jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Vwgh Beschluss 2000/12/14 AW 2000/03/0081

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 14.12.2000

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;
10/07 Verwaltungsgerichtshof;
40/01 Verwaltungsverfahren;
91/01 Fernmeldewesen;

Norm

AVG §68 Abs1;
TKG 1997 §1 Abs2 Z4;
TKG 1997 §111 Z5;
TKG 1997 §33 Abs4;
TKG 1997 §37 Abs1;
TKG 1997 §41;
VwGG §30 Abs2;
VwRallg;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat über den Antrag der F Aktiengesellschaft, vertreten durch Dr. G, Rechtsanwalt, gegen den Bescheid der Telekom-Controll-Kommission vom 31. Juli 2000, Zl. M 2/99-100, betreffend Feststellung gemäß § 33 Abs. 4 iVm § 111 Z. 5 des Telekommunikationsgesetzes, erhobenen Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, den Beschluss gefasst:

Spruch

Gemäß § 30 Abs. 2 VwGG wird dem Antrag nicht stattgegeben.

Begründung

1. Mit dem angefochtenen Bescheid wurde gemäß § 33 Abs. 4 iVm § 111 Z. 5 des Telekommunikationsgesetzes, BGBl I Nr. 100/1997, idF des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 26/2000 (im Folgenden kurz: TKG), festgestellt, dass die F AG auf dem Markt für die Erbringung von Zusammenschaltungsleistungen marktbeherrschend im Sinn des Telekommunikationsgesetzes sei.

2. Die beschwerdeführende Partei begründet ihren Antrag im Wesentlichen wie folgt: Die mit dem bekämpften Bescheid aktualisierten Rechtspflichten seien für sie mit besonderen Nachteilen verbunden, weil der Bescheid die Grundlage dafür schaffe, dass die belangte Behörde in einem im ersten Quartal 2001 zu führenden Zusammenschaltungsverfahren auf den - die Marktverhältnisse materiell zum ersten Quartal 2000 beurteilenden -

angefochtenen Feststellungsbescheid zurückzugreifen und diese Frage somit - anstelle einer Marktbeherrschungsbeurteilung zum Entscheidungszeitpunkt - nach "eingefrorenen Verhältnissen" beurteilen könne. Die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung würde sicherstellen, dass die telekommunikationsrechtlichen Regulierungsregelungen "punktgenau" Anwendung fänden, was im besonderen öffentlichen Interesse läge. Es bestünden auch keine gegenläufigen öffentlichen oder privaten Interessen, die durch die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung beeinträchtigt werden könnten. Der Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung stünden auch keinerlei zwingende öffentliche Interessen im Sinn des § 30 Abs. 2 VwGG entgegen. Die belangte Behörde habe den angefochtenen Bescheid ohne diesbezüglichen Antrag eines Konkurrenzunternehmens im Rahmen des ihr gemäß § 33 Abs. 4 TKG eingeräumten Ermessens erlassen, weiters trage § 33 Abs. 1 Z. 2 TKG der Behörde ausdrücklich eine inhaltliche Prüfung der Wettbewerbsverhältnisse auf dem Markt auf, die sich in ihrem Kern binnen kurzer Zeit ermitteln ließen. Auch im Licht der allfälligen sonstigen regulatorischen Verfahren gemäß §§ 34 oder 41 TKG bestünde keine Notwendigkeit einer rechtskräftigen Beurteilung hinsichtlich einer marktbeherrschenden Stellung der Beschwerdeführerin auf dem Markt für das Erbringen von Zusammenschaltungsleistungen. Die belangte Behörde gestehe zwar im angefochtenen Bescheid die besondere Dynamik der Marktverhältnisse auf dem Zusammenschaltungsmarkt ausdrücklich zu, sie habe gleichzeitig erhoben, dass sich die diesbezüglichen Marktanteile der Beschwerdeführerin im Zeitraum zwischen August 1999 und März 2000 um nahezu 10 % verringert hätten, und gebe weiters an, mit Beginn des Jahres 2001 ein neues Verfahren zur amtswegigen Prüfung der marktbeherrschenden Stellung auf dem Zusammenschaltungsmarkt einzuleiten. Dieses Verfahren käme aber für die zum Jahreswechsel 2000/2001 statt findenden neuen Zusammenschaltungsverfahren zu spät. Damit bewirke der bekämpfte Feststellungsbescheid aber eine augenscheinliche Verzerrung der Wettbewerbsbedingungen. Der Zusammenschaltungsmarkt sei einem dramatischen Wandel unterworfen, so dass auszuschließen sei, dass Marktverhältnisse über den genannten Zeitraum auch nur annähernd stabil blieben. Materiell habe die belangte Behörde die Frage der Marktbeherrschung im Zusammenschaltungsmarkt zum Zeitpunkt Februar/März 2000 beurteilt und auf dieser Grundlage einen Marktanteil der Beschwerdeführerin von 27 % angenommen. Tatsächlich hätten seit dem Zeitpunkt Februar/März wesentliche Entwicklungen statt gefunden, auf deren Grundlage die Beschwerdeführerin an mit Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit schon zum jetzigen Zeitpunkt als marktbeherrschend auf dem Zusammenschaltungsmarkt auszuschließen sei; der angefochtene Bescheid berücksichtige weder die Marketingmaßnahmen eines näher genannten Konkurrenzunternehmens noch den Markteinstieg eines anderen genannten Konkurrenzunternehmens. Alle diese Entwicklungen würden sich bis in das erste Quartal 2001 nur noch intensivieren. Nur eine Neuprüfung der Marktverhältnisse am Zusammenschaltungsmarkt zu diesem Zeitpunkt stelle sicher, dass die regulatorischen Regelungen über marktbeherrschende Mobilunternehmen am Zusammenschaltungsmarkt nicht nur auf ein Unternehmen, nämlich die Beschwerdeführerin, angewendet würden, das von einer Erfüllung der marktbeherrschenden Kriterien jedenfalls zu diesem Zeitpunkt "meilenweit" entfernt sei. Die Beschwerdeführerin wolle sich ihren regulatorischen Rechtspflichten nicht entziehen, der vorliegende Antrag solle es ihr aber ermöglichen, dass sie die diesbezüglichen Pflichten nur dann träfen, wenn dies nach den vorliegenden Umständen auch tatsächlich gerechtfertigt sei.

3. Die belangte Behörde brachte in ihrer Stellungnahme zum vorliegenden Antrag vor, dass im Hinblick auf die Sicherstellung eines funktionsfähigen Wettbewerbes auf dem Zusammenschaltungsmarkt (auch betreffend die Zusammenschaltung zwischen Fest- und Mobilfunknetz und der Gewährleistung fairer und angemessener Zusammenschaltungsentgelte) und auf die dabei gegebene Notwendigkeit einer zügigen Abwicklung von Verwaltungsverfahren der Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung zwingende öffentliche Interessen entgegenstünden. Weiters wäre mit dem Vollzug des angefochtenen Bescheides für die Beschwerdeführerin auch kein unverhältnismäßiger Nachteil verbunden. Die Ausführungen der Beschwerdeführerin, dass sich die belangte Behörde bei den im Zuge des Auslaufens der bestehenden Zusammenschaltungsanordnungen oder Entgeltregelungen in Zusammenschaltungsordnungen zu erwartenden Nachfolgeregelungen auf den vorliegend angefochtenen Feststellungsbescheid stützen werde, bewegten sich im Bereich spekulativer Erörterungen. Durch die für den Jahresbeginn 2001 angekündigte amtswegige Einleitung eines erneuerten Verfahrens zur Feststellung der marktbeherrschenden Unternehmen auf dem Zusammenschaltungsmarkt beabsichtige die belangte Behörde vielmehr, der auch von der Beschwerdeführerin erwähnten besonderen Dynamik auf dem Zusammenschaltungsmarkt Rechnung zu tragen. Die der Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung entgegenstehenden zwingenden öffentlichen Interessen ergäben sich aus den einschlägigen Bestimmungen des TKG und aus dem Gemeinschaftsrecht. Das

öffentliche Interesse an einem chancengleichen und funktionsfähigen Wettbewerb am Telekommunikationsmarkt und am Schutz vor Mißbrauch einer marktbeherrschenden Stellung, wie dies in der Zielbestimmung des § 1 Abs. 2 TKG ausdrücklich positiviert sei, verbunden mit dem Regulierungsziel, den Marktzutritt neuer Anbieter zu fördern (§ 32 Abs. 1 Z. 2 TKG) gebiete es, für Anbieter und Nachfrager am Telekommunikationsmarkt möglichst klare Rahmenbedingungen zu schaffen. Dazu zähle auch, dass gemäß § 33 TKG eine amtswegige Feststellung der Marktbeherrschung sowie eine Veröffentlichung der marktbeherrschenden Unternehmer vorgenommen würden. Die Frage der marktbeherrschenden Stellung stelle in anderen Verwaltungsverfahren eine Vorfrage dar. Zu diesen zähle insbesondere das Verfahren zur Anordnung der Netzzusammenschaltung gemäß § 41 Abs. 3 TKG einschließlich der Anordnung kostenorientierter Zusammenschaltungsentgelte. Die Netzzusammenschaltung sei ein zentrales Element für die Liberalisierung des Telekommunikationsmarktes. Ohne Zusammenschaltung sei es nicht möglich, dass die Nutzer verschiedener Netze miteinander kommunizieren könnten. Bei den auf dem Zusammenschaltungsmarkt marktbeherrschenden Unternehmen ergebe sich die Verpflichtung zu kostenorientierten Zusammenschaltungsentgelten aus Art. 7 Abs. 2 der Richtlinie 97/33/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30. Jänner 1997 über die Zusammenschaltung in der Telekommunikation im Hinblick auf die Sicherstellung eines Universaldienstes und die Interoperabilität durch Anwendung der Grundsätze über einen offenen Netzzugang (ONP), ABl. Nr. L 199/32, vom 26. Juli 1997. Art. 9 Abs. 1 der Richtlinie 97/33/EG sehe vor, dass die Regulierungsbehörde eine adäquate Zusammenschaltung im Interesse aller Benutzer zu fördern und zu sichern habe, indem sie ihre Zuständigkeiten in einer Art und Weise ausübe, die den größtmöglichen Nutzen für die Endnützer erbringe. Weiters liege es im Fall von Streitigkeit der Anbieter im Bereich der Zusammenschaltung im öffentlichen Interesse, dass die gemäß § 41 TKG einschreitende Regulierungsbehörde rasch entscheide. Aus diesem Grund sehe § 41 Abs. 3 TKG hiefür eine kurze Entscheidungsfrist von längstens zehn Wochen vor. In der Verwaltungspraxis zeige sich, dass die belangte Behörde gleichzeitig mehrere Verfahren betreffend Regulierungsaufgaben bezüglich marktbeherrschender Unternehmen zu führen und jeweils innerhalb dieses kurzen Zeitraumes abzuschließen habe. Eine wiederholte wesentliche Überschreitung der erwähnten Verfahrensdauer liefe der im öffentlichen Interessen gelegenen Gewährleistung der Zusammenschaltung zu klaren und nachvollziehbaren Bedingungen zuwider. Es sei gerade in der schnellebigen Telekommunikationbranche unabdingbar, für alle Beteiligten ein hohes Maß an Planungssicherheit zu gewährleisten, da es dort um äußerst hohe Investitionen gehe.Die belangte Behörde erwarte gegen Ende des Jahres 2000 auf Grund des Auslaufens von Zusammenschaltungsanordnungen eine Reihe weiterer Verwaltungsverfahren nach § 41 TKG, in denen die Marktbeherrschung der Beschwerdeführerin als Vorfrage zu beurteilen sein werde. Bei der Ermittlung, welche Unternehmen marktbeherrschend seien, sei eine vollständige Markterhebung notwendig, da sich Marktanteile nur an der Größe des gesamten Marktes messen ließen. Bei österreichweit über 70 Marktteilnehmern gestalte sich allein die Erhebung der notwendigen Unternehmensdaten als sehr langwieriger Prozess, da die Ermittlung und auch offenbar die Bereitstellung der für die Marktberechnung erforderlichen Daten für die betroffenen Unternehmen mit nicht unbeträchtlichem Aufwand verbunden zu sein scheinen. Die Auffassung der Beschwerdeführerin, dass eine inhaltliche Überprüfung der Wettbewerbsverhältnisse binnen kurzer Zeit auch ohne möglicherweise zeitaufwendige Einzelkalkulationen durchführbar wäre, verkenne den komplexen Entscheidungsprozess in einem Marktbeherrschungsverfahren. Vielmehr sei, wie die Praxis zeige, in Anbetracht der erforderlichen zahlreichen Rückfragen und ergänzenden Erhebungen bei einigen Unternehmen eine Ermittlung der Wettbewerbsverhältnisse in der von der Beschwerdeführerin geforderten Kürze gänzlich undurchführbar. könne. Einer Änderung der Tatsachenlage betreffend die Marktbeherrschung könne in einem zukünftigen auf die Beschwerdeführerin bezogenen Verfahren ohnehin im Rahmen des ihr zustehenden Parteiengehörs Rechnung getragen werden. Die belangte Behörde werde sich in einem solchen Verfahren mit dem Vorbringen der beschwerdeführenden Partei auseinanderzusetzen und unter Umständen eine - durch die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts nachprüfbare - Neubewertung der Frage der Marktbeherrschung vorzunehmen haben. Dadurch sei sichergestellt, dass dem Rechtsschutzbedürfnis der Beschwerdeführerin ausreichend Rechnung getragen werde.

4.1. Gemäß § 30 Abs. 2 VwGG hat der Verwaltungsgerichtshof auf Antrag des Beschwerdeführers die aufschiebende Wirkung mit Beschluss zuzuerkennen, insoweit dem nicht zwingende öffentliche Interessen entgegenstehen und nach Abwägung aller berührten Interessen mit dem Vollzug oder mit der Ausübung der mit Bescheid eingeräumten Berechtigung durch einen Dritten für den Beschwerdeführer ein unverhältnismäßiger Nachteil verbunden wäre. Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist es, um diese Interessenabwägung vornehmen zu können,

erforderlich, dass der Beschwerdeführer schon in seinem Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung konkret darlegt, aus welchen tatsächlichen Umständen sich der von ihm behauptete unverhältnismäßige Nachteil ergibt, es sei denn, dass sich nach Lage des Falles die Voraussetzungen für die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung ohne weiteres erkennen lassen. Im Verfahren über die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung hat der Verwaltungsgerichtshof die Rechtmäßigkeit des angefochtenen Bescheides nicht zu prüfen. (Vgl. zu dem Ganzen etwa den hg. Beschluss vom 17. Juni 1999, AW 99/03/0027.)

4.2. Unbestritten ist zwischen den Parteien des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens die Frage, dass der bekämpfte Feststellungsbescheid einem Vollzug zugänglich ist und daher in den Anwendungsbereich des § 30 Abs. 2 VwGG fällt. Auch der Verwaltungsgerichtshof kann nichts Gegenteiligen erkennen, ist doch der bekämpfte Feststellungsbescheid einem mittelbaren Vollzug zugänglich, da er insofern eine bindende Wirkung für vom TKG vorgesehene, schließlich zu zwangsvollstreckbaren verwaltungsbehördlichen Vollzugsakten führende Verfahren entfaltet, als in diesen Verfahren in Anbetracht des bekämpften Feststellungsbescheides die Frage der Marktbeherrschung (bei gleich bleibender einschlägiger Sachlage) durch die belangte Behörde nicht mehr selbstständig beurteilt werden muss.

4.3. Die belangte Behörde hat für den Bereich der öffentlichen Interessen vor allem geltend gemacht, dass der angefochtene Bescheid angesichts der Dringlichkeit der Verwirklichung eines offenen wettbewerbsfähigen Marktes bezüglich der Zusammenschaltung zwischen Fest- und Mobilfunknetz und der Gewährleistung fairer und angemessener Zusammenschaltungsentgelte erforderlich sei. Der Verwaltungsgerichtshof zweifelt nicht daran, dass diesem - gegen die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung sprechenden - öffentlichen Interesse ein sehr hohes Gewicht zukommt, lässt sich doch sowohl aus § 33 TKG als auch aus der von der Behörde ins Treffen geführten Regelung des § 41 TKG ableiten, dass - fallbezogen - eine rasche Anwendung der zuletzt genannten Regelungen zum Schutz gegen Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung erforderlich sein kann.

4.4. Die Beschwerdeführerin hat ihre privaten, für die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung sprechenden Interessen mit dem aus Punkt 2 ersichtlichem Vorbringen untermauert. Dieses Vorbringen lässt allerdings konkrete, durch entsprechende Bescheinigungsmittel untermauerte Angaben vermissen, die nachvollziehbarerweise eine auch nur annäherndere Quantifizierung des ihr - für die Dauer des Beschwerdeverfahrens - insgesamt drohenden Nachteiles ermöglichen würde. Die Beschwerdeführerin hat es somit unterlassen, in der gebotenen Weise sowohl den ihr behauptetermaßen aus dem Vollzug des bekämpften Bescheides ableitbaren Nachteil zu quantifizieren, als auch darzulegen, dass dieser Nachteil für sie angesichts ihrer - ebenfalls in nachvollziehbarer Weise auch in quantitativer Hinsicht anzugebenden - Geschäftstätigkeit aus wirtschaftlicher Sicht ein unverhältnismäßiger wäre (vgl in diesem Sinn etwa den hg. Beschluss vom 27. Mai 1992, Zl. AW 92/17/0030). Insofern hat die Beschwerdeführerin dem ihr obliegenden Konkretisierungsgebot nicht entsprochen. Weiters zeitigt der angefochtene Bescheid auch nicht die von der Beschwerdeführerin offenbar befürchtete Wirkung, dass die belangte Behörde in einem im ersten Quartal 2001 zu führenden Zusammenschaltungsverfahren von dem angefochtenen Feststellungsbescheid nicht abweichen dürfte und die Frage der Marktbeherrschung damit nach "eingefrorenen Verhältnissen" beurteilen müsste, entfaltet doch dieser Feststellungsbescheid eine Bindungswirkung auf der Basis der ihm zu Grunde liegenden rechtlichen Regelungen nur (wie schon oben unter 4.2.ausgeführt) bei gleichbleibender einschlägiger Sachlage.

4.5. Bei diesem Ergebnis vermag der Verwaltungsgerichtshof nicht zu erkennen, dass der sich nach Abwägung aller berührten Interessen ergebende Nachteil für die Beschwerdeführerin und Antragstellerin ein "unverhältnismäßiger" im Sinne des § 30 Abs. 2 VwGG wäre.

Schon aus diesem Grund konnte dem vorliegenden Aufschiebungsantrag nicht stattgegeben werden. Ob der Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung das genannte maßgebliche öffentliche Interesse auch als zwingendes öffentliches Interesse (vgl. § 30 Abs. 2 erster Satz, zweiter Halbsatz, erste Alternative VwGG) entgegen gestanden wären, kann vorliegend somit dahingestellt bleiben.

Wien, am 14. Dezember 2000

Schlagworte

Besondere Rechtsgebiete Diverses Individuelle Normen und Parteienrechte Rechtswirkungen von Bescheiden Rechtskraft VwRallg9/3 Interessenabwägung Rechtskraft Besondere Rechtsgebiete Diverses Rechtskraft Umfang der Rechtskraftwirkung Allgemein Bindung der Behörde Unverhältnismäßiger Nachteil Vollzug Zurückweisung wegen entschiedener Sache Zwingende öffentliche Interessen

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2000:AW2000030081.A00

Im RIS seit

11.07.2001

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at