtlich dieses Marktes mit Bescheiden der belangten Behörde vom 21. Februar 2005, ZI M 3/03-59, vom 2. Oktober 2010, ZI M 3/03-93, sowie vom 2. April 2007, ZI M 3/06-64, spezifische Verpflichtungen nach § 37 Abs 2 TKG 2003 auferlegt worden. 5. Abschnitt des TKG 2003 in Paragraph eins, Ziffer 3, Telekommunikationsmärkteverordnung 2003 (TKMVO 2003) definiert worden war. Der Mitbeteiligten seien hinsichtlich dieses Marktes mit Bescheiden der belangten Behörde vom 21. Februar 2005, ZI M 3/03-59, vom 2. Oktober 2010, ZI M 3/03-93, sowie vom 2. April 2007, ZI M 3/06-64, spezifische Verpflichtungen nach Paragraph 37, Absatz 2, TKG 2003 auferlegt worden.

Mit Kundmachung der Telekommunikationsmärkteverordnung 2008 (TKMV 2008) der RTR-GmbH durch BGBl II Nr 505/2008 am 30. Dezember 2008 sei § 1 Z 3 TKMVO 2003 außer Kraft getreten; dieser Markt sei in der TKMV 2008 nicht neuerlich definiert worden. Auch die "Empfehlung der Kommission vom 17. Dezember 2007 über relevante Produkt- und Dienstmärkte des elektronischen Kommunikationssektors, die auf Grund der Richtlinie 2002/21/EG des Europäischen Parlaments und des Rates über einen gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste für eine Vorabregulierung in Betracht kommen" (Märkteempfehlung 2007), ABI L 344/65 vom 28. Dezember 2007, definiere - im Gegensatz zur Vorgängerempfehlung vom 11. Februar 2003, ABI L 114/45 vom 8. Mai 2003 - keinen Endkundenmarkt für Inlandsgespräche für Privatkunden über das öffentliche Telefonnetz an festen Standorten mehr. Mit Kundmachung der Telekommunikationsmärkteverordnung 2008 (TKMV 2008) der RTR-GmbH durch Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr 505 aus 2008, am 30. Dezember 2008 sei Paragraph eins, Ziffer 3, TKMVO 2003 außer Kraft getreten; dieser Markt sei in der TKMV 2008 nicht neuerlich definiert worden. Auch die "Empfehlung der Kommission vom 17. Dezember 2007 über relevante Produkt- und Dienstmärkte des elektronischen Kommunikationssektors, die auf Grund der Richtlinie 2002/21/EG des Europäischen Parlaments und des Rates über einen gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste für eine Vorabregulierung in Betracht kommen" (Märkteempfehlung 2007), Amtsblatt , L 344/65 vom 28. Dezember 2007, definiere - im Gegensatz zur Vorgängerempfehlung vom 11. Februar 2003, Amtsblatt , L 114/45 vom 8. Mai 2003 - keinen Endkundenmarkt für Inlandsgespräche für Privatkunden über das öffentliche Telefonnetz an festen Standorten mehr.

Sowohl der geltende Europäische Rechtsrahmen im Bereich der elektronischen Kommunikationsnetze und -dienste als auch das TKG 2003 verfolgten einen differenzierten Ansatz betreffend die Ermittlung von Unternehmen, die über beträchtliche Marktmacht verfügten, und hinsichtlich der Auferlegung von ex ante-Verpflichtungen, um den - im Rahmen einer Marktanalyse - gegebenenfalls identifizierten wettbewerblichen Problemen zu begegnen. Die Systematik sehe im Wesentlichen einen dreistufigen Prozess (Marktdefinition, Marktanalyse und allenfalls Auferlegung spezifischer Verpflichtungen) vor.

Gemäß § 36 TKG 2003 würden die der sektorspezifischen Regulierung unterliegenden relevanten Märkte durch Verordnung der RTR-GmbH festgelegt. Diese Festlegung habe unter Bedachtnahme auf die Bestimmungen der Europäischen Gemeinschaften sowie entsprechend den nationalen Gegebenheiten im Einklang mit den Grundsätzen des allgemeinen Wettbewerbsrechts unter Berücksichtigung der Erfordernisse sektorspezifischer Regulierung zu erfolgen. Die mit § 4 TKMV 2008 verfügte Aufhebung des Endkundenmarktes für Inlandsgespräche für Privatkunden über das öffentliche Telefonnetz an festen Standorten stehe in Übereinstimmung mit der jüngsten Märkteempfehlung der Europäischen Kommission vom 17. Dezember 2007. Gemäß Paragraph 36, TKG 2003 würden die der sektorspezifischen Regulierung unterliegenden relevanten Märkte durch Verordnung der RTR-GmbH festgelegt. Diese Festlegung habe unter Bedachtnahme auf die Bestimmungen der Europäischen Gemeinschaften sowie entsprechend den nationalen Gegebenheiten im Einklang mit den Grundsätzen des allgemeinen Wettbewerbsrechts unter Berücksichtigung der Erfordernisse sektorspezifischer Regulierung zu erfolgen. Die mit Paragraph 4, TKMV 2008

verfügte Aufhebung des Endkundenmarktes für Inlandsgespräche für Privatkunden über das öffentliche Telefonnetz an festen Standorten stehe in Übereinstimmung mit der jüngsten Märkteempfehlung der Europäischen Kommission vom 17. Dezember 2007.

Gemäß § 37 Abs 1 TKG 2003 führe die belangte Behörde von Amts wegen unter Berücksichtigung der Bestimmungen der Europäischen Gemeinschaften in regelmäßigen Abständen, längstens aber in einem Abstand von zwei Jahren, eine Analyse der durch die Verordnung gemäß § 36 Abs 1 TKG 2003 festgelegten relevanten Märkte durch. Im Rahmen dieses Marktanalyseverfahrens sei die belangte Behörde an die Marktabgrenzung gebunden; Ziel der Verfahren sei es, festzustellen, ob auf diesen Märkten effektiver Wettbewerb gegeben sei oder aber (zumindest) ein Unternehmen über beträchtliche Marktmacht verfüge. Gemäß Paragraph 37, Absatz eins, TKG 2003 führe die belangte Behörde von Amts wegen unter Berücksichtigung der Bestimmungen der Europäischen Gemeinschaften in regelmäßigen Abständen, längstens aber in einem Abstand von zwei Jahren, eine Analyse der durch die Verordnung gemäß Paragraph 36, Absatz eins, TKG 2003 festgelegten relevanten Märkte durch. Im Rahmen dieses Marktanalyseverfahrens sei die belangte Behörde an die Marktabgrenzung gebunden; Ziel der Verfahren sei es, festzustellen, ob auf diesen Märkten effektiver Wettbewerb gegeben sei oder aber (zumindest) ein Unternehmen über beträchtliche Marktmacht verfüge.

Die Regelung des § 37 TKG 2003, nach deren Kriterien das oder die Unternehmen mit beträchtlicher Marktmacht zu bestimmen seien, setze daher die Definition eines nach sachlichen und geographischen Gesichtspunkten identifizierten Marktes gemäß § 36 TKG 2003 voraus. Verfüge auf dem relevanten Markt ein Unternehmen über beträchtliche Marktmacht, bestehe also kein effektiver Wettbewerb, seien dem betreffenden Unternehmen spezifische Verpflichtungen nach §§ 38 bis 46 oder 47 Abs 1 TKG 2003 aufzuerlegen. Werde demgegenüber festgestellt, dass auf dem relevanten Markt effektiver Wettbewerb bestehe und somit kein Unternehmen über beträchtliche Marktmacht verfüge, dürften (mit Ausnahme von § 47 Abs 2 TKG 2003) keine Verpflichtungen gemäß § 37 Abs 2 TKG 2003 auferlegt werden. Diesfalls werde das Verfahren hinsichtlich dieses Marktes durch Beschluss der Regulierungsbehörde eingestellt. Soweit für Unternehmen noch spezifische Verpflichtungen auf diesem Markt bestünden, würden diese mit Bescheid unter Setzung einer angemessenen Frist aufgehoben. Die Regelung des Paragraph 37, TKG 2003, nach deren Kriterien das oder die Unternehmen mit beträchtlicher Marktmacht zu bestimmen seien, setze daher die Definition eines nach sachlichen und geographischen Gesichtspunkten identifizierten Marktes gemäß Paragraph 36, TKG 2003 voraus. Verfüge auf dem relevanten Markt ein Unternehmen über beträchtliche Marktmacht, bestehe also kein effektiver Wettbewerb, seien dem betreffenden Unternehmen spezifische Verpflichtungen nach Paragraphen 38 bis 46 oder 47 Absatz eins, TKG 2003 aufzuerlegen. Werde demgegenüber festgestellt, dass auf dem relevanten Markt effektiver Wettbewerb bestehe und somit kein Unternehmen über beträchtliche Marktmacht verfüge, dürften (mit Ausnahme von Paragraph 47, Absatz 2, TKG 2003) keine Verpflichtungen gemäß Paragraph 37, Absatz 2, TKG 2003 auferlegt werden. Diesfalls werde das Verfahren hinsichtlich dieses Marktes durch Beschluss der Regulierungsbehörde eingestellt. Soweit für Unternehmen noch spezifische Verpflichtungen auf diesem Markt bestünden, würden diese mit Bescheid unter Setzung einer angemessenen Frist aufgehoben.

Für den in Rede stehenden Markt existiere seit dem Inkrafttreten der TKMV 2008 keine sektorspezifische Definition gemäß § 36 TKG 2003 mehr. Die in der Märkteempfehlung der Kommission angeführten kumulativen Kriterien für sektorspezifische ex ante-Regulierung lägen daher nicht vor. Nach dem Wortlaut des § 37 TKG 2003 könne nur hinsichtlich eines nach § 36 TKG 2003 definierten Marktes ein Marktanalyseverfahren eingeleitet werden; auch die Aufhebung spezifischer Verpflichtungen sei nur nach Einleitung eines Marktanalyseverfahrens und bei in dessen Rahmen festgestelltem Vorliegen von Wettbewerb möglich. Für den in Rede stehenden Markt existiere seit dem Inkrafttreten der TKMV 2008 keine sektorspezifische Definition gemäß Paragraph 36, TKG 2003 mehr. Die in der Märkteempfehlung der Kommission angeführten kumulativen Kriterien für sektorspezifische ex ante-Regulierung lägen daher nicht vor. Nach dem Wortlaut des Paragraph 37, TKG 2003 könne nur hinsichtlich eines nach Paragraph 36, TKG 2003 definierten Marktes ein Marktanalyseverfahren eingeleitet werden; auch die Aufhebung spezifischer Verpflichtungen sei nur nach Einleitung eines Marktanalyseverfahrens und bei in dessen Rahmen festgestelltem Vorliegen von Wettbewerb möglich.

Nach dem Wortlaut des TKG 2003 sei es daher nicht möglich, auferlegte spezifische Verpflichtungen aufzuheben, wenn für den betreffenden Markt auf Grund der geänderten wettbewerblchen Situation keine Marktdefinition gemäß § 36 TKG 2003 mehr existiere. Diese planwidrige Lücke sei durch analoge Anwendung von § 37 Abs 3 TKG 2003 zu schließen: Seien nämlich auf einem nach § 36 TKG 2003 definierten Markt bei festgestelltem Wettbewerb bestehende

Verpflichtungen aufzuheben, dürfe es umso weniger zulässig sein, wenn auf einem nicht mehr relevanten, weil nicht mehr definierten Markt spezifische Verpflichtungen nach § 37 Abs 2 TKG 2003 weiterhin aufrecht erhalten blieben. Solche spezifischen Verpflichtungen seien daher ebenfalls in einem Verfahren nach § 37 TKG 2003 analog aufzuheben. Nach dem Wortlaut des TKG 2003 sei es daher nicht möglich, auferlegte spezifische Verpflichtungen aufzuheben, wenn für den betreffenden Markt auf Grund der geänderten wettbewerblichen Situation keine Marktdefinition gemäß Paragraph 36, TKG 2003 mehr existiere. Diese planwidrige Lücke sei durch analoge Anwendung von Paragraph 37, Absatz 3, TKG 2003 zu schließen: Seien nämlich auf einem nach Paragraph 36, TKG 2003 definierten Markt bei festgestelltem Wettbewerb bestehende Verpflichtungen aufzuheben, dürfe es umso weniger zulässig sein, wenn auf einem nicht mehr relevanten, weil nicht mehr definierten Markt spezifische Verpflichtungen nach Paragraph 37, Absatz 2, TKG 2003 weiterhin aufrecht erhalten blieben. Solche spezifischen Verpflichtungen seien daher ebenfalls in einem Verfahren nach Paragraph 37, TKG 2003 analog aufzuheben.

Die vorzunehmende Aufhebung sei ohne Übergangsfrist anzuordnen gewesen, weil die TKMV 2008 seit dem 18. November 2008 öffentlich auf der Homepage der RTR-GmbH konsultiert worden sei, der Wegfall des in Rede stehenden Marktes spätestens mit dem Inkrafttreten der TKMV 2008 mit Ablauf des 30. Dezember 2008 bekannt sei und die unterbliebene neuerliche Aufnahme des in Rede stehenden Marktes durch die TKMV 2008 es allen Verfahrensparteien erlaubt habe, von einer baldigen Aufhebung der der Mitbeteiligten seinerzeit auferlegten spezifischen Verpflichtungen auszugehen und gegebenenfalls bereits entsprechende Vorkehrungen zu treffen. Zudem sei der Aufhebung gemäß §§ 128, 129 TKG 2003 ein Konsultations- und Koordinierungsverfahren vorausgegangen. Von einer "überraschenden" Aufhebung der spezifischen Verpflichtungen könne daher keine Rede sein. Die vorzunehmende Aufhebung sei ohne Übergangsfrist anzuordnen gewesen, weil die TKMV 2008 seit dem 18. November 2008 öffentlich auf der Homepage der RTR-GmbH konsultiert worden sei, der Wegfall des in Rede stehenden Marktes spätestens mit dem Inkrafttreten der TKMV 2008 mit Ablauf des 30. Dezember 2008 bekannt sei und die unterbliebene neuerliche Aufnahme des in Rede stehenden Marktes durch die TKMV 2008 es allen Verfahrensparteien erlaubt habe, von einer baldigen Aufhebung der der Mitbeteiligten seinerzeit auferlegten spezifischen Verpflichtungen auszugehen und gegebenenfalls bereits entsprechende Vorkehrungen zu treffen. Zudem sei der Aufhebung gemäß Paragraphen 128, 129, TKG 2003 ein Konsultations- und Koordinierungsverfahren vorausgegangen. Von einer "überraschenden" Aufhebung der spezifischen Verpflichtungen könne daher keine Rede sein.

Zudem sei zu berücksichtigen, dass der Markt nach § 1 Z 3 TKMVO 2003 ein Endkundenmarkt sei und sich allfällige Auswirkungen der Aufhebung spezifischer Verpflichtungen für Wettbewerber der Mitbeteiligten daher nur auf diesem Markt auswirken würden. Die Situation von Wettbewerbern der Mitbeteiligten auf allen benachbarten Vorleistungsmärkten sei dagegen nicht beeinträchtigt. Insbesondere seien allfällige Vorleistungsvereinbarungen (Netzzugangsvereinbarungen) durch den Bescheid nicht in ihrem Bestand betroffen, und bleibe die Verpflichtung der Mitbeteiligten zur Gewährleistung des Verbindungsnetzbetriebs weiterhin aufrecht. Zudem sei zu berücksichtigen, dass der Markt nach Paragraph eins, Ziffer 3, TKMVO 2003 ein Endkundenmarkt sei und sich allfällige Auswirkungen der Aufhebung spezifischer Verpflichtungen für Wettbewerber der Mitbeteiligten daher nur auf diesem Markt auswirken würden. Die Situation von Wettbewerbern der Mitbeteiligten auf allen benachbarten Vorleistungsmärkten sei dagegen nicht beeinträchtigt. Insbesondere seien allfällige Vorleistungsvereinbarungen (Netzzugangsvereinbarungen) durch den Bescheid nicht in ihrem Bestand betroffen, und bleibe die Verpflichtung der Mitbeteiligten zur Gewährleistung des Verbindungsnetzbetriebs weiterhin aufrecht.

Abschließend ging die belangte Behörde auf im Verfahren eingelangte Stellungnahmen der Beschwerdeführerin und weiterer Verfahrensparteien ein und führte dazu - zusammengefasst - aus, es fehle seit dem Inkrafttreten der TKMV 2008 bereits an der ersten Stufe des gemäß §§ 36, 37 TKG 2003 durchzuführenden dreistufigen Marktanalyseprozesses, nämlich der Marktdefinition; schon deshalb sei die belangte Behörde zur Aufhebung von hinsichtlich des in Rede stehenden Marktes auferlegten spezifischen Verpflichtungen verpflichtet. Zudem setzten sich die - im vorliegenden Verfahren zum Akt genommenen - Erwägungen zur Erlassung der TKMV 2008 mit den auf dem einschlägigen Markt bestehenden Wettbewerbsproblemen im Detail auseinander. Die wettbewerbliche Situation sei daher in die Entscheidungsfindung miteinbezogen worden. Festzuhalten sei auch, dass die Kommission in ihrer Stellungnahme nach § 129 TKG 2003 keine Einwände gegen die Aufhebung bestehender Verpflichtungen auf dem in Rede stehenden Markt erhoben hätte. Abschließend ging die belangte Behörde auf im Verfahren eingelangte

Stellungnahmen der Beschwerdeführerin und weiterer Verfahrensparteien ein und führte dazu - zusammengefasst - aus, es fehle seit dem Inkrafttreten der TKMV 2008 bereits an der ersten Stufe des gemäß Paragraphen 36, 37, TKG 2003 durchzuführenden dreistufigen Marktanalyseprozesses, nämlich der Marktdefinition; schon deshalb sei die belangte Behörde zur Aufhebung von hinsichtlich des in Rede stehenden Marktes auferlegten spezifischen Verpflichtungen verpflichtet. Zudem setzten sich die - im vorliegenden Verfahren zum Akt genommenen - Erwägungen zur Erlassung der TKMV 2008 mit den auf dem einschlägigen Markt bestehenden Wettbewerbsproblemen im Detail auseinander. Die wettbewerbliche Situation sei daher in die Entscheidungsfindung miteinbezogen worden. Festzuhalten sei auch, dass die Kommission in ihrer Stellungnahme nach Paragraph 129, TKG 2003 keine Einwände gegen die Aufhebung bestehender Verpflichtungen auf dem in Rede stehenden Markt erhoben hätte.

Der Verwaltungsgerichtshof hat über die gegen diesen Bescheid gerichtete Beschwerde nach Vorlage der Akten des Verwaltungsverfahrens und Erstattung einer Gegenschrift durch die belangte Behörde und die mitbeteiligte Partei erwogen:

1. Die Beschwerdeführerin macht - unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit des Inhalts - geltend, der angefochtene Bescheid verfehle die Regulierungsziele des § 1 TKG 2003. Das Ziel, durch Förderung des Wettbewerbs die Versorgung der Bevölkerung und der Wirtschaft mit zuverlässigen, preiswerten, hochwertigen und innovativen Kommunikationsleistungen zu gewährleisten, habe den Gesetzgeber zur Schaffung von Wettbewerb auf dem Markt für Inlandsgespräche für Privatkunden bewogen. Dieser Markt sei von alternativen Anbietern nach Beginn der Liberalisierung mit hohen Kosten erschlossen worden, die massive Senkung der Gesprächsgebühren für Inlandsgespräche nach Beginn der Liberalisierung stellte für die Nutzer den ersten spürbaren Vorteil dar. Diese in der Anfangszeit der Liberalisierung getätigten Investitionen generierten nur über längere Laufzeiten weitere Investitionen ermöglichende Rückflüsse. Die mitbeteiligte Partei beabsichtige die Zurückgewinnung dieses Marktes durch Angebote, die andere Anbieter unter Druck setzten und einer Preis-Kosten-Schere aussetzten. Die Aufrechterhaltung eines nachhaltigen Wettbewerbs auf dem Markt sei daher schon deshalb erforderlich, aber auch wesentliche Voraussetzung für die Erreichung der Regulierung auf anderen Märkten wie dem Anschluss- oder dem Breitbandmarkt. Mit der getroffenen Aufhebung der spezifischen Verpflichtungen sei nicht nur der Wettbewerb auf dem betroffenen Markt gefährdet, vielmehr drohten auch Verdrängungsstrategien der mitbeteiligten Partei.

1. Die Beschwerdeführerin macht - unter dem Gesichtspunkt einer Rechtswidrigkeit des Inhalts - geltend, der angefochtene Bescheid verfehle die Regulierungsziele des Paragraph eins, TKG 2003. Das Ziel, durch Förderung des Wettbewerbs die Versorgung der Bevölkerung und der Wirtschaft mit zuverlässigen, preiswerten, hochwertigen und innovativen Kommunikationsleistungen zu gewährleisten, habe den Gesetzgeber zur Schaffung von Wettbewerb auf dem Markt für Inlandsgespräche für Privatkunden bewogen. Dieser Markt sei von alternativen Anbietern nach Beginn der Liberalisierung mit hohen Kosten erschlossen worden, die massive Senkung der Gesprächsgebühren für Inlandsgespräche nach Beginn der Liberalisierung stellte für die Nutzer den ersten spürbaren Vorteil dar. Diese in der Anfangszeit der Liberalisierung getätigten Investitionen generierten nur über längere Laufzeiten weitere Investitionen ermöglichende Rückflüsse. Die mitbeteiligte Partei beabsichtige die Zurückgewinnung dieses Marktes durch Angebote, die andere Anbieter unter Druck setzten und einer Preis-Kosten-Schere aussetzten. Die Aufrechterhaltung eines nachhaltigen Wettbewerbs auf dem Markt sei daher schon deshalb erforderlich, aber auch wesentliche Voraussetzung für die Erreichung der Regulierung auf anderen Märkten wie dem Anschluss- oder dem Breitbandmarkt. Mit der getroffenen Aufhebung der spezifischen Verpflichtungen sei nicht nur der Wettbewerb auf dem betroffenen Markt gefährdet, vielmehr drohten auch Verdrängungsstrategien der mitbeteiligten Partei.

2. Mit diesem Vorbringen wird eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheids nicht aufgezeigt.

Zunächst ist festzuhalten, dass die in § 1 TKG 2003 - in Umsetzung des Art 8 der Rahmenrichtlinie - festgelegten Gesetzesziele "vor allem auch zur Orientierung bei der Vollziehung des Gesetzes" (Erläuterungen zur RV 128 BlgNR 22. GP, S 3) dienen und (auch) die belangte Behörde nach § 34 Abs 1 TKG 2003 aufgerufen ist, durch die im 5. Abschnitt des TKG 2003 angeführten Maßnahmen die Ziele des § 1 Abs 2 TKG 2003 zu verwirklichen. Auch bei der Erlassung des angefochtenen Bescheids war die belangte Behörde daher gehalten, die Regulierungsziele zu berücksichtigen (vgl. das hg Erkenntnis vom 17. November 2011, ZI 2008/03/0174, mwN). Zunächst ist festzuhalten, dass die in Paragraph eins, TKG 2003 - in Umsetzung des Artikel 8, der Rahmenrichtlinie - festgelegten Gesetzesziele "vor allem auch zur Orientierung bei der Vollziehung des Gesetzes" (Erläuterungen zur Regierungsvorlage 128, BlgNR 22. GP, S 3) dienen und (auch) die belangte Behörde nach Paragraph 34, Absatz eins, TKG 2003 aufgerufen ist,

durch die im 5. Abschnitt des TKG 2003 angeführten Maßnahmen die Ziele des Paragraph eins, Absatz 2, TKG 2003 zu verwirklichen. Auch bei der Erlassung des angefochtenen Bescheids war die belangte Behörde daher gehalten, die Regulierungsziele zu berücksichtigen vergleiche , das hg Erkenntnis vom 17. November 2011, ZI 2008/03/0174, mwN).

Das Beschwerdevorbringen zeigt allerdings nicht auf, dass die belangte Behörde dieser Verpflichtung nicht nachgekommen wäre.

3. Die Beschwerde macht geltend, der Entfall des bisher relevanten Marktes durch die TKMV 2008 allein rechtfertige die Aufhebung nicht, zumal sich die belangte Behörde selbst mit der Wettbewerbssituation auf dem betroffenen Markt nicht auseinandergesetzt und dazu keine Feststellungen getroffen habe.

§ 37 Abs 3 TKG 2003 erlaube aber nicht die Aufhebung von Bescheiden allein auf Grund einer geänderten Märktedefinition. Eine solche Sichtweise würde zudem die aus Art 4 der Rahmenrichtlinie erfließenden Rechte betroffener Unternehmen wie der beschwerdeführenden Partei verletzen, zumal der in dieser Bestimmung geforderte Rechtsschutz Parteistellung verlange und in einem Verfahren zur Erlassung einer Verordnung nicht gegeben sei. Paragraph 37, Absatz 3, TKG 2003 erlaube aber nicht die Aufhebung von Bescheiden allein auf Grund einer geänderten Märktedefinition. Eine solche Sichtweise würde zudem die aus Artikel 4, der Rahmenrichtlinie erfließenden Rechte betroffener Unternehmen wie der beschwerdeführenden Partei verletzen, zumal der in dieser Bestimmung geforderte Rechtsschutz Parteistellung verlange und in einem Verfahren zur Erlassung einer Verordnung nicht gegeben sei.

Eine Bindung der belangten Behörde an die Verordnung der RTR-GmbH, die keine Tribunalqualität habe, sei im Übrigen auch wegen des unionsrechtlichen Erfordernisses der Entscheidung durch eine unabhängige Behörde (Art 3 in Verbindung mit Art 15 der Rahmenrichtlinie) zu verneinen. Eine Bindung der belangten Behörde an die Verordnung der RTR-GmbH, die keine Tribunalqualität habe, sei im Übrigen auch wegen des unionsrechtlichen Erfordernisses der Entscheidung durch eine unabhängige Behörde (Artikel 3, in Verbindung mit Artikel 15, der Rahmenrichtlinie) zu verneinen.

Die beschwerdeführende Partei macht weiter geltend, die im "Begleittext" zur TKMV 2008 dargestellten Relevanzkriterien für die Beurteilung, ob effektiver Wettbewerb gegeben sei, seien entgegen der Auffassung der belangten Behörde erfüllt: So bestünden nach wie vor nachhaltige Eintrittsbarrieren, der Markt tendiere (ohne sektorspezifische Regulierung) längerfristig nicht zu effektivem Wettbewerb und die Bestimmungen des allgemeinen Wettbewerbsrechts seien unzureichend, um den wettbewerblichen Problemen zu begegnen. Die Beschwerde bringt vor, dass die belangte Behörde drohende Verdrängungsstrategien unrichtig beurteilt habe, zumal die mitbeteiligte Partei mit ihren Wettbewerbern nicht nur auf dem nun betroffenen Markt, sondern auch auf anderen Märkten wie dem Zugangs- und dem Breitbandmarkt in Wettbewerb stehe. Eine Verdrängung dieser Wettbewerber auf dem betroffenen Markt wäre durchaus geeignet, sie auch auf anderen Märkten zu schwächen, zumal die mitbeteiligte Partei den Anreiz habe, durch Verdrängungsstrategien ihre Marktmacht auf benachbarte Märkte zu übertragen.

Indem die belangte Behörde dazu kein ordnungsgemäßes Ermittlungsverfahren durchgeführt habe, habe sie den angefochtenen Bescheid mit Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften belastet.

Die Beschwerde macht weiter geltend, die TKMV 2008 wäre gesetzwidrig; sie bringt dazu - zusammengefasst - Folgendes vor:

Im Zeitpunkt der Erlassung der TKMV 2008 sei die Überprüfung weiterer Märkte (der nach Z 4, Z 6 und 17 der TKMVO 2003) noch nicht abgeschlossen gewesen, weshalb deren Aufnahme in die TKMV 2008 zunächst unterblieben sei; dies sei aber schon deshalb rechtswidrig, weil nach § 36 Abs 1 TKG 2003 "diese Verordnung", also die gesamte Verordnung, regelmäßig zu überprüfen sei. Zudem habe die verordnungserlassende Behörde die Relevanzkriterien unrichtig angewendet und sei das Verfahren zur Erlassung der Verordnung mangelhaft geblieben, weil eine dem Art 4 der Rahmenrichtlinie entsprechende Beteiligung betroffener Unternehmen nicht gewährleistet gewesen sei. Art 4 leg. cit bestimme, dass betroffenen Unternehmen angemessene Rechtsbehelfe zustehen müssten; Art 3 leg cit verlange zudem die Entscheidung durch eine unabhängige Behörde. Daran fehle es insofern, als zwar die belangte Behörde Tribunalqualität aufweise, nicht aber die RTR-GmbH, die die TKMV 2008 erlassen habe. Im Zeitpunkt der Erlassung der TKMV 2008 sei die Überprüfung weiterer Märkte (der nach Ziffer 4,, Ziffer 6, und 17 der TKMVO 2003) noch nicht abgeschlossen gewesen, weshalb deren Aufnahme in die TKMV 2008 zunächst unterblieben sei; dies sei aber schon deshalb rechtswidrig, weil nach Paragraph 36, Absatz eins, TKG 2003 "diese Verordnung", also die gesamte

Verordnung, regelmäßig zu überprüfen sei. Zudem habe die verordnungserlassende Behörde die Relevanzkriterien unrichtig angewendet und sei das Verfahren zur Erlassung der Verordnung mangelhaft geblieben, weil eine dem Artikel 4, der Rahmenrichtlinie entsprechende Beteiligung betroffener Unternehmen nicht gewährleistet gewesen sei. Artikel 4, leg. cit. bestimme, dass betroffenen Unternehmen angemessene Rechtsbehelfe zustehen müssten; Artikel 3, leg. cit. verlange zudem die Entscheidung durch eine unabhängige Behörde. Daran fehle es insofern, als zwar die belangte Behörde Tribunalqualität aufweise, nicht aber die RTR-GmbH, die die TKMV 2008 erlassen habe.

Die Beschwerde regt daher an, einen Antrag auf Überprüfung der Gesetzmäßigkeit der TKMV 2008 beim Verfassungsgerichtshof zu stellen.

4. Das Beschwerdevorbringen ist nicht zielführend.

Gemäß § 34 Abs 3 TKG 2003 (im Beschwerdefall ist die Fassung vor der Novelle BGBl I Nr 65/2009 maßgebend) hat die Regulierungsbehörde bei der Vollziehung dieses Bundesgesetzes auf Empfehlungen der Europäischen Kommission über die harmonisierte Durchführung von den durch dieses Bundesgesetz umgesetzten Richtlinien Bedacht zu nehmen. Weicht die Regulierungsbehörde von einer dieser Empfehlungen ab, hat sie dies der Europäischen Kommission mitzuteilen und zu begründen. Gemäß Paragraph 34, Absatz 3, TKG 2003 (im Beschwerdefall ist die Fassung vor der Novelle Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 65 aus 2009, maßgebend) hat die Regulierungsbehörde bei der Vollziehung dieses Bundesgesetzes auf Empfehlungen der Europäischen Kommission über die harmonisierte Durchführung von den durch dieses Bundesgesetz umgesetzten Richtlinien Bedacht zu nehmen. Weicht die Regulierungsbehörde von einer dieser Empfehlungen ab, hat sie dies der Europäischen Kommission mitzuteilen und zu begründen.

Gemäß § 36 Abs 1 TKG 2003 hat die Regulierungsbehörde durch Verordnung die der sektorspezifischen Regulierung unterliegenden relevanten nationalen Märkte entsprechend den nationalen Gegebenheiten im Einklang mit den Grundsätzen des allgemeinen Wettbewerbsrechts unter Berücksichtigung der Erfordernisse sektorspezifischer Regulierung festzulegen. Diese Verordnung ist regelmäßig, längstens aber in einem Abstand von zwei Jahren, zu überprüfen. Gemäß Paragraph 36, Absatz eins, TKG 2003 hat die Regulierungsbehörde durch Verordnung die der sektorspezifischen Regulierung unterliegenden relevanten nationalen Märkte entsprechend den nationalen Gegebenheiten im Einklang mit den Grundsätzen des allgemeinen Wettbewerbsrechts unter Berücksichtigung der Erfordernisse sektorspezifischer Regulierung festzulegen. Diese Verordnung ist regelmäßig, längstens aber in einem Abstand von zwei Jahren, zu überprüfen.

Die Festlegung der relevanten Märkte durch die Regulierungsbehörde hat unter Bedachtnahme auf die Bestimmungen der Europäischen Gemeinschaften zu erfolgen (§ 36 Abs 2 TKG 2003). Die Festlegung der relevanten Märkte durch die Regulierungsbehörde hat unter Bedachtnahme auf die Bestimmungen der Europäischen Gemeinschaften zu erfolgen (Paragraph 36, Absatz 2, TKG 2003).

Beabsichtigt die Regulierungsbehörde sachliche oder räumliche Märkte festzulegen, die von denen in der Empfehlung der Europäischen Kommission abweichen, hat sie die in den §§ 128 und 129 TKG 2003 vorgesehenen Verfahren anzuwenden (§ 36 Abs 3 TKG 2003). Beabsichtigt die Regulierungsbehörde sachliche oder räumliche Märkte festzulegen, die von denen in der Empfehlung der Europäischen Kommission abweichen, hat sie die in den Paragraphen 128, und 129 TKG 2003 vorgesehenen Verfahren anzuwenden (Paragraph 36, Absatz 3, TKG 2003).

5. Auf dieser Basis war mit Verordnung der Rundfunk und Telekom Regulierungs GmbH (RTR-GmbH), mit der die der sektorspezifischen ex-ante Regulierung unterliegenden relevanten nationalen Märkten für den Telekommunikationssektor festgelegt werden (Telekommunikationsmärkteverordnung 2003 - TKMVO 2003), gemäß § 1 Z 3 TKMVO 2003 der Markt für "Inlandsgespräche für Privatkunden über das öffentliche Telefonnetz an festen Standorten (Endkundenmarkt)" als sachlich relevanter Markt festgelegt worden. 5. Auf dieser Basis war mit Verordnung der Rundfunk und Telekom Regulierungs GmbH (RTR-GmbH), mit der die der sektorspezifischen ex-ante Regulierung unterliegenden relevanten nationalen Märkten für den Telekommunikationssektor festgelegt werden (Telekommunikationsmärkteverordnung 2003 - TKMVO 2003), gemäß Paragraph eins, Ziffer 3, TKMVO 2003 der Markt für "Inlandsgespräche für Privatkunden über das öffentliche Telefonnetz an festen Standorten (Endkundenmarkt)" als sachlich relevanter Markt festgelegt worden.

In den erläuternden Bemerkungen zur TKMVO 2003, veröffentlicht auf der Homepage der RTR-GmbH (<http://www.rtr.at/de/tk/TKMVO2003>), heißt es dazu, dass dieser Markt dem Markt Nr 3 der Märkteempfehlung der

Europäischen Kommission entspricht.

6. In dieser Empfehlung der Kommission vom 11. Februar 2003 über relevante Produkt- und Dienstmärkte des elektronischen Kommunikationssektors, die auf Grund der Richtlinie 2002/21/EG des Europäischen Parlaments und des Rates über einen gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste für eine Vorabregulierung in Betracht kommen, ABl Nr L 114 vom 8. Mai 2003, 45 (Märkteempfehlung 2003), wird im Anhang unter Nr 3 der Markt für "Öffentliche Orts- und/oder Inlandstelefonverbindungen für Privatkunden an festen Standorten" als relevanter Markt genannt, dessen Prüfung den nationalen Regulierungsbehörden empfohlen wird. 6. In dieser Empfehlung der Kommission vom 11. Februar 2003 über relevante Produkt- und Dienstmärkte des elektronischen Kommunikationssektors, die auf Grund der Richtlinie 2002/21/EG des Europäischen Parlaments und des Rates über einen gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste für eine Vorabregulierung in Betracht kommen, Amtsblatt , Nr L 114 vom 8. Mai 2003, 45 (Märkteempfehlung 2003), wird im Anhang unter Nr 3 der Markt für "Öffentliche Orts- und/oder Inlandstelefonverbindungen für Privatkunden an festen Standorten" als relevanter Markt genannt, dessen Prüfung den nationalen Regulierungsbehörden empfohlen wird.

In Erwägungsgrund 21 der Märkteempfehlung 2003 wird ausgeführt, dass die Kommission die Notwendigkeit von Änderungen bis spätestens 30. Juni 2004 auf Grund der Marktentwicklungen überprüfen wird.

7. § 1 Z 3 TKMVO 2003 trat mit Kundmachung der Telekommunikationsmärkteverordnung 2008 (TKMV 2008) der RTR-GmbH, BGBl II Nr 505/2008, mit Ablauf des 30. Dezember 2008 außer Kraft (§ 4 TKMV 2008). 7. Paragraph eins, Ziffer 3, TKMVO 2003 trat mit Kundmachung der Telekommunikationsmärkteverordnung 2008 (TKMV 2008) der RTR-GmbH, Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr 505 aus 2008,, mit Ablauf des 30. Dezember 2008 außer Kraft (Paragraph 4, TKMV 2008).

In § 1 der TKMV 2008 werden als sachlich relevante Endkundenmärkte der Markt für "Zugangsleistungen für Privatkunden zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten" (Z 1) und der Markt für "Zugangsleistungen für Nichtprivatkunden zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten" (Z 2) festgelegt. In Paragraph eins, der TKMV 2008 werden als sachlich relevante Endkundenmärkte der Markt für "Zugangsleistungen für Privatkunden zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten" (Ziffer eins,) und der Markt für "Zugangsleistungen für Nichtprivatkunden zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten" (Ziffer 2,) festgelegt.

Eine dem § 1 Z 3 TKMVO 2003 entsprechende Marktfestlegung wird in der TKMV 2008 nicht mehr vorgenommen. Eine dem Paragraph eins, Ziffer 3, TKMVO 2003 entsprechende Marktfestlegung wird in der TKMV 2008 nicht mehr vorgenommen.

In den von der verordnungserlassenden Behörde (RTR-GmbH) auf ihrer Website veröffentlichten Erläuterungen zu dieser Verordnung wird in Bezug auf einzelne Märkte jeweils auf die Märkteempfehlung 2007 der Europäischen Kommission verwiesen, der die TKMV 2008 folge.

8. In dieser Empfehlung der Kommission vom 17. Dezember 2007 über relevante Produkt- und Dienstmärkte des elektronischen Kommunikationssektors, die auf Grund der Richtlinie 2002/21/EG des Europäischen Parlaments und des Rates über einen gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste für eine Vorabregulierung in Betracht kommen, ABl Nr L 344/65 vom 28. Dezember 2007, wird auf Endkundenebene nur mehr der "Zugang von Privat- und Geschäftskunden zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten" (Markt Nr 1) als seitens der nationalen Regulierungsbehörden bei der Festlegung der relevanten Märkte zu prüfender Endkundenmarkt genannt. Der früher in der Märkteempfehlung 2003 genannte Markt Nr 3 ("Öffentliche Ortsund/oder Inlandstelefonverbindungen für Privatkunden an festen Standorten") ist in der Märkteempfehlung 2007 also nicht mehr enthalten. 8. In dieser Empfehlung der Kommission vom 17. Dezember 2007 über relevante Produkt- und Dienstmärkte des elektronischen Kommunikationssektors, die auf Grund der Richtlinie 2002/21/EG des Europäischen Parlaments und des Rates über einen gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste für eine Vorabregulierung in Betracht kommen, Amtsblatt , Nr L 344/65 vom 28. Dezember 2007, wird auf Endkundenebene nur mehr der "Zugang von Privat- und Geschäftskunden zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten" (Markt Nr 1) als seitens der nationalen Regulierungsbehörden bei der Festlegung der relevanten Märkte zu prüfender Endkundenmarkt genannt. Der früher in der Märkteempfehlung 2003 genannte Markt Nr 3 ("Öffentliche Ortsund/oder Inlandstelefonverbindungen für Privatkunden an festen Standorten") ist in der Märkteempfehlung 2007 also nicht mehr enthalten.

In den Erwägungsgründen zu dieser Empfehlung heißt es (ua):

1. "(2) Absatz 2,...Bedingt durch die Weiterentwicklung der Produkt- und Dienstmerkmale und neue Substitutionsmöglichkeiten auf der Angebots und der Nachfrageseite ändert sich die Definition relevanter Märkte im Laufe der Zeit. Nachdem die Empfehlung 2003/311/EG nun bereits seit über vier Jahren in Kraft ist, ist deren erste Fassung nun entsprechend den Marktentwicklungen zu überarbeiten. Diese Empfehlung ersetzt daher die Empfehlung 2003/311/EG der Kommission.
2. (3) Absatz 3, Artikel 15 Absatz 1 der Richtlinie 2002/21/EG sieht vor, dass die Kommission die Märkte in Übereinstimmung mit den Grundsätzen des Wettbewerbsrechts definiert. Die Abgrenzung der relevanten Produktmärkte im Bereich der elektronischen Kommunikation erfolgt in dieser Empfehlung daher nach wettbewerbsrechtlichen Grundsätzen, während die Bestimmung oder Auswahl derjenigen Märkte, auf denen Vorabregulierung erfolgen soll, davon abhängt, ob deren Merkmale die Auferlegung von Vorabverpflichtungen gerechtfertigen. Die in dieser Empfehlung verwendete Terminologie beruht auf der in der Richtlinie 2002/21/EG und der Richtlinie 2002/22/EG verwendeten Terminologie; in den Erläuterungen zu dieser Empfehlung werden die technischen Entwicklungen auf diesen Märkten beschrieben. Gemäß der Richtlinie 2002/21/EG legen die nationalen Regulierungsbehörden die relevanten Märkte entsprechend den nationalen Gegebenheiten fest und berücksichtigen dabei insbesondere die relevanten geografischen Märkte ihres Hoheitsgebiets.

...

1. (5) Absatz 5, Bei der Festlegung der Märkte, die für eine Vorabregulierung in Betracht kommen, sind die folgenden kumulativen Kriterien anzuwenden. Erstens ist zu prüfen, ob beträchtliche anhaltende Zugangshindernisse bestehen. Dabei kann es sich um strukturelle, rechtliche oder regulatorische Hindernisse handeln. Angesichts des dynamischen Charakters und der Funktionsweise der Märkte der elektronischen Kommunikation ist jedoch bei der Erstellung einer vorausschauenden Analyse zur Ermittlung der relevanten Märkte, die für eine etwaige Vorabregulierung in Betracht kommen, zu berücksichtigen, dass Hindernisse möglicherweise in einem relevanten Zeitraum abgebaut werden können. Das zweite Kriterium sieht daher vor, dass nur diejenigen Märkte in Betracht kommen, die nicht innerhalb des relevanten Zeitraums zu einem wirksamen Wettbewerb tendieren. Bei der Anwendung dieses Kriteriums ist der Stand des Wettbewerbs hinter den Zugangsschranken zu prüfen. Das dritte Kriterium ist erfüllt, wenn dem betreffenden Marktversagen mit wettbewerbsrechtlichen Mitteln allein nicht angemessen entgegengewirkt werden kann.

...

1. (14) Absatz 14, Mit der Anwendung der drei Kriterien soll die Anzahl der Märkte der elektronischen Kommunikation begrenzt werden, in denen regulatorische Vorabverpflichtungen auferlegt werden, um bereichsspezifische Vorabverpflichtungen entsprechend dem Ziel des Rechtsrahmens mit zunehmendem Wettbewerb abzubauen. Diese Kriterien sind kumulativ anzuwenden; d. h., wenn ein Kriterium nicht erfüllt ist, sollte der Markt keiner Vorabregulierung unterworfen werden.
2. (15) Absatz 15, Regulierungsmaßnahmen sollten in Bezug auf Endkundendienste nur dann auferlegt werden, wenn die nationalen Regulierungsbehörden der Auffassung sind, dass entsprechende Maßnahmen auf Vorleistungsmärkten oder hinsichtlich der Betreiberauswahl oder -vorauswahl nicht ausreichen würden, um einen wirksamen Wettbewerb zu gewährleisten und Ziele von öffentlichem Interesse zu erreichen. Mit Maßnahmen auf Vorleistungsmärkten, die sich unter anderem auf Endkundenmärkte auswirken, können die Mitgliedstaaten dafür sorgen, dass die Wertschöpfungskette im Interesse der Endkunden so weit wie möglich für normale Wettbewerbsprozesse offen bleibt. Diese Empfehlung zielt daher vor allem auf Vorleistungsmärkte ab, die angemessen reguliert werden sollen, um einem unzureichenden Wettbewerb auf den Endkundenmärkten entgegenzuwirken. Wenn eine nationale Regulierungsbehörde nachweist, dass Maßnahmen auf Vorleistungsmärkten erfolglos geblieben sind, kann eine Vorabregulierung des betreffenden Endkundenmarkts angezeigt sein, sofern die drei vorstehend genannten Kriterien erfüllt sind.

...

1. (17) Absatz 17, Die im Anhang aufgeführten Märkte wurden anhand dieser drei kumulativen Kriterien festgelegt. Märkte, die nicht in dieser Empfehlung genannt werden, sollten von den nationalen Regulierungsbehörden anhand der drei Kriterien geprüft werden. Die nationalen Regulierungsbehörden sollten darüber hinaus Märkte

anhand der drei Kriterien prüfen können, die im Anhang der Empfehlung 2003/311/EG vom 11. Februar 2003 aufgeführt, jedoch nicht im Anhang dieser Empfehlung genannt sind, um festzustellen, ob die nationalen Gegebenheiten die Vorabregulierung dieser Märkte noch immer rechtfertigen. Ein Marktanalyseverfahren ist bei den in dieser Empfehlung genannten Märkten nicht erforderlich, wenn die nationalen Regulierungsbehörden feststellen, dass der betreffende Markt die drei Kriterien nicht erfüllt. ..."

9. Gemäß § 37 Abs 1 TKG 2003 führt die Regulierungsbehörde von Amts wegen unter Berücksichtigung der Bestimmungen der Europäischen Gemeinschaften in regelmäßigen Abständen, längstens aber in einem Abstand von zwei Jahren, eine Analyse der durch die Verordnung gemäß § 36 Abs 1 TKG 2003 festgelegten relevanten Märkte durch. Ziel dieses Verfahrens ist nach der Feststellung, ob auf dem jeweils relevanten Markt ein oder mehrere Unternehmen über beträchtliche Marktmacht verfügen oder aber effektiver Wettbewerb gegeben ist, die Aufhebung, Beibehaltung, Änderung oder Auferlegung von spezifischen Verpflichtungen. 9. Gemäß Paragraph 37, Absatz eins, TKG 2003 führt die Regulierungsbehörde von Amts wegen unter Berücksichtigung der Bestimmungen der Europäischen Gemeinschaften in regelmäßigen Abständen, längstens aber in einem Abstand von zwei Jahren, eine Analyse der durch die Verordnung gemäß Paragraph 36, Absatz eins, TKG 2003 festgelegten relevanten Märkte durch. Ziel dieses Verfahrens ist nach der Feststellung, ob auf dem jeweils relevanten Markt ein oder mehrere Unternehmen über beträchtliche Marktmacht verfügen oder aber effektiver Wettbewerb gegeben ist, die Aufhebung, Beibehaltung, Änderung oder Auferlegung von spezifischen Verpflichtungen.

Nach § 37 Abs 3 TKG 2003 darf die Regulierungsbehörde, wenn sie auf Grund des Verfahrens feststellt, dass auf dem relevanten Markt effektiver Wettbewerb besteht und somit kein Unternehmen über beträchtliche Marktmacht verfügt (mit einer hier nicht relevanten Ausnahme), keine Verpflichtungen gemäß Abs 2 auferlegen; diesfalls wird das Verfahren hinsichtlich dieses Marktes durch Beschluss der Regulierungsbehörde formlos eingestellt und dieser Beschluss veröffentlicht. Soweit für Unternehmen noch spezifische Verpflichtungen auf diesem Markt bestehen, werden diese mit Bescheid aufgehoben. In diesem Bescheid ist auch eine angemessene, sechs Monate nicht übersteigende Frist festzusetzen, die den Wirksamkeitsbeginn der Aufhebung festlegt. Nach Paragraph 37, Absatz 3, TKG 2003 darf die Regulierungsbehörde, wenn sie auf Grund des Verfahrens feststellt, dass auf dem relevanten Markt effektiver Wettbewerb besteht und somit kein Unternehmen über beträchtliche Marktmacht verfügt (mit einer hier nicht relevanten Ausnahme), keine Verpflichtungen gemäß Absatz 2, auferlegen; diesfalls wird das Verfahren hinsichtlich dieses Marktes durch Beschluss der Regulierungsbehörde formlos eingestellt und dieser Beschluss veröffentlicht. Soweit für Unternehmen noch spezifische Verpflichtungen auf diesem Markt bestehen, werden diese mit Bescheid aufgehoben. In diesem Bescheid ist auch eine angemessene, sechs Monate nicht übersteigende Frist festzusetzen, die den Wirksamkeitsbeginn der Aufhebung festlegt.

10. Nach der - Art 15 Abs 3 der Rahmenrichtlinie umsetzenden - 10. Nach der - Artikel 15, Absatz 3, der Rahmenrichtlinie umsetzenden -

Bestimmung des § 36 Abs 2 TKG 2003 hat die Festlegung der relevanten Märkte "unter Bedachtnahme auf die Bestimmungen der Europäischen Gemeinschaften" zu erfolgen; es sind also - insbesondere (vgl die Erläuterungen in der Regierungsvorlage zum TKG 2003, 128 Blg Nr 22.GP, S. 10) - die Leitlinien der Kommission zur Marktanalyse und Ermittlung beträchtlicher Marktmacht nach dem gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste, ABl C 165 vom 11. Juli 2002 (Leitlinien) sowie die Märkteempfehlung (2003 bzw 2007) und die Richtlinie 2002/21/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. März 2002 über einen gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste, ABl L 108 vom 24. April 2002 (Rahmenrichtlinie), zu berücksichtigen. Bestimmung des Paragraph 36, Absatz 2, TKG 2003 hat die Festlegung der relevanten Märkte "unter Bedachtnahme auf die Bestimmungen der Europäischen Gemeinschaften" zu erfolgen; es sind also - insbesondere vergleiche , die Erläuterungen in der Regierungsvorlage zum TKG 2003, 128 Blg Nr 22.GP, S. 10) - die Leitlinien der Kommission zur Marktanalyse und Ermittlung beträchtlicher Marktmacht nach dem gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste, Amtsblatt , C 165 vom 11. Juli 2002 (Leitlinien) sowie die Märkteempfehlung (2003 bzw 2007) und die Richtlinie 2002/21/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. März 2002 über einen gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste, Amtsblatt , L 108 vom 24. April 2002 (Rahmenrichtlinie), zu berücksichtigen.

Der genannten Empfehlung kommt besondere Bedeutung zu, wird doch in Art 15 Abs 3 der Rahmenrichtlinie ein ausdrückliches Berücksichtigungsgebot für die nationalen Regulierungsbehörden (innerstaatlich umgesetzt in § 36

Abs 2 TKG 2003) festgelegt und die Kommission - inhaltlich zudem eng determiniert - mit der Erlassung der Empfehlung beauftragt (Art 15 Abs 1 Rahmenrichtlinie). Der genannten Empfehlung kommt besondere Bedeutung zu, wird doch in Artikel 15, Absatz 3, der Rahmenrichtlinie ein ausdrückliches Berücksichtigungsgebot für die nationalen Regulierungsbehörden (innerstaatlich umgesetzt in Paragraph 36, Absatz 2, TKG 2003) festgelegt und die Kommission - inhaltlich zudem eng determiniert - mit der Erlassung der Empfehlung beauftragt (Artikel 15, Absatz eins, Rahmenrichtlinie).

Nicht nur bei der Marktdefinition, sondern auch bei der Durchführung der Marktanalyse sind von der Regulierungsbehörde die "Bestimmungen der Europäischen Gemeinschaften" zu berücksichtigen (§ 37 Abs 1 TKG 2003). Damit wird Art 16 Abs 1 der Rahmenrichtlinie umgesetzt, wonach die nationalen Regulierungsbehörden eine Analyse der relevanten Märkte "unter weitestgehender Berücksichtigung der Leitlinien", die wiederum nach dieser Bestimmung "mit den Grundsätzen des Wettbewerbsrechtes in Einklang" stehen müssen, durchführen. Nicht nur bei der Marktdefinition, sondern auch bei der Durchführung der Marktanalyse sind von der Regulierungsbehörde die "Bestimmungen der Europäischen Gemeinschaften" zu berücksichtigen (Paragraph 37, Absatz eins, TKG 2003). Damit wird Artikel 16, Absatz eins, der Rahmenrichtlinie umgesetzt, wonach die nationalen Regulierungsbehörden eine Analyse der relevanten Märkte "unter weitestgehender Berücksichtigung der Leitlinien", die wiederum nach dieser Bestimmung "mit den Grundsätzen des Wettbewerbsrechtes in Einklang" stehen müssen, durchführen.

11. § 37 Abs 1 TKG 2003 beschränkt die Durchführung des Marktanalyseverfahrens auf die "durch die Verordnung gemäß § 36 Abs 1 festgelegten relevanten Märkte"; eine Wettbewerbsregulierung durch die Regulierungsbehörde nach dieser Bestimmung ist daher nur im Hinblick auf einen im Sinn des § 36 Abs 1 TKG 2003 festgelegten Markt zulässig. Die Analyse eines Marktes nach § 37 Abs 1 TKG 2003 setzt also ebenso wie die Auferlegung bzw Beibehaltung spezifischer Verpflichtungen nach § 37 Abs 2 TKG die Definition des entsprechenden Marktes als solchen nach § 36 Abs 1 TKG 2003 voraus. Im Verfahren nach § 37 TKG 2003 ist die belangte Behörde an die von der RTR-GmbH nach § 36 Abs 1 TKG 2003 erlassene Verordnung gebunden (vgl das hg Erkenntnis vom 28. Februar 2007, ZI2004/03/0210). 11. Paragraph 37, Absatz eins, TKG 2003 beschränkt die Durchführung des Marktanalyseverfahrens auf die "durch die Verordnung gemäß Paragraph 36, Absatz eins, festgelegten relevanten Märkte"; eine Wettbewerbsregulierung durch die Regulierungsbehörde nach dieser Bestimmung ist daher nur im Hinblick auf einen im Sinn des Paragraph 36, Absatz eins, TKG 2003 festgelegten Markt zulässig. Die Analyse eines Marktes nach Paragraph 37, Absatz eins, TKG 2003 setzt also ebenso wie die Auferlegung bzw Beibehaltung spezifischer Verpflichtungen nach Paragraph 37, Absatz 2, TKG die Definition des entsprechenden Marktes als solchen nach Paragraph 36, Absatz eins, TKG 2003 voraus. Im Verfahren nach Paragraph 37, TKG 2003 ist die belangte Behörde an die von der RTR-GmbH nach Paragraph 36, Absatz eins, TKG 2003 erlassene Verordnung gebunden vergleiche , das hg Erkenntnis vom 28. Februar 2007, ZI 2004/03/0210).

12. Von da her geht das - Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend machende - Beschwerdevorbringen, die belangte Behörde habe sich mit der Marktbzw Wettbewerbssituation auf dem in Rede stehenden Markt nicht hinreichend auseinandergesetzt, fehl.

13. Die RTR-GmbH ist bei der Festlegung der relevanten nationalen Märkte in der TKMV 2008 im Hinblick auf den hier verfahrensgegenständlichen Markt der Märkteempfehlung 2007 (die den beschwerdegegenständlichen, seinerzeitigen Markt Nr 3 der Märkteempfehlung 2003 nicht mehr als relevanten Markt nennt) gefolgt und hat damit auf die "Bestimmungen der Europäischen Gemeinschaften" Bedacht genommen. Das Vorbringen der Beschwerdeführerin vermag vor diesem Hintergrund nicht aufzuzeigen, dass diese Festlegung nicht im Einklang mit den Grundsätzen des allgemeinen Wettbewerbsrechtes, die der Empfehlung zu Grunde liegen (Erwägungsgrund 3 der Märkteempfehlung 2007), stünde, bzw dass die Anwendung des "3-Kriterien-Tests" (Erwägungsgründe 5, 14 und 17) die weitere Vorabregulierung des in Rede stehenden Marktes rechtfertige.

14. Der Verwaltungsgerichtshof vermag im Lichte des Beschwerdevorbringens auch nicht zu erkennen, dass die von der Beschwerde gerügte Konstellation (Verordnungserlassung durch die RTR-GmbH, Beschränkung des Marktanalyseverfahrens nach § 37 TKG 2003 auf nach § 36 TKG 2003 definierte Märkte) gemeinschaftswidrig sei:

14. Der Verwaltungsgerichtshof vermag im Lichte des Beschwerdevorbringens auch nicht zu erkennen, dass die von der Beschwerde gerügte Konstellation (Verordnungserlassung durch die RTR-GmbH, Beschränkung des Marktanalyseverfahrens nach Paragraph 37, TKG 2003 auf nach Paragraph 36, TKG 2003 definierte Märkte) gemeinschaftswidrig sei:

Zunächst ist festzuhalten, dass es sich bei der belangten Behörde unstrittig um eine "unabhängige Stelle" im Sinn des Art 3 der Rahmenrichtlinie handelt. Entgegen der Ansicht der beschwerdeführenden Partei kann auch der verordnungserlassenden RTR-GmbH die Unabhängigkeit im Sinne des Art 3 Abs 2 der Rahmenrichtlinie (in der im Beschwerdefall maßgebenden Fassung vor der Novellierung durch die Richtlinie 2009/140/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. November 2009, ABl L 337/37 vom 18. Dezember 2009) nicht abgesprochen werden, da diese nicht auf eine Weisungsfreiheit abstellt, sondern auf die rechtliche und funktionale Unabhängigkeit von Unternehmen, die elektronische Kommunikationsnetze, -geräte oder -dienste anbieten. Vor dem Hintergrund, dass sowohl das Marktdefinitions- (§ 36 TKG 2003) als auch das Marktanalyseverfahren (§ 37 TKG 2003) dem Konsultations- und dem Koordinationsverfahren nach §§ 128, 129 TKG 2003 zu unterziehen sind, und mit Blick auf die dem von einer Marktdefinition betroffenen Unternehmen offen stehende Möglichkeit, deren Gesetzmäßigkeit (und damit auch die Übereinstimmung mit den "Bestimmungen der Europäischen Gemeinschaften", auf die gemäß § 36 Abs 2 TKG 2003 bei dieser Festlegung Bedacht zu nehmen ist) im Wege eines Individualantrags nach Art 139 Abs 1 B-VG vor dem Verfassungsgerichtshof prüfen zu lassen (vgl. das hg Erkenntnis vom 19. April 2012, Zlen 2010/03/0001 bis 0003, mwN aus der Judikatur des Verfassungsgerichtshofs, auf das gemäß § 43 Abs 2 VwGG verwiesen wird), ist nicht zu sehen, dass der Beschwerdeführerin kein wirksames Rechtsmittel im Sinn des Art 4 der Rahmenrichtlinie offen gestanden wäre.

Zunächst ist festzuhalten, dass es sich bei der belangten Behörde unstrittig um eine "unabhängige Stelle" im Sinn des Artikel 3, der Rahmenrichtlinie handelt. Entgegen der Ansicht der beschwerdeführenden Partei kann auch der verordnungserlassenden RTR-GmbH die Unabhängigkeit im Sinne des Artikel 3, Absatz 2, der Rahmenrichtlinie (in der im Beschwerdefall maßgebenden Fassung vor der Novellierung durch die Richtlinie 2009/140/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. November 2009, Amtsblatt, L 337/37 vom 18. Dezember 2009) nicht abgesprochen werden, da diese nicht auf eine Weisungsfreiheit abstellt, sondern auf die rechtliche und funktionale Unabhängigkeit von Unternehmen, die elektronische Kommunikationsnetze, -geräte oder -dienste anbieten. Vor dem Hintergrund, dass sowohl das Marktdefinitions- (Paragraph 36, TKG 2003) als auch das Marktanalyseverfahren (Paragraph 37, TKG 2003) dem Konsultations- und dem Koordinationsverfahren nach Paragraphen 128, 129, TKG 2003 zu unterziehen sind, und mit Blick auf die dem von einer Marktdefinition betroffenen Unternehmen offen stehende Möglichkeit, deren Gesetzmäßigkeit (und damit auch die Übereinstimmung mit den "Bestimmungen der Europäischen Gemeinschaften", auf die gemäß Paragraph 36, Absatz 2, TKG 2003 bei dieser Festlegung Bedacht zu nehmen ist) im Wege eines Individualantrags nach Artikel 139, Absatz eins, B-VG vor dem Verfassungsgerichtshof prüfen zu lassen vergleiche, das hg Erkenntnis vom 19. April 2012, Zlen 2010/03/0001 bis 0003, mwN aus der Judikatur des Verfassungsgerichtshofs, auf das gemäß Paragraph 43, Absatz 2, VwGG verwiesen wird), ist nicht zu sehen, dass der Beschwerdeführerin kein wirksames Rechtsmittel im Sinn des Artikel 4, der Rahmenrichtlinie offen gestanden wäre.

15. Der Umstand schließlich, dass bei Erlassung der TKMV 2008 die Überprüfung weiterer - von der TKMV 2008 in der Stammfassung nicht erfasster - Märkte noch nicht abgeschlossen war, vermag entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin keine Bedenken gegen die Nichtaufnahme des in Rede stehenden Marktes zu begründen; dass sämtliche für eine Regulierung in Frage kommenden Märkte zeitgleich in der nach § 36 Abs 1 TKG 2003 zu erlassenden Verordnung zu erfassen wären, ist dem Gesetz nicht zu entnehmen.

15. Der Umstand schließlich, dass bei Erlassung der TKMV 2008 die Überprüfung weiterer - von der TKMV 2008 in der Stammfassung nicht erfasster - Märkte noch nicht abgeschlossen war, vermag entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin keine Bedenken gegen die Nichtaufnahme des in Rede stehenden Marktes zu begründen; dass sämtliche für eine Regulierung in Frage kommenden Märkte zeitgleich in der nach Paragraph 36, Absatz eins, TKG 2003 zu erlassenden Verordnung zu erfassen wären, ist dem Gesetz nicht zu entnehmen.

16. Der Verwaltungsgerichtshof sieht sich daher nicht veranlasst, einen Normprüfungsantrag hinsichtlich der TKMV 2008 oder der ihr zu Grunde liegenden Bestimmungen des TKG 2003 an den Verfassungsgerichtshof zu stellen.

17. Ausgehend davon, dass Voraussetzung für die Auferlegung wie auch die weitere Beibehaltung spezifischer Verpflichtungen nach § 37 Abs 2 TKG 2003 die Definition des entsprechenden Marktes als solchen nach § 36 Abs 1 TKG ist, der in Rede stehende Markt aber nicht mehr als solcher definiert wurde, zeigt das Beschwerdevorbringen keine Rechtswidrigkeit der Entscheidung der belangten Behörde, die mit früheren Bescheiden nach § 37 Abs 2 TKG 2003 der mitbeteiligten Partei auferlegten spezifischen Verpflichtungen in analoger Anwendung des § 37 Abs 3 TKG 2003 aufzuheben, auf.

17. Ausgehend davon, dass Voraussetzung für die Auferlegung wie auch die weitere Beibehaltung

spezifischer Verpflichtungen nach Paragraph 37, Absatz 2, TKG 2003 die Definition des entsprechenden Marktes als solchen nach Paragraph 36, Absatz eins, TKG ist, der in Rede stehende Markt aber nicht mehr als solcher definiert wurde, zeigt das Beschwerdevorbringen keine Rechtswidrigkeit der Entscheidung der belangten Behörde, die mit früheren Bescheiden nach Paragraph 37, Absatz 2, TKG 2003 der mitbeteiligten Partei auferlegten spezifischen Verpflichtungen in analoger Anwendung des Paragraph 37, Absatz 3, TKG 2003 aufzuheben, auf.

18. Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs 1 VwGG als unbegründet abzuweisen. 18. Die Beschwerde war daher gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, BGBl II Nr 455. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, Bundesgesetzblatt, II Nr 455.

Wien, am 24. Mai 2012

Schlagworte

Gemeinschaftsrecht Richtlinie Umsetzungspflicht EURallg4/2 Gemeinschaftsrecht Richtlinie EURallg4 Auslegung Anwendung der Auslegungsmethoden Verhältnis der wörtlichen Auslegung zur teleologischen und historischen Auslegung Bedeutung der Gesetzesmaterialien VwRallg3/2/2

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2012:2009030045.X00

Im RIS seit

28.06.2012

Zuletzt aktualisiert am

15.09.2015

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at