

Bescheid

Die Telekom-Control-Kommission hat durch Dr. Eckhard Hermann als Vorsitzenden sowie durch Dr. Erhard Fürst und Univ.-Prof. DI Dr. Gottfried Magerl als weitere Mitglieder über Antrag der Tele2UTA Telecommunication GmbH auf Erlass einer Entbündelungsanordnung gegenüber der Telekom Austria AG, Lassallestraße 9, 1020 Wien, in der Sitzung vom 23.01.2006 einstimmig folgenden Bescheid beschlossen:

I. Spruch

Gemäß §§ 41, 42, 50 Abs. 1, 117 Z 7 und 121 TKG 2003 iVm mit dem Bescheid der Telekom-Control-Kommission vom 27.10.2004, M 13/03-52 wird Folgendes angeordnet:

A. Entbündelungsanordnung:

1. Spruchpunkt I:

Folgender Punkt 8 zum Allgemeinen Teil des Bescheides Z 15/00-150 vom 14.11.2005 wird angeordnet:

„8. Entgelte/Zahlungsmodalitäten

8.1. Höhe der Entgelte

Die vom Entbündelungspartner für die Nutzung der TASLen der TA bzw. der Teilabschnitte, die Inanspruchnahme der physischen Kollokation, für die Beantwortung von Voranfragen und sonstige nach dieser Anordnung zu zahlenden Entgelte sind in Anhang 8 geregelt. Soweit in dieser Anordnung nicht anders bestimmt, gelten die in Anhang 8 festgelegten Entgelte für sämtliche aufgrund dieser Anordnung zu erbringenden Leistungen.

Alle in Anhang 8 benannten Entgelte verstehen sich stets als Nettoentgelte exklusive einer gesetzlichen Umsatzsteuer. Sofern sich aus den anwendbaren Rechtsnormen eine Umsatzsteuerpflicht in Österreich ergibt, wird die Umsatzsteuer zusätzlich in Rechnung gestellt.

8.2. Abrechnungszeitraum/Rechnungsgliederung und -inhalt

Als Abrechnungszeitraum für die Nutzung der TASLen der TA bzw. der Teilabschnitte und die Inanspruchnahme des physischen Zugangs gilt der Kalendermonat. Soweit in dieser Anordnung nichts anderes festgelegt wird, gilt dieser Abrechnungszeitraum für alle Entgelte, außer für einmalige sonstige Entgelte. Der entsprechende Rechnungsinhalt und die Rechnungsgliederung sind in Anhang 8 festgelegt.

8.3. Fälligkeit/Verzug

Monatliche Entgelte sind, beginnend mit dem Tag der mangelfreien Abnahme der zugrundeliegenden Leistung, für den Rest des Monats anteilig (ein 30stel des monatlichen Entgelts für jeden verbleibenden Tag) zu zahlen. Ordnungsgemäß ausgestellte Rechnungen sind binnen 30 Tagen nach Rechnungserhalt zur Zahlung fällig.

Kommt eine Partei ihren Zahlungsverpflichtungen aus Entgelten trotz Fälligkeit und zweimaliger fruchtloser schriftlicher Nachfristsetzung von jeweils mindestens vierzehn Tagen nicht nach, so ist die andere Partei zur außerordentlichen Kündigung dieser Anordnung berechtigt.

Die Details des Abrechnungsverfahrens sind in Anhang 8, Pkt. 3., geregelt.

8.3.1. Verzugszinsen

Im Falle eines Zahlungsverzuges werden Verzugszinsen pro Verzugstag in Höhe des jeweils geltenden Basiszinssatzes gemäß § 1 Abs. 1 1. Euro-JuBeG plus 5% p.a. in Rechnung gestellt.

Verzugszinsen sind in gesonderten Rechnungen zu fakturieren und haben folgende Informationen zu enthalten:

- das Rechnungsdatum,
- die Kundennummer,
- die jeweilige Rechnungsnummer und das Rechnungsdatum der aushaftenden Originalrechnung, aufgrund der Verzugszinsen verrechnet werden,
- Anzahl der Verzugstage,
- den aushaftenden Betrag,
- den verrechneten Zinssatz sowie
- die verrechneten Verzugszinsen.

Die Details des Abrechnungsverfahrens sind in Anhang 8, Punkt 3. geregelt.

8.4. Geltungsdauer der Entgelte

Die gegenständliche Anordnung tritt mit Zustellung an die Parteien in Kraft. Jede Partei ist in Abweichung von Pkt. 10.1. des Hauptteils des Ersatz-Bescheides Z 15/00-150 berechtigt, die Regelungen laut Pkt. 8 des Allgemeinen Teils sowie Anhang 8 über die nach dieser Anordnung zu bezahlenden Entgelte unter Einhaltung einer einmonatigen Kündigungsfrist zum Monatsende ordentlich zu kündigen, wobei eine Kündigung erstmals mit dem Wirksamkeitsbeginn der nach der Zustellung des gegenständlichen Bescheides Z 7/04 ergehenden nächsten Entscheidung der Telekom-Control-Kommission gemäß § 37 TKG 2003 betreffend spezifische Verpflichtungen iSd §§ 38 ff TKG 2003, die sich auf den relevanten Vorleistungsmarkt nach § 1 Z 13 TKMVO 2003 idF BGBl II Nr. 117/2005 bezieht, ausgesprochen werden kann. Sofern die kündigende Partei mit Ausspruch der Kündigung den ausdrücklichen Wunsch nach Fortführung der Netzzugangsbeziehung über den Kündigungstermin hinaus, wenngleich unter geänderten Bedingungen, äußert, und dieser begründet wird, so wenden die Parteien die gegenständlichen Regelungen betreffend die Entgelte vorläufig weiter an, bis ein rechtskräftiger Spruch der Regulierungsbehörde vorliegt. Dabei ist auch der nichtkündigenden Partei auf ihren Wunsch die vorläufige Fortführung dieser Entbündelungsbeziehung unter denselben Bedingungen zu ermöglichen.“

2. Spruchpunkt II:

Folgender Anhang 8 wird angeordnet:

„Anhang 8 - Entgelte

1. Allgemeines

1.1 Entgeltpflicht und Grundsätze des Entgelts

Für sämtliche in dieser Anordnung geregelten Leistungen (beider Parteien) ist, sofern diese nicht als unentgeltliche Leistungen bezeichnet werden, ein angemessenes Entgelt zu leisten. Dieses richtet sich, sofern nichts anderes bestimmt ist, nach den in diesem Anhang festgelegten Grundsätzen oder nach der in diesem Anhang genau bezeichneten Höhe.

Diese Anordnung unterscheidet zwischen:

- laufenden monatlichen Nutzungsentgelten
- Pauschalentgelten
- Aufwandentgelten

Ist für eine Leistung weder ein laufendes monatliches Nutzungsentgelt noch ein Pauschalentgelt vorgesehen, so ist das Entgelt nach Aufwand zu berechnen. Soweit eine entgeltspflichtige Leistung nach Aufwand zu verrechnen ist, kann die leistungserbringende Partei folgende Entgelte verrechnen:

- Personalaufwand gem. Pkt. 1.2
- Sachaufwand
- zugekaufte Leistungen zu den jeweils eigenen Einkaufskonditionen
- sonstige im Rahmen der konkreten Leistungserbringung entstandene Aufwendungen.

Bei der Verrechnung sind die einzelnen Kostenelemente gesondert und nachvollziehbar auszuweisen. Die leistungserbringende Partei hat die Personal-, Sach- und die zugekauften Leistungen, soweit in dieser Anordnung nichts Anderes bestimmt ist, auf das zur Erfüllung des mit der Leistung verknüpften Zwecks notwendige und nützliche Ausmaß zu beschränken. Über dieses Maß hinausgehender Aufwand muss von der leistungsempfangenden Parteien nicht ersetzt werden. Sollte von Seiten der leistungserbringenden Partei Unklarheit über das notwendige und nützliche Ausmaß der Leistung bestehen, steht es ihr frei, die Zustimmung der anderen Partei einzuholen.

1.2. Personal

Das Entgelt für das von den Parteien bei Leistungserbringung einzusetzende Personal richtet sich vorerst für beide Seiten nach den derzeit gültigen allgemeinen Verrechnungssätzen von TA (siehe Anlage A zu Anhang 8).

TA gibt Änderungen der für sie geltenden Verrechnungssätze dem Entbündelungspartner einen Monat vor Inkrafttreten bekannt. Auch der Entbündelungspartner ist berechtigt, TA geänderte für ihn geltende Richtsätze durch schriftliche Mitteilung bekannt zu geben.

Die angefangene halbe Stunde wird als halbe Stunde verrechnet.

1.3. Sonderregeln für Miete

Soweit in der unten stehenden Tabelle bei der Miete ein ortsübliches Entgelt vorgesehen ist, gelten orts- bzw. marktübliche Büroflächenmieten (in der Art der Nutzung eines Kollokationsraumes) in der jeweiligen Ausstattung vor Ergreifen eines speziellen, durch den Entbündelungspartner abgegoltenen, Errichtungsaufwandes. Als Maßstab für die Bestimmung der Orts- bzw. Marktüblichkeit ist der periodisch von der Bundesinnung der Immobilien- und Vermögenstreuhänder herausgegebene „Immobilienpreisspiegel“, in der jeweils geltenden Fassung heranzuziehen, wobei als Vergleichsmaßstab die Objektkategorie „Büroflächen – einfacher Nutzwert“ anzunehmen ist.

Hat der Entbündelungspartner für die Benutzung der Fläche als Kollokationsfläche im Sinne des Anhangs 6 des Bescheides Z 15/00-150 vom 14.11.2005 erforderlichen Adaptierungsaufwand getragen, kann er von Telekom Austria diesen Aufwand zurückverlangen.

An Betriebskosten werden lediglich jene Aufwendungen (anteilig) verrechnet, die dem Entbündelungspartner auch tatsächlich zugute kommen. Der Verbrauch von Strom und Telefonkosten kann pauschal oder nach Aufwand verrechnet werden.

2. Die Entgelte

2.1. Überlassungsentgelt für die TASL bzw. den Teilabschnitt

Position	Leistung	laufend/einmalig	Höhe des Entgelts
A	1 CuDA, bis 144 kb/s	monatlich	Euro 10,70
B	1 CuDA, hochbitratig	monatlich	Euro 10,70
C	1 CuDA mit Pair Gain System, analog/digital	monatlich	Euro 10,70
D	1 CuDA der Teilstrecke B2	monatlich	Euro 10,70
E	1 CuDA der Teilstrecke C1	monatlich	Euro 8,29
F	1 CuDA der Teilstrecke C2	monatlich	Euro 0,-

Die Entgelte der Positionen A - E beinhalten die Kosten für die Wartung und Instandhaltung der jeweiligen TASL. Für die Pos. F gilt, dass jeder auf Wunsch des Entbündelungspartners anfallende Aufwand der Telekom Austria, z.B. bei Wartung und Instandhaltung, vom Entbündelungspartner separat zu ersetzen ist.

2.2. Entgelte für sonstige Leistungen

2.2.1. Pauschalentgelte

Position	Leistung	laufend/einmalig	Höhe des Entgelts
1	Information über Anschlussbereichsgrenzen von HVtn	einmalig	Euro 54,07 je Blatt ÖK50
2	Kostenvoranschlag für Bereitstellung der Indoor Kollokation bzw. der Outdoor Kollokation gem. Anhang 6	einmalig	Euro 406,75
3	Antwort auf Voranfrage iSd Anhangs 4	einmalig	Euro 52,62
4	Bestellung für Teilabschnitte der TASL	einmalig	Euro 52,62
5	Übernahme/Durchschaltung der TASL oder von Teilabschnitten der TASL (ohne Arbeiten beim Teilnehmer)	einmalig	Euro 54,50
6	Herstellung der TASL (mit Arbeiten beim Teilnehmer)	einmalig	Euro 109,01
7	Übernahme der TASL oder von Teilabschnitten der TASL ab dem 2. Anschluss im Zuge der selben Übernahme am selben Standort ohne Arbeiten beim Teilnehmer	einmalig	Euro 36,34

2.2.2. Orts- bzw. marktübliche Entgelte

Position	Leistung	laufend/einmalig	Höhe des Entgelts
8	Miete für Kollokationsfläche bei physischer Kollokation	laufend	orts-/marktüblich gem. Pkt. 1.3. des Anhangs 8
9	Kollokationsmiete im Outdoor Container	laufend	orts-/marktüblich gem. Pkt. 1.3. des Anhangs 8
10	Miete für Flächenüberlassung für Outdoor Cabinet oder Container	laufend	orts-/marktüblich gem. Pkt. 1.3. des Anhangs 8

2.2.3. Entgelte nach Aufwand zu Verrechnungssätzen

Position	Leistung	laufend/einmalig	Höhe des Entgelts
11	Information über Anschlussbereichsgrenzen von Schaltstellen iSd Anhangs 5	einmalig	nach Aufwand, gem. Pkt. 1.1. und 1.2. des Anhangs 8
12	Antwort auf Voranfrage iSd Anhangs 5 bzw Anhangs 6	einmalig	nach Aufwand, gem. Pkt. 1.1. und 1.2. des Anhangs 8
13	Angebot für Herstellung des physischen Zugangs zum HVt	einmalig	nach Aufwand, gem. Pkt. 1.1. und 1.2. des Anhangs 8
14	Angebot für Herstellung des physischen Zugangs zur relevanten Schaltstelle	einmalig	nach Aufwand, gem. Pkt. 1.1. und 1.2. des Anhangs 8
15	Herstellung der physischen Kollokation am HVt	einmalig	nach Aufwand, gem. Pkt. 1.1. und 1.2. des Anhangs 8
16	Herstellung der Kollokation an der relevanten Schaltstelle	einmalig	nach Aufwand, gem. Pkt. 1.1. und 1.2. des Anhangs 8
17	Bekanntgabe des Ranges nach negativer Antwort auf Nachfrage nach Kollokation	einmalig	nach Aufwand, gem. Pkt. 1.1. und 1.2. des Anhangs 8
18	Anbindung der Outdoor Kollokation	einmalig	nach Aufwand, gem. Pkt. 1.1. und 1.2. des Anhangs 8
19	Herstellung des Verbindungskabels, inklusive ÜVt, bei Outdoor Kolllokation beim HVt	einmalig	nach Aufwand, gem. Pkt. 1.1. und 1.2. des Anhangs 8
20	Herstellung des Verbindungskabels an der relevanten Schaltstelle, inklusive Übergabe-Anschalteleisten	einmalig	nach Aufwand, gem. Pkt. 1.1. und 1.2. des Anhangs 8
21	Bereitstellung zusätzlicher CuDA im Verbindungskabel, bei Outdoor Kollokation	einmalig	nach Aufwand, gem. Pkt. 1.1. und 1.2. des Anhangs 8
22	Beendigung von Kollokation oder Kollokationsersatz am HVt bzw an der relevanten Schaltstelle	einmalig	nach Aufwand, gem. Pkt. 1.1. und 1.2. des Anhangs 8
23	Entstörung, wechselseitig	einmalig	nach Aufwand, gem.

			Pkt. 1.1. und 1.2. des Anhangs 8 unter Einhaltung der Bedingungen des Anhangs 7
24	Ungerechtfertigte Störungsmeldung	einmalig	nach Aufwand, gem. Pkt. 1.1. und 1.2. des Anhangs 8
25	Nachprüfungsverfahren gemäß Anhang 9	einmalig	nach Aufwand, gem. Pkt. 1.1. und 1.2. des Anhangs 8 unter Einhaltung der Bedingungen des Anhangs 9

3. Abrechnungsverfahren

3.1. Verrechnungs-/Teilnehmernummer

Bei allen Bestellungen, Kostenvoranschlägen, Auftragsbestätigungen und Rechnungen sind entsprechende, einseitig durch die jeweilige Anordnungspartei zu vergebende Verrechnungs-/Teilnehmernummern von den Anordnungsparteien anzugeben.

3.2. Rechnungsgliederung und -inhalt

Die Parteien weisen laufende monatliche Nutzungsentgelte, Pauschalentgelte und sonstige nach Aufwand berechnete Entgelte in ihren Rechnungen gesondert aus.

Rechnungen für alle Entgeltarten haben jedenfalls folgende Daten zu enthalten:

- das Rechnungsdatum
- die Teilnehmernummer, die von jeder Partei für die andere als die einheitliche
- Verrechnungsnummer zu vergeben ist
- die jeweilige Rechnungsnummer sowie
- die Rechnungsanschrift

Rechnungen für nach Aufwand berechnete Entgelte haben darüber hinaus die unter Punkt 1.1. dieses Anhangs vorgesehenen Informationen zu enthalten.

3.3 Rechnungslegung

Telekom Austria stellt eine Monatsrechnung über alle geschuldeten laufenden monatlichen Nutzungsentgelte auf und übermittelt sie an den Entbündelungspartner. Die Rechnungen werden nach spätestens 15 Tagen und, sofern möglich, auf Datenträger abgesandt.

Die Rechnungslegung sonstiger einmaliger Entgelte (Pauschalentgelte und sonstige nach Aufwand berechnete Entgelte) erfolgt nach Fertigstellung und schriftlichem Hinweis auf die Bereitstellung sowie abgeschlossener Abnahme durch die jeweils andere Partei. Diese einmaligen sonstigen Entgelte (Pauschalentgelte und sonstige nach Aufwand berechnete Entgelte) müssen spätestens als Anlage zu den Rechnungen über die laufenden

monatlichen Nutzungsentgelte übermittelt werden. Sie können aber auch zu einem früheren Zeitpunkt unverzüglich nach Entstehung des Anspruches gesondert fakturiert werden.

Bei der Verrechnung einmaliger Entgelte für die Bereitstellung des physischen Zugangs zum HVt ist Anhang 6 Punkt 8.10. zu beachten.

4. Pönalen:

Für die nachstehenden Leistungen sind im Falle des Verzugs bzw. der Verletzung der Bestimmungen dieser Anordnung die in der nachstehend aufgelisteten Tabelle jeweils täglich zahlbaren Pönalen fällig.

Die Höhe des pro Arbeitstag fälligen Pönale entspricht in der ersten Woche der Verzögerung dem jeweils in der nachstehenden Tabelle angeführten Betrag, in der zweiten Woche der Verzögerung dem zweifachen, in der dritten Woche dem dreifachen und ab der vierten Woche jeweils dem vierfachen Betrag aus der Tabelle.

Alle Pönalen verstehen sich unter Ausschluss des richterlichen Mäßigungsrechts (§ 348 HGB). Weitergehender Schadenersatz ist nicht ausgeschlossen.

Alle Pönalen sind verschuldensabhängig; es gilt jedoch die Beweislastumkehrregel des § 1298 ABGB. Bleibt die tatsächliche Bestellung oder Umsetzung auf typische Vorleistungen, wie etwa die Antwort auf eine Voranfrage oder die Unterbreitung eines Angebotes, durch eine Partei aus, stellt dies ein Indiz für das fehlende Verschulden im Falle eines allfälligen Verzuges der anderen Partei dar.

Anordnungsbestimmung		Pönaleauslösendes Verhalten	Pro Arbeitstag/einmalig	Höhe des Pönale
Anhang 2	Pkt 4.2	Nichtmitteilung der Nutzungsänderung durch den Entbündelungspartner	einmalig	Euro 1.453,46
Anhang 4	Pkt 1.4	Verspätete Antwort auf eine Voranfrage	pro Arbeitstag	Euro 72,67
	Pkt 2.2	Verspätete Antwort auf eine Bestellung	pro Arbeitstag	Euro 72,67
	Pkt 3.1	Verspätete Bereitstellung des Zugangs zur TASL bzw. zum Teilabschnitt (verspätete Vornahme der Um- bzw. Rückschaltung)	pro Arbeitstag	Euro 72,67
Anhang 5	Pkt 2.1	Verspätete Antwort auf eine Voranfrage	pro Arbeitstag	Euro 72,67
	Pkt 4	Verspätete Bereitstellung des Zuganges	pro Arbeitstag	Euro 72,67
Anhang 6	Pkt 1.2	Verspätete Antwort auf eine Voranfrage	pro Arbeitstag	Euro 363,36
	Pkt 9.2	Verspätete Unterbreitung des Angebot des physischen Zugangs oder des Kollokationersatzes	pro Arbeitstag	Euro 363,36
	Pkt 9.3	Verspätete Bereitstellung des physischen Zugangs oder des Kollokationersatzes	pro Arbeitstag	Euro 581,38
	Pkt 9.9	Verspäteter Abbau eines Outdoor Cabinet oder Containers	pro Arbeitstag	Euro 363,36

Anordnungsbestimmung		Pönaleauslösendes Verhalten	Pro Arbeitstag/einmalig	Höhe des Pönale
Anhang 9	Pkt 3.2	Verspätete Mitteilung der Überprüfungsergebnisse	pro Arbeitstag	Euro 72,67

Anlage A zu Anhang 8 -Verrechnungssätze:

Verrechnungssätze für Leistungen der TA in Euro:

	Normalstunde	Überstunden in %		
		50	100	200
Fernmelde-Baudienst				
Planungsgruppe	69	83	97	126
Zeichenstelle	46	55	63	81
Bautrup außen	54	63	73	92
Montagetrupp außen	50	59	68	86
KMI-Stelle	56	69	81	107
Messbeamter	65	82	99	131
Fernmelde-Betriebsdienst				
Systemspezialist	90	102	115	141
Systemtechniker	87	97	109	131
Fachtechniker	79	89	99	122
Fachdienst Entstörer	77	86	96	114
Technische Fachabteilung				
Referent	108	122	136	162
Messmechaniker	61	69	77	91
Fachtechniker	53	62	68	80

II. Begründung

A. Gang des Verfahrens

Mit Schriftsatz vom 30.09.2004 (ON 1), brachte die (damalige) UTA Telekom AG einen Antrag auf Erlass einer Entbündelungsteilordnung ein. Der gegenständliche Antrag betrifft nur Teilbereiche dieses Rechtsverhältnisses und zwar die Neuregelung der mit 30.09.2004 ausgelaufenen Entgelte für die Entbündelung (Punkt 8 des Hauptteils und Anhang 8). In der Folge wurde ein Streitschlichtungsverfahren nach § 121 TKG 2003 vor der RTR-GmbH geführt, in dem keine Einigung der Parteien zu Stande kam.

In der Sitzung am 20.12.2004 beauftragte die Telekom-Control-Kommission Mag. Martin Pahs, Mag. Marion Kopp, Dr. Martin Lukanowicz und Dr. Bernd Hartl als betriebswirtschaftliche Amtssachverständige mit der Erstellung eines wirtschaftlichen Gutachtens über die verfahrensgegenständlichen Entgelte (ON 29a). Das Gutachten der Amtssachverständigen vom Juli 2005 wurde den Parteien mit der Möglichkeit zur Stellungnahme zugestellt.

Am 09.05.2005 legte Tele2UTA ein von Privatsachverständigen (Prof. Dr. Adolf Stepan und Doz. Dr. Leopold Sögner) erstelltes Gutachten betreffend die „Weiterentwicklung der Kostenrechnung für die Ermittlung der monatlichen Kosten Mietkosten der TASL“ (ON 19) vor. Die Amtssachverständigen erstatteten auftragsgemäß eine gutachterliche Stellungnahme (ON 29b) zu diesem Privatgutachten der Tele2UTA. Mit Schriftsätzen vom 03.05.2005 (ON 17), vom 30.06.2005 (ON 26), vom 04.08.2005 (ON 33), vom 19.08.2005 (ON 37), vom 01.09.2005 (ON 44) vom 02.09.2005 (ON 46), vom 09.09.2005 (ON 51 und ON 52), vom 23.09.2005 (ON 57), vom 12.10.2005 (ON 69), vom 31.10.2005 (ON 82 und ON 82a) und vom 11.11.2005 (ON 87) langten weitere Stellungnahmen der Tele2UTA ein.

Ebenso langten Schriftsätze der Telekom Austria vom 12.08.2005 (ON 35), vom 09.09.2005 (ON 50), vom 12.10.2005 (ON 68) und vom 04.11.2005 (ON 85) ein.

Zu den Verfahren nach § 128f TKG 2003 wird auf Punkt II.C.5 verwiesen.

B. Festgestellter Sachverhalt

1. Status der Verfahrensparteien

Telekom Austria ist Inhaberin einer Bestätigung gemäß §§ 15 iVm 133 Abs. 4 Satz 2 TKG 2003 (amtsbekannt). Sie erbringt mehrere Telekommunikationsdienste für die Öffentlichkeit, wobei die umsatzmäßig wesentlichsten der öffentliche Sprachtelefondienst und der öffentliche Mietleitungsdienst sind (amtsbekannt).

Mit Schriftsätzen vom 19.08.2005 bzw. 02.09.2005 gab die Antragstellerin unter Beifügung eines Firmenbuchauszuges die Änderungen ihrer Firma von „UTA Telekom AG“ zunächst auf „UTA Telekom GmbH“ und in der Folge auf „Tele2UTA Telecommunication GmbH“ bekannt. Tele2UTA ist ebenfalls Inhaberin von Bestätigungen gemäß §§ 15 iVm 133 Abs. 4 Satz 2 TKG 2003 und erbringt unter anderem öffentliche Sprachtelefondienste mittels eines selbst betriebenen festen Telekommunikationsnetzes sowie mehrere Telekommunikationsdienste für die Öffentlichkeit (amtsbekannt).

2. Marktbeherrschung der Verfahrensparteien

Mit Bescheid M 13/03-52 der Telekom-Control-Kommission vom 27.10.2004 wurde festgestellt, dass Telekom Austria auf dem Markt für „Entbündelter Zugang einschließlich gemeinsamen Zugangs zu Drahtleitungen und Teilabschnitten davon für die Erbringung von Breitband- und Sprachdiensten (Vorleistungsmarkt)“ gemäß § 1 Z 13 der Telekommunikationsmärkteverordnung 2003 über beträchtliche Marktmacht verfügt. Gleichzeitig wurden ihr mit dem vorerwähnten Bescheid spezifische Verpflichtungen auferlegt, so u.a. die Verpflichtung, den Zugang zu Teilnehmeranschlussleitungen in ihrem Netz einschließlich Teilabschnitten davon (Teilentbündelung), gemeinsamen Zugang (shared use) und dafür notwendige Annex-Leistungen maximal zu den Kosten effizienter Leistungsbereitstellung (FL-LRAIC) anzubieten (amtsbekannt).

Tele2UTA verfügt auf dem Markt „Terminierung in das feste öffentliche Telefonnetz der UTA Telekom AG“ (nunmehr Tele2UTA) iSd § 1 Z 8 TKMVO 2003 (Bescheid der Telekom-Control-Kommission M 8j/03-25 vom 20.12.2004) und „Terminierung in das öffentliche Mobiltelefonnetz der Tele2UTA Telecommunication GmbH“ iSd § 1 Z 15 TKMVO 2003 (M 15f/03-49) über beträchtliche Marktmacht, nicht aber auf dem verfahrensgegenständlichen Markt „Entbündelter Zugang einschließlich gemeinsamen Zugangs zu Drahtleitungen und Teilabschnitten davon für die Erbringung von Breitband- und Sprachdiensten (Vorleistungsmarkt)“ (amtsbekannt).

3. Zum derzeitigen Stand der Entbündelung betreffend die Verfahrensparteien

Das Rechtsverhältnis der Parteien betreffend die Entbündelung der Teilnehmeranschlussleitungen der Telekom Austria AG (TA) beruhte zum Antragszeitpunkt (30.09.2004) auf der Anordnung der Telekom-Control-Kommission vom 12.03.2001 im Verfahren Z 15/00-69.

Der Verwaltungsgerichtshof behob diesen Bescheid mit Erkenntnis vom 06.09.2005, ZI. 2001/03/0133-12 infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften. Nach Durchführung des fortgesetzten Verfahrens beschloss die Telekom-Control-Kommission in der Sitzung vom 14.11.2005 einstimmig den Ersatzbescheid Z 15/00-150, der nunmehr die Basis betreffend die Entbündelung der Teilnehmeranschlussleitungen der Telekom Austria AG zwischen den Parteien darstellt. Punkt 8 des Hauptteils und Anhang 8 dieses Bescheides waren zunächst mit 30.09.2002 befristet. Mit Bescheid vom 20.01.2003, Z 24/02, wurden über Antrag der damaligen UTA Telekom AG Neuregelungen betreffend Punkt 8 des Hauptteils und Anhang 8 mit Wirksamkeit bis zum 30.09.2004 angeordnet. Diese Regelungen gelten derzeit seit 01.10.2004 wegen rechtzeitiger Anrufung der Telekom-Control-Kommission im gegenständlichen Verfahren weiter und werden ab Zustellung des gegenständlichen Bescheides Z 7/04 durch diesen ersetzt.

4. Zur Nachfrage nach den beantragten Leistungen

Mit Schreiben vom 30.06.2004 (Beilage ./1 zu ON 1) gab UTA der Telekom Austria Änderungswünsche betreffend die Entgelte nach Punkt 8 des Hauptteils und Anhang 8 des Bescheides Z 24/02 bekannt. In diesem Schreiben führte UTA ausdrücklich aus, dass „sonstige Änderungswünsche bilateraler Art ... separat mitgeteilt werden“ können. Eine Nachfrage nach einer Änderung der Regelungen betreffend die administrative Abwicklung der Umschaltung bzw. Herstellung der TASL erfolgte – mit Ausnahme der Entgelte dafür – in dem genannten Schreiben nicht. In der Folge fanden zwischen den Parteien Verhandlungen über die nachgefragten Entgeltregelungen statt. Die Antragstellung erfolgte am 30.09.2004.

5. Zu den Kosten der Telekom Austria für die verfahrensgegenständlichen Leistungen:

5.1. Monatliche Miete für die TASL:

5.1.1. Zu den Ergebnissen des Top-Down-Modells der Telekom Austria:

Die von den Amtssachverständigen ermittelten Ergebnisse des Top-Down-Modells können nicht für die Festlegung von Überlassungsentgelten auf der Basis der zukunftsorientierten langfristigen durchschnittlichen inkrementellen Kosten eines effizienten Betreibers iSv „FL-LRAIC“ („Forward Looking – Long Run Average Incremental Costs“) herangezogen werden.

5.1.2. Zur Ermittlung der monatlichen Miete der TASL:

5.1.2.1. Investitionswert laut Bottom-Up-Modell („Invest“):

Unter Anwendung des Inputdatensatzes von Wolf ergibt sich aus dem Bottom-Up-Modell ein nach dem FL-LRAIC-Ansatz relevanter Investitionswert pro TASL in Höhe von EUR 1.176.

5.1.2.2. Kapitalkostenzinssatz der Telekom Austria AG („KapVz“):

Der für die Ermittlung der monatlichen Miete der TASL maßgebliche gewichtete Kapitalkostenzinssatz (WACC) vor Steuern der Telekom Austria beträgt 10,02%.

5.1.2.3. Nutzungsdauer („ND“):

Die für die Ermittlung der monatlichen Miete der TASL anzuwendende gewichtete Nutzungsdauer der relevanten Anlagegüter beträgt 21,35 Jahre.

5.1.2.4. Zusatzkosten, Betriebskostenaufschlag („Bka“), Mark-Up („MU“):

Die für die Ermittlung der monatlichen Miete der TASL anzuwendenden Zusatzkosten für Planzeug und Evidenhaltung betragen EUR 4,65, der Betriebskostenaufschlag für operative Kosten je TASL für nicht von Dritten zu behebende Schäden um Umlegungen beträgt 0,2%, der Mark-Up für die anteiligen Kosten für Personalwesen, Rechnungswesen, IT usw. (Overheadkosten) beträgt 16,2%.

5.1.2.5. Formel zur Berechnung der monatlichen Miete der gesamten TASL:

Die für die Ermittlung der monatlichen Miete anzuwendende Formel lautet:

$$\left(\frac{\text{Invest} * \text{KapVz}}{2} \right) \cdot \frac{1}{12} + \left(\frac{\text{Invest}}{\text{ND}} + \text{Zusatzkosten} + \frac{\text{Invest}}{\text{ND}} * \text{Bka} \right) * (1 + \text{MU}) \cdot \frac{1}{12}$$

Durch Anwendung der festgestellten Inputparameter in dieser Formel ergibt sich eine dem FL-LRAIC-Ansatz entsprechende monatliche Miete für die gesamte TASL in Höhe von EUR 10,70.

5.1.2.6. Kosten von Teilabschnitten der Teilnehmeranschlussleitung:

Die Relationen der Kosten zwischen den einzelnen Teilabschnitten der Teilnehmeranschlussleitung betragen 100% der Miete der gesamten TASL für die Teilstrecke B2 und 77,45% für die Teilstrecke C1.

5.1.2.7. Substituierbarkeit durch leitungsungebundene Technologien:

Derzeit ist keine ausreichende nachfrage- und angebotsseitige Substituierbarkeit zwischen Kupferdoppeladern und leitungsungebundenen Technologien gegeben, um aus ökonomischer Sicht eine Einbeziehung dieser leitungsungebundenen Technologien in den relevanten Markt nach § 1 Z 13 TKMVO 2003 idgF zu rechtfertigen.

5.1.2.8. (Über-)Amortisation des Anschlussnetzes der Telekom Austria:

Die von Telekom Austria in das Anschlussnetz getätigten Investitionen sind derzeit noch nicht vollständig abgeschrieben.

5.2. Entgelte für sonstige Leistungen:

5.2.1. Pauschalentgelte:

Die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung der Telekom Austria für die durch Pauschalentgelte abgedeckten Leistungen betragen die im Spruch, Punkt 2.2.1. des Anhangs 8, angeordneten Entgelte.

5.2.2. Orts- bzw. Marktübliche Entgelte – Kollokation:

Hinsichtlich der Orts- und Marktüblichkeit der Entgelte für Kollokation ist eine Orientierung an der Kategorie „Büroflächen - einfacher Nutzwert“ des Immobilienpreisspiegels der Bundesinnung der Immobilien- und Vermögenstreuhänder als der geeignetsten Kategorie angemessen. Die Preise dieser Objektkategorie liegen im Durchschnitt unter den von Telekom Austria beantragen EUR 10 pro m² und Monat.

5.2.3. Verrechnungssätze:

Die den Entgelten „nach Aufwand zu Verrechnungssätzen“ laut Punkt 2.2.3 des Anhangs 8 in Verbindung mit den in einer Anlage A genannten Verrechnungssätzen zu Grunde liegenden Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung sind wegen Lohnerhöhungen gegenüber dem Jahr 2002 um zumindest 12,8% gestiegen.

5.3. Pönalen:

Zur Sicherstellung der Einhaltung der angeordneten Verpflichtungen der Parteien sind jeweils täglich zahlbare Pönalen bei Verzögerungen bzw. bei Verletzung von Bestimmungen dieser Anordnung angemessen und geeignet, die in der ersten Woche der Verzögerung dem jeweils in der nachstehenden Tabelle angeführten Betrag, in der zweiten Woche der Verzögerung dem zweifachen, in der dritten Woche dem dreifachen und ab der vierten Woche dem vierfachen Betrag aus der folgenden Tabelle entsprechen:

Anordnungsbestimmung		Pönaleauslösendes Verhalten	Pro Arbeitstag/e inmalig	Höhe des Pönales
Anhang 2	Pkt 4.2	Nichtmitteilung der Nutzungsänderung durch den Entbündelungspartner	einmalig	Euro 1.453,46
Anhang 4	Pkt 1.4	Verspätete Antwort auf eine Voranfrage	pro Arbeitstag	Euro 72,67
	Pkt 2.2	Verspätete Antwort auf eine Bestellung	pro Arbeitstag	Euro 72,67

Anordnungsbestimmung		Pönaleauslösendes Verhalten	Pro Arbeitstag/e inmalig	Höhe des Pönales
	Pkt 3.1	Verspätete Bereitstellung des Zugangs zur TASL bzw. zum Teilabschnitt (verspätete Vornahme der Um- bzw. Rückschaltung)	pro Arbeitstag	Euro 72,67
Anhang 5	Pkt 2.1	Verspätete Antwort auf eine Voranfrage	pro Arbeitstag	Euro 72,67
	Pkt 4	Verspätete Bereitstellung des Zuganges	pro Arbeitstag	Euro 72,67
Anhang 6	Pkt 1.2	Verspätete Antwort auf eine Voranfrage	pro Arbeitstag	Euro 363,36
	Pkt 9.2	Verspätete Unterbreitung des Angebot des physischen Zugangs oder des Kollokationersatzes	pro Arbeitstag	Euro 363,36
	Pkt 9.3	Verspätete Bereitstellung des physischen Zugangs oder des Kollokationersatzes	pro Arbeitstag	Euro 581,38
	Pkt 9.9	Verspäteter Abbau eines Outdoor Cabinet oder Containers	pro Arbeitstag	Euro 363,36
Anhang 9	Pkt 3.2	Verspätete Mitteilung der Überprüfungsergebnisse	pro Arbeitstag	Euro 72,67

C. Beweiswürdigung

1. Allgemeines

Die Feststellungen ergeben sich aus den jeweils in Klammern angeführten Beweismitteln.

Der Ablauf der Verhandlungen zwischen der Antragstellerin und Telekom Austria ist anhand der von Tele2UTA vorgelegten Beilage ./1 zu ON 1 nachvollziehbar. Telekom Austria tritt den diesbezüglichen Ausführungen der Tele2UTA nicht entgegen bzw bestätigt diese (ON 6).

2. Zu den Kosten der Telekom Austria für die verfahrensgegenständlichen Leistungen:

Die Feststellungen über die Kosten der Telekom Austria gründen sich im Wesentlichen auf das Gutachten der Amtssachverständigen („ULL 2005“) sowie auf deren gutachterliche Stellungnahme zum von Tele2UTA vorgelegten Privatgutachten. Die von den Parteien bzw. den von Tele2UTA beauftragten Privatgutachtern Prof. Stepan und Doz. Sögner vorgebrachten Argumente gegen die Gutachten der Amtssachverständigen vermochten deren Glaubwürdigkeit aus folgenden Gründen nicht zu erschüttern:

2.1. Zu den der monatlichen Miete zu Grunde liegenden Kosten:

Tele2UTA brachte im Verfahren in verschiedenen Schriftsätzen Bedenken gegen die in den Gutachten der Amtssachverständigen vorgenommene Ermittlung der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung der Telekom Austria vor. Diese Bedenken betrafen im Wesentlichen die angewendete Methode der Berechnung der monatlichen Kosten, verschiedene Inputparameter, die bei der Berechnung Anwendung finden, wie den WACC der Telekom

Austria, die Abschreibungsdauern, die verwendeten Zuschläge für Zusatzkosten, Betriebskosten und Mark-Up, die Nichtanwendung des Top-Down-Modells, sowie Inputparameter, die im Bottom-Up-Modell, es handelt sich um ein Anwendung fanden, wie Reservekapazitäten oder der Anteil der Luftverkabelung. Im Folgenden wird auf das Vorbringen der Tele2UTA im Einzelnen eingegangen.

2.1.1. Zu Punkt B.5.1.1 der Feststellungen – Top-Down-Modell:

Nach den glaubhaften Angaben der Amtssachverständigen lassen sich im Top-Down-Modell der Telekom Austria keine FL-LRAIC auf Basis von Wiederbeschaffungswerten für das Zugangsnetz ermitteln, da im Gegensatz zum Kernnetz keine Detailinformationen bezüglich der zu bewertenden Güter verfügbar sind. So gibt es zum Beispiel kein System bei Telekom Austria, in dem je Anschlussbereich detailliert angeführt ist, welche Kabeltypen in welcher Länge wie verlegt wurden, wie hoch der Anteil der Luftkabel ist, wie die Oberfläche über den unterirdischen Kabeln beschaffen ist oder wie hoch der Mitverlegungsanteil (berücksichtigt Kostenersparnisse die sich daraus ergeben, dass die Kabeln gemeinsam mit anderer Infrastruktur verlegt werden) ist. Da die wesentlichen Informationen im Top-Down-Modell von Telekom Austria fehlen, können im Bereich des Zugangsnetzes lediglich die Vollkosten basierend auf historischen Anschaffungswerten, nicht aber die für den FL-LRAIC-Ansatz relevanten Kosten auf Basis von Wiederbeschaffungswerten ermittelt werden.

Außerdem entspricht das Top-Down-Kostenrechnungsmodell der Telekom Austria auch deshalb nicht den Kriterien des FL-LRAIC-Ansatzes, weil keine optimierte Modellierung der Anschlussnetztopologie erfolgt und somit die Effizienzbedingungen des FL-LRAIC-Ansatzes nicht erfüllt werden können. Nach Ansicht der Telekom-Control-Kommission ist das Ergebnis des Top-Down-Modells der Telekom Austria aus diesen Gründen nicht geeignet, bei der Festlegung der Entgelte berücksichtigt zu werden, so dass die diesbezügliche Feststellung zu treffen war.

Tele2UTA führt demgegenüber wiederholt aus, aus den mit dem Top-Down-Modell ermittelten Werten sei eine Unplausibilität der Ergebnisse des Bottom-Up-Modells abzuleiten, weil letztere über den Top-Down-Ergebnissen zu liegen kommen. Dieser Argumentation kann schon deshalb nicht gefolgt werden, weil Tele2UTA dabei nicht vergleichbare Daten miteinander in Beziehung setzt.

Diese mangelnde Vergleichbarkeit ergibt sich daraus, dass, wie festgestellt, das Top-Down-Modell keine dem FL-LRAIC-Ansatz entsprechenden Daten liefert, weil es nicht in der Lage ist, Wiederbeschaffungswerte abzubilden. Demgegenüber bildet das Bottom-Up-Modell derartige Wiederbeschaffungswerte ab. Im Übrigen sind im Bereich des Anschlussnetzes andere Kostentreiber relevant als bei Betrachtung des Kernnetzes. Die Berücksichtigung von Wiederbeschaffungswerten für die im Anschlussnetz insbesondere relevanten, tendenziell steigenden Grabungskosten und Wiederherstellungskosten, ohne dass diese Kostensteigerungen durch gefallene Kupferkabelpreise und geringere Kosten auf Grund neuer Grabungstechniken aufgefangen werden, kann im Anschlussnetzbereich daher zu – im Vergleich zu einer Betrachtung des Anschlussnetzes auf der Basis von historischen Kosten – tendenziell höheren Kosten führen, weshalb ein auf historischen Kosten beruhendes Top-Down-Modell geringere Kosten ausweisen kann als ein Bottom-Up-Modell.

Die Argumentation der Tele2UTA, dass die Ergebnisse des Bottom-Up-Modells geringer sein müssen als die des Top-Down-Modells (und damit auch der Verweis der Tele2UTA auf das Positionspapier der TKC-GmbH aus 1999), wäre daher lediglich dann valide, wenn es sich einerseits um eine Betrachtung des Kernnetzes, also um die Ermittlung von Zusammenschaltungsentgelten, handelt, bei der andere (bislang tendenziell sinkende) Kostentreiber relevant sind und wenn weiters beide Modelle überhaupt vergleichbar sind, also wenn beide Wiederbeschaffungswerte abbilden. Diese Voraussetzungen liegen allerdings nicht vor, so dass die Meinung der Tele2UTA, dass die Top-Down-Ergebnisse die Plausibilität des Bottom-Up-Modells in Zweifel ziehen, ins Leere geht.

Im Übrigen wird darauf hingewiesen, dass die Tatsache, dass die dem FL-LRAIC-Ansatz entsprechenden Entgelte (gerade im Anschlussnetzbereich) wegen der Berücksichtigung von Wiederbeschaffungswerten höher sein können als die historischen Kosten, eine Folge der Zielsetzung des FL-LRAIC-Ansatzes ist. Dieser Ansatz soll die Sicherstellung der Errichtung und Erhaltung effizienter Infrastruktur bewirken, indem existierende und potentielle Anbieter von Zugängen zu Investitionen bewegt werden sollen. Die Höhe von nach dem FL-LRAIC-Ansatz ermittelten Entgelten bewirkt daher, dass effiziente Investitionen – egal von wem – in Zugangstechniken und Zugangsnetze gefördert werden. Würden Entgelte zu niedrig angesetzt, was nach der Argumentation der Tele2UTA dann erfolgen könnte, wenn man statt Wiederbeschaffungswerten (im Anschlussnetzbereich geringere) historische Kosten ansetzen würde, wären derartige Anreize zur Investition in Infrastruktur durch Telekom Austria, die insbesondere in § 1 TKG 2003 bzw. Art. 8 der Rahmenrichtlinie 2002/21/EG ausdrücklich als Regulierungsziel genannt sind, nicht gegeben. Die zuletzt im Schriftsatz vom 31.10.2005 (als Replik auf das Vorbringen der Telekom Austria vom 12.10.2005) unter Hinweis auf eine Entscheidung der Ofcom wiederholte Argumentation der Tele2UTA widerspricht daher auch den europäischen und innerstaatlichen Regulierungszielen. Soweit Tele2UTA in diesem Schriftsatz weiters versucht, ihre diesbezügliche Argumentation auch auf „eine Unzahl an Fehlern im Modell“ – genannt werden neben den Eingangsparametern, die Kalkulationsmethode, der WACC, der Mark-Up und die Abschreibungsdauern – zu stützen, wird auf die jeweiligen Ausführungen zu diesen Themen verwiesen.

Zusammenfassend ist daher auszuführen, dass aus den dargestellten Gründen die von Tele2UTA geforderte Berücksichtigung der Ergebnisse des Top-Down-Modells im gegenständlichen Verfahren dem TKG 2003 und dem auf dessen Basis erlassenen Bescheid M 13/03 widersprechen würde und daher nicht erfolgen kann.

Soweit Tele2UTA diesbezüglich auch ausführt, die Amtssachverständigen hätten ihren Auftrag nicht erfüllt, weil sie keine Gegenüberstellung der Ergebnisse der verschiedenen Modelle vorgenommen hätten, ist zu entgegnen, dass mit dem Auftrag an die Amtssachverständigen, die Ergebnisse des Top-Down-Modells den Ergebnissen des Bottom-Up-Modells „gegenüberzustellen“, entgegen dem offensichtlichen Verständnis der Tele2UTA lediglich gemeint war, dass nach beiden Modellen Kosten zu ermitteln waren. Dies ist im Gutachten erfolgt, wobei die Amtssachverständigen zu jeder Ermittlung (Top-Down-Modell, Bottom-Up-Modell mit verschiedenen Inputparametern) eine Bewertung aus gutachterlicher Sicht abgegeben haben. Damit wurde der erteilte Auftrag erfüllt, weshalb der von Tele2UTA vermutete Fehler in der Gutachtenserstellung nicht vorliegt.

In ihrem Schriftsatz vom 09.09.2005 führt Tele2UTA weiters aus, dass eine Berechnung der Kosten nach FL-LRAIC aus dem Top-Down-Modell der Telekom Austria ihrer Meinung nach möglich sei. Dem ist entgegen zu halten, dass Tele2UTA bei ihren diesbezüglichen Ausführungen insofern von falschen Voraussetzungen ausgeht, da sie als Basis für ihre Argumentation Werte für AfA und Zinsen aus dem Top-Down-Modell heranzieht, die somit wie dargestellt historische Kosten, nicht aber Kosten basierend auf Wiederbeschaffungswerten darstellen und daher dem FL-LRAIC-Ansatz nicht entsprechen. Die Telekom-Control-Kommission geht jedoch diesbezüglich – wie ebenfalls bereits dargestellt – auf der Basis der Gutachten davon aus, dass gerade diese Werte (AfA und Zinsen) bei Berücksichtigung von Wiederbeschaffungswerten für Grabungskosten und Wiederherstellungskosten massiv gestiegen sind, ohne dass diese Kostensteigerung durch gefallene Kupferkabelpreise und geringere Kosten auf Grund neuer Grabungstechniken aufgefangen werden konnte. Auch der Aufschlag von OAM-Kosten, die im Bottom-Up-Modell Anwendung finden, ändert nichts daran, dass die Argumentation der Tele2UTA schon dem Grunde nach unrichtig ist. Im Übrigen wurden diese OAM-Kosten im Bottom-Up-Modell prozentuell aufgeschlagen, so dass deren betragsmäßige Übernahme in eine Berechnung auf einer anderen Basis (aus dem Top-Down-Modell) schon deshalb nicht sinnvoll sein kann.

Verkannt wird weiters, dass erst durch Einsatz moderner Technologien, wie sie im Bottom-Up-Modell unterstellt werden, und bei entsprechend neuen Netzen die korrespondierenden Instandhaltungskosten reduziert werden können. Es ist daher denkunmöglich, einerseits von Kosten für ein bestehendes – entsprechend altes - Netz auszugehen, und andererseits Aufschläge (Mark Up), wie sie nur bei neuen Netzen gerechtfertigt sind, bei der Ermittlung der Kosten anzusetzen. Die Darstellung der Tele2UTA kann daher keine Zweifel an der Schlüssigkeit des Gutachtens begründen.

2.1.2. Zu Punkt B.5.1.2.1 der Feststellungen – Bottom-Up-Modell:

Für die Bottom-Up-Ermittlung der Kosten einer Teilnehmeranschlussleitung (TASL) kommt ein analytisches Bottom-Up-Kostenrechnungsmodell zum Einsatz, das in Zusammenarbeit mit dem Wissenschaftlichen Institut für Kommunikationsdienste (WIK) entwickelt wurde und bereits der Entscheidung der Telekom-Control-Kommission in den Verfahren Z 12/00ff im Jahr 2001 bzw. den Ersatzbescheiden in den Verfahren Z 14/00 und Z 15/00 vom 14.11.2005 zu Grunde lag.

Das Modell geht von einem „Scorched-Node“-Ansatz aus und modelliert die Hauptverteilerstandorte nicht neu, sondern arbeitet mit den tatsächlich bestehenden Anschlussbereichsgrenzen. Tele2UTA brachte im Verfahren vor, dass dem „Scorched-Node“-Ansatz ein „Scorched-Earth“-Ansatz vorzuziehen sei, weil erst dieser die Anschlussbereichsgrenzen optimal modelliere. Nach Tele2UTA sei zumindest in jeder Gemeinde ein HVt-Standort vorzusehen.

Die Telekom-Control-Kommission geht jedoch diesbezüglich auf der Basis der Ausführungen der Amtssachverständigen davon aus, dass die tatsächlichen HVt-Standorte der Telekom Austria jeweils dort platziert sind, wo die höchste Konzentration an Bewohnern zu finden ist, weil diese Verteilung wegen kürzerer Leitungslängen faktisch die technisch beste Lösung darstellt. Wird demgegenüber in jeder Gemeinde ein Standort geplant, können eventuelle effizientere Verkabelungsstrukturen, die sich ergäben, wenn sich zusammenhängende Siedlungsräume über Gemeindegrenzen ausbreiten, nicht berücksichtigt werden. Dies führt nach Ansicht der Telekom-Control-Kommission tendenziell zu einer Kostenerhöhung. Im Übrigen ergäbe sich beim „Scorched-Earth“-Ansatz die Problematik, dass das Bottom-Up-Modell die gegebene Topologie insofern nicht berücksichtigt, als die Lage von Bergen, Seen, etc. nicht in die Berechnungen einfließen, so dass HVt-Standorte zu Grunde gelegt werden könnten, die mitten in Seen, auf Bergen, etc. zu liegen kommen und damit das Ergebnis der Ermittlungen (zusätzlich) negativ beeinflussen würden. Da der verwendete „Scorched-Node“-Ansatz diese Konsequenzen vermeidet, erscheint er der Telekom-Control-Kommission für die Ermittlung der Investitionswerte geeigneter als der von Tele2UTA im Verfahren wiederholt verlangte „Scorched-Earth“-Ansatz.

Aufbauend auf diesem „Scorched-Node“-Ansatz wird ein abstraktes Zugangsnetz mit effizienter Struktur aufgebaut, das dem letzten Stand der Technik entspricht. Ziel ist dabei die effiziente Bedienung der vorhandenen Anzahl von Kunden, welche als exogener Faktor in das Rechenmodell eingeht und mit dem bestehenden Teilnehmervolumen unter Berücksichtigung der geografischen Verteilung gleichgestellt wird. Das so konstruierte Netz wird mit Wiederbeschaffungswerten bewertet.

Das Bottom-Up-Modell dient im Rahmen des FL-LRAIC-Ansatzes zur Ermittlung der Investitionswerte. Für die Ermittlung des Investitionswertes wurde die Vorgehensweise der Berechnung einer repräsentativen Stichprobe gewählt. Aus den Berechnungsergebnissen dieser repräsentativen Stichprobe wurde mittels eines Prognosemodells auf die Grundgesamtheit hochgerechnet.

Tele2UTA brachte nach einer Einsichtnahme in das Bottom-Up-Modell am 01.09.2005 in verschiedenen Schriftsätzen (09.09., 23.09. 31.10.) vor, dass einige Parameter verändert werden müssten, um zu nach Meinung der Tele2UTA plausiblen Ergebnissen zu kommen.

Konkret verlangt Tele2UTA die Änderung der Parameter Teilnehmeranzahl, Reservekapazität und Anteil der Luftverkabelung.

Diese Argumente sind allerdings deshalb nicht überzeugend, weil Tele2UTA betreffend die Teilnehmerzahl von einer Betrachtung einer (überhöhten) vergangenen Teilnehmerzahl von 5 Millionen ausgeht, was dem FL-LRAIC-Ansatz widerspricht. Da nach dem FL-LRAIC-Ansatz ein effizientes Netz modelliert wird, das die Nachfragesituation zu berücksichtigen hat, werden – wie auch Telekom Austria in ihrem Schriftsatz vom 12.10.2005 diesbezüglich zu Recht ausführt – die benötigten Kapazitäten bei jeder Überprüfung an die aktuellen Teilnehmerstände (inklusive technisch notwendiger Reservekapazitäten) angepasst. Daran ändert auch das neuerlich wiederholte Vorbringen derselben Argumente in den Schriftsätzen vom 23.09.2005 und vom 31.10.2005 nichts. Insbesondere ist nicht ersichtlich, mit welchem Vorbringen Telekom Austria zugestanden haben soll (Schriftsatz der Tele2UTA vom 31.10.2005, Punkt 3.7.2), dass Kapazitätsreserven nicht mehr angemessen seien, da Telekom Austria vielmehr ausdrücklich von der Berücksichtigung einer „vernünftigen Kapazitätsreserve“ spricht.

Betreffend die berücksichtigten Reservekapazitäten übersieht Tele2UTA, dass bei (laufend erforderlichen) Erweiterungen des Netzes, zB wenn neue Häuser/Wohnungen angeschlossen werden sollen, die vorgesehenen technischen Reservekapazitäten auch laufend erforderlich sind. Das Argument, dass sich diese Kapazitäten durch Teilnehmerrückgang in Zukunft von selbst ergeben, ist daher nicht stichhaltig. Im Übrigen wird darauf hingewiesen, dass Tele2UTA selbst fordert, die Kosten auf 5 Millionen Anschlüsse aufzuteilen, obwohl diese Anzahl im Netz der Telekom Austria nie existiert hat, und dieses Vorbringen mit notwendigen Reservekapazitäten zu begründen versucht. Das Vorbringen der Tele2UTA ist daher insofern auch in sich unschlüssig.

Das Argument der Tele2UTA betreffend den anzusetzenden Anteil der Luftverkabelung übersieht einerseits, dass Luftverkabelung z.B. im Hinblick auf breitbandige Nutzung einer Erdverkabelung technisch nicht gleichwertig sein muss und dass es insbesondere in Städten rechtlich vielfach gar nicht zulässig ist, Luftverkabelung zu verlegen. Insofern geht insbesondere der Hinweis der Tele2UTA auf die Situation in den USA ins Leere. Im Übrigen werden sowohl die technisch erforderlichen Reservekapazitäten als auch der Anteil der Luftverkabelung auch vom von Tele2UTA für die Einsichtnahme am 01.09.2005 beigezogenen Experten Dr. Wolf in seinem Inputparametersatz (vgl. Punkt 7.3.2. des Gutachtens der Amtssachverständigen), dessen Anwendung die Tele2UTA an anderer Stelle wiederholt fordert, vorgesehen, weshalb nicht einsichtig ist, warum Tele2UTA gerade in diesen Punkten im Gegensatz zu ihrem sonstigen Vorbringen Dr. Wolf widerspricht. Zusammengefasst zeigt sich daher auch bei dieser Argumentation, dass Tele2UTA auch in ihrer Replik vom 31.10.2005 auf das diesbezügliche Vorbringen der Telekom Austria keine Argumente bringt, die die von ihr verlangten Adaptierungen der Inputparameter im Lichte des FL-LRAIC-Ansatzes als sinnvoll oder notwendig erscheinen lassen.

Da die von Tele2UTA geforderten Adaptierungen nicht erforderlich waren, war auch kein neuerlicher Durchlauf des Modells (d.h. eine Neuberechnung des Investitionswertes mit geänderten Inputparametern) zu beauftragen, wie von Tele2UTA beantragt.

Zur Auswahl des Inputparametersatzes wird auf die rechtliche Beurteilung verwiesen. Mittels dieses Bottom-Up-Modells konnte ein dem FL-LRAIC-Ansatz entsprechender Investitionswert pro TASL in Höhe von EUR 1.176 festgestellt werden.

2.1.3. Zu Punkt B.5.1.2.2 der Feststellungen - WACC:

Der gewichtete durchschnittliche Kapitalkostenzinssatz (Weighted Average Cost of Capital, WACC) einer Unternehmung ist eine Kennzahl sowohl für die Bewertung der Aktien durch die Anleger als auch für das Management des Unternehmens für die Kapitalbedarfsrechnung

und für Investitionsentscheidungen. Er fließt als Inputparameter in die Berechnung der Kosten nach dem Bottom-Up-Modell ein (vgl. Punkt II.B.5.1.2 der Feststellungen).

Telekom Austria brachte auftragsgemäß eine Berechnung ihres WACC in der Höhe von 10,48% im Verfahren ein. Diese Berechnung wurde von den Amtsgutachtern als grundsätzlich sachgerecht erachtet, wenn auch bei einigen Inputparametern – konkret beim risikolosen Zinssatz, bei der Marktrisikoprämie und beim effektiven Steuersatz – Adaptierungen erforderlich waren, so dass der festgestellte WACC (vor Steuern) in Höhe von 10,02% anzuwenden war.

Tele2UTA brachte dazu im Verfahren wiederholt vor, dass die Inputparameter unrichtig seien und tatsächlich von einem niedrigeren WACC auszugehen sei.

Einerseits sei der risikolose Zinssatz laut Tele2UTA an der 10-jährigen Euro-Bundesanleihe zu orientieren. Bei der Gutachtenserstellung betrug dieser Zinssatz laut Tele2UTA 3,29% mit sinkender Tendenz, so dass die angenommenen 4,49% (Euro-Zinsswap-Satz für 10 Jahre Laufzeit) zu hoch seien. Auf Befragen durch die Telekom-Control-Kommission gaben die Amtssachverständigen an (ON 54a), dass der Euro-Zinsswap-Satz vor dem Hintergrund der gemeinsamen europäischen Währung und der immer stärker verbundenen Finanzmärkte angebrachter erscheint als ein rein österreichischer risikoloser Zinssatz in Form einer Bundesanleihe, so dass dessen Anwendung plausibel erscheint, auch wenn damit diesbezüglich eine Adaptierung der Argumentation gegenüber den Verfahren des Jahres 2004 (Festnetz-IC-Entgelte) verbunden ist.

Im Übrigen wird darauf hingewiesen, dass der Leitzinssatz der EZB entgegen den Ausführungen der Tele2UTA tendenziell im Steigen begriffen ist. Wie einem aktuellen Artikel der FAZ vom November 2005 zu entnehmen ist

(<http://www.faz.net/s/Rub050436A85B3A4C64819D7E1B05B60928/Doc~E37610AF045EA4B548D379D816D1B1D54~ATpl~Ecommon~Scontent.html>, Link zuletzt überprüft am 28.11.2005), hat die Wahrscheinlichkeit einer Zinserhöhung durch die EZB deutlich zugenommen. Zunehmend erwarten Ökonomen, dass der EZB-Rat Anfang Dezember 2005 den Leitzins von 2 auf 2,25 Prozent erhöhen wird. Da im Rahmen des FL-LRAIC-Ansatz eine Prognose zu treffen ist, wie sich der Zinssatz im Anordnungszeitraum entwickeln wird, erscheint die Argumentation der Amtssachverständigen nachvollziehbar. Demgegenüber kann den Argumenten der Tele2UTA, zuletzt im Schriftsatz vom 23.09.2005, dass von sinkender Tendenz der Zinsentwicklung auszugehen sei bzw. mit dem jeweils aktuellen Zinssatz zu rechnen ist, nicht gefolgt werden.

Der Euro-Zinsswap-Satz wurde im Übrigen von der Telekom-Control-Kommission aus diesem Grund auch in den Verfahren betreffend die Mobilterminierungsentgelte (u.a. Z 2/05, Z 7/05) aus Gründen der Aktualität zur Berechnung des WACC herangezogen, so dass auch das Vorbringen der Tele2UTA im Schriftsatz vom 23.09.2005, dass aus Konsistenzgründen derselbe Zinssatz anzuwenden sei wie in früheren Verfahren, nicht überzeugt. Das weitere Vorbringen der Tele2UTA im Schriftsatz vom 23.09.2005, wonach die auszugsweise übermittelten Privatgutachten aus den genannten Verfahren lediglich „Auftragsgutachten“ und daher unbeachtlich seien, überzeugt ebenfalls nicht. Die Verwertung von in anderen Verfahren aufgenommenen Beweisen ist im Übrigen dann sehr wohl zulässig, wenn diese Beweismittel - wie im vorliegenden Fall - den Parteien zur Kenntnis gebracht wurden.

Zum Vorbringen der Telekom Austria, dass eine Durchschnittsbetrachtung des risikolosen Zinssatzes über einen längeren Zeitraum vorzunehmen wäre, ist auszuführen, dass eine derartige Betrachtung nicht ohne Weiteres validere Ergebnisse nach sich zieht.

Auch die Argumentation der Amtssachverständigen betreffend die mit 5,5% angenommene Marktrisikoprämie ist nach Ansicht der Telekom-Control-Kommission plausibel. Da die Marktrisikoprämie für den Finanzmarkt bzw. Aktienmarkt aus Sicht von Finanzinvestoren einheitlich sein muss, wurde auf die in den genannten Verfahren betreffend die

Mobilterminierungsentgelte vorgelegten und den Parteien im gegenständlichen Verfahren (auszugsweise) zugestellten Gutachten von PricewaterhouseCoopers und KPMG zurückgegriffen, in denen eine Marktrisikoprämie von 5,5% als gerechtfertigt angesehen wird. Da die Prämie für den gesamten Finanzmarkt einheitlich sein muss, sieht die Telekom-Control-Kommission auch keine Unschlüssigkeit darin, dass die Amtssachverständigen einen höheren Wert angenommen haben, als Telekom Austria in ihrer Kalkulation zu Grunde legt. Auf die Zustellung und damit Verwertbarkeit dieser Gutachten auch im gegenständlichen Verfahren wird im Hinblick auf das Vorbringen der Tele2UTA im Schriftsatz vom 23.09.2005 verwiesen.

Ebenfalls zu hoch angenommen („zuviel der Absicherung“) sei laut Tele2UTA das Beta von 1,11. Dieses bildet die unternehmensspezifische, nicht weiter diversifizierbare Abweichung vom allgemeinen Marktrisiko (abgeleitet vom allgemeinen Börsenindizes) ab. Die Telekom-Control-Kommission erachtet demgegenüber die Ausführungen der Amtssachverständigen (Fragenbeantwortung ON 54a) für stichhaltig, wonach die Ermittlung des Beta-Wertes nur für einen gesamten Unternehmensbereich, im vorliegenden Fall die Festnetzsparte, oder ein ganzes Unternehmen erfolgen kann und nicht, wie Tele2UTA ausführt, lediglich für den regulierten Bereich des Unternehmens. Ein Beta von über 1 scheint im Gegensatz zum Vorbringen der Tele2UTA insbesondere im Hinblick auf die (auch von den Privatgutachtern Stepan/Sögner angesprochene) Unsicherheit in Bezug auf die zukünftig möglicherweise zur Verfügung stehenden Technologien gerechtfertigt. Zum Vorbringen der Tele2UTA im Schriftsatz vom 23.09.2005 (Punkt 5.3) betreffend die mögliche Substitution durch derartige alternative Technologien wird darauf hingewiesen, dass in der diesbezüglichen Argumentation der Amtssachverständigen kein Widerspruch besteht, da der jeweilige Zeithorizont (kurzfristig bei der Nichtberücksichtigung im Rahmen des MEA, längerfristig bei der Berücksichtigung der Abschreibungsdauern und eben des Beta) unterschiedlich ist, was Tele2UTA übersieht. Auf die ähnlich gelagerte Argumentation betreffend die Abschreibungsdauern wird hingewiesen.

Auch die von Tele2UTA vorgelegten umfangreichen Beilagen betreffend den österreichischen Strommarkt bzw. die Situation in der Schweiz (Entscheidung des BAKOM) begründen aus den genannten Gründen keine Zweifel an der Schlüssigkeit der Ausführungen der Amtssachverständigen und der Plausibilität der Annahme eines WACC in Höhe von 10,02%, da nach Ansicht der Telekom-Control-Kommission diesbezüglich keine Vergleichbarkeit der zu betrachtenden Märkte (aus Sicht von Finanzinvestoren) gegeben ist. Auch ist eine Relevanz der vorgelegten auszugsweisen (unbeglaubigten) Übersetzung der Entscheidung der dänischen Regulierungsbehörde nicht erkennbar und wird diesbezüglich auch nichts von Tele2UTA vorgebracht.

Betreffend den anzuwendenden Steuersatz führt Telekom Austria aus, dass der von den Gutachtern angenommene Satz von 20% zu niedrig sei, da der effektive Steuersatz von Telekom Austria höher liege, wie sich insbesondere aus den Geschäftsberichten der vergangenen Jahre ergäbe. Da nach den plausiblen Angaben der Amtssachverständigen dazu der Telekom Austria-Konzern nicht als solcher der Steuerpflicht unterliegt, sondern die einzelnen Unternehmen des Konzerns, und sich daher aus der Ermittlung des effektiven Steuersatzes aus dem Konzernergebnis und der insgesamt in den Konzernunternehmen abgeführten Gewinnsteuern keine verlässliche Aussage zum effektiven Steuersatz treffen lässt (insbesondere da die Gewinne des Telekom-Austria-Konzerns zu einem großen Teil aus dem Mobilfunkbereich kommen und somit keine Rückschlüsse auf den im Festnetzbereich anwendbaren Steuersatz zulässig sind), kann die Telekom-Control-Kommission dem Argument der Telekom Austria nicht folgen. Der von den Amtssachverständigen angenommene Steuersatz kann daher der Ermittlung des WACC zu Grunde gelegt werden.

Zusammenfassend ist daher festzuhalten, dass das Vorbringen der Parteien nicht geeignet war, Zweifel an den Annahmen der Amtssachverständigen zu begründen, so dass der anzuwendende WACC mit 10,02% laut Gutachten „ULL 2005“ festzustellen war.

Da keine Änderung der Inputparameter erforderlich ist, war auch den diesbezüglichen Anträgen der Tele2UTA auf Neuermittlung des WACC nicht zu folgen. Ebenso wenig war es erforderlich, die Telekom Austria aufzufordern, ihre WACC-Berechnungen der vergangenen fünf Jahre vorzulegen.

2.1.4. Zu Punkt B.5.1.2.3 der Feststellungen - Nutzungsdauer:

Betreffend die anzuwendenden Nutzungsdauern erläutern die Amtssachverständigen sowohl detailliert, dass gegenüber den im Verfahren Z 24/02 angewendeten Nutzungsdauern eine Verkürzung vorzunehmen war, weil die ökonomische Nutzungsdauer wegen in Zukunft verfügbar werdender neuer Technologien kürzer anzunehmen ist, als auch, warum wegen der verfügbaren Datenlage (im Top-Down-Modell) für den Ansatz der Restnutzungsdauern der Stichtag 31.12.2003 angenommen wurde.

Soweit Tele2UTA in diesem Zusammenhang vorbringt, die Argumentation der Amtssachverständigen sei insofern widersprüchlich, als der mögliche technologische Wandel bei der Festlegung der Abschreibungsdauern berücksichtigt wird, im Rahmen der Wertebasis für die Wiederbeschaffungswertorientierung des Kupferdoppeladeranschlussnetzes allerdings nicht, ist darauf hinzuweisen, dass diesbezüglich im zuletzt genannten Fall – betreffend die Marktdefinition – eine kurzfristige Perspektive relevant ist (ob die neuen Technologien derzeit schon in den Markt einzubeziehen sind) und im anderen Fall – betreffend die Abschreibungsdauern – eine längerfristige Perspektive besteht (ob sie innerhalb der faktischen/technischen Nutzungsdauer in der Lage sein werden, die Kupfertechnologie zu ersetzen). Ein Widerspruch ist daher in der Argumentation der Amtssachverständigen nicht zu sehen. Da diese Frage der möglichen zukünftigen Substituierbarkeit der Kupferanschlussleitungen durch alternative Technologie aus heutiger Sicht anders zu beurteilen ist als zu Beginn des Jahres 2003, wie sich aus der ausführlichen diesbezüglichen Stellungnahme der Amtssachverständigen zum Privatgutachten ergibt, ist nach Ansicht der Telekom-Control-Kommission auch kein Widerspruch darin zu sehen, dass die wirtschaftlichen Abschreibungsdauern nunmehr anders (kürzer) angenommen werden, als im Verfahren Z 24/02.

Da nach den Angaben der Amtssachverständigen offenbar nur für den Stichtag 31.12.2003 ausreichend genaue und entsprechend gegliederte Informationen (Daten des Anlagespiegels im Top-Down-Modell gegliedert nach Altersstruktur) vorlagen, ist nach Ansicht der Telekom-Control-Kommission auch die Annahme dieses Stichtags nicht zu beanstanden.

Die von den Amtssachverständigen angenommenen Werte sind daher nach Ansicht der Telekom-Control-Kommission schlüssig begründet. Demgegenüber überzeugt die Argumentation der Tele2UTA aus folgenden Gründen nicht: Tele2UTA bringt vor, die für die Kostenberechnung relevanten Investitionen unterlägen praktisch keiner Abnutzung, weshalb die Abschreibungsdauern wesentlich zu verlängern seien. Dieser Einwand ist jedoch ausschließlich technischer Natur, wogegen für die Abschreibungen die ökonomische Nutzungsdauer entscheidend ist, die wie oben ausgeführt durch die zukünftig zur Verfügung stehenden Technologien beeinflusst wird. Gerade in diesem Punkt erscheint die Argumentation der Privatgutachter der Tele2UTA, die einerseits eine bereits derzeit gegebene Substituierbarkeit der Kupferleitungen durch neue Technologien annehmen, andererseits aber dennoch eine Verlängerung der wirtschaftlichen Abschreibungsdauern des bestehenden Anschlussnetzes fordern, nicht nachvollziehbar.

Auch der Hinweis auf die vorgelegte Konsultation der britischen Regulierungsbehörde Ofcom überzeugt nicht, weil daraus hervorgeht, dass die Abschreibungsdauer bei Kabelkanälen aktuell nur 25 Jahre beträgt und lediglich überlegt wird, sie auf 40 Jahre (im Vergleich zu 30 Jahren im Gutachten der Amtssachverständigen) anzuheben und andererseits, dass die Nutzungsdauer für Kupferleitungen von (lediglich) 15 auf 18 Jahre (im Vergleich zu 20 Jahren im Gutachten der Amtssachverständigen) erhöht werden soll, wobei zu berücksichtigen ist, dass Ofcom einräumt, sich hier an Benchmarks zu orientieren und nicht

an der tatsächlich festgestellten Nutzungsdauer. Gewichtet man die Nutzungsdauern von Ofcom mit den Investitionswerten, wie sie von den Amtssachverständigen festgestellt wurden, ergäbe sich eine Nutzungsdauer von 21,05 (im Vergleich zu 21,35 im Gutachten). Die Konsultation von Ofcom stützt die Argumentation der Tele2UTA daher nicht.

Zu den von Tele2UTA durchgeführten Überschlagsrechnungen (Stellungnahme vom 19.08.2005, Seite 19) ist auszuführen, dass bestimmte Nutzungsdauern aus diesen Zahlen nicht ableitbar sind, sondern dass diese lediglich einen Hinweis darauf geben, dass Investitionen nicht in jährlich gleicher Höhe erfolgen, sondern, wie auch Telekom Austria im Schriftsatz vom 12.10.2005 ausführt, zyklisch. Eine Verlängerung der Abschreibungsdauern kann damit nicht argumentiert werden. Zu den im Schriftsatz vom 09.09.2005, Seite 16, dargestellten Berechnungen ist auszuführen, dass Tele2UTA diesbezüglich erneut Ergebnisse des Bottom-Up-Modell mit solchen des Top-Down-Modells, das keine Wiederbeschaffungswerte abbildet, und damit nicht vergleichbare Werte, zueinander in Beziehung zu setzen versucht. Das Argument der Tele2UTA überzeugt daher ebenfalls nicht.

In den Schriftsätzen vom 23.09.2005 und vom 31.10.2005 wiederholt Tele2UTA lediglich die bisherigen, wie dargestellt nicht überzeugenden Argumente. In einem weiteren Schriftsatz vom 11.11.2005 bringt Tele2UTA unter Hinweis auf die Empfehlung der Europäischen Kommission zur Kostenrechnung vor, die dänische Regulierungsbehörde habe die Abschreibungsdauer für Kabelkanäle von 30 auf 40 Jahre erhöht. Dazu legt Tele2UTA als Beilage ./21 eine auszugsweise Übersetzung der Beilage ./15 vor, die ursprünglich in dänischer Sprache vorgelegt worden war. Diesbezüglich ist auszuführen, dass sich aus der Beilage ./21 einerseits nicht ergibt, wie die anderen relevanten Abschreibungsdauern gewählt wurden, so dass sich nach Ansicht der Telekom-Control-Kommission aus diesem aus dem Zusammenhang genommenen Zitat im Hinblick auf die erforderliche Gewichtung schon keine verlässliche Aussage zur diesbezüglichen Situation in Dänemark machen lässt. Im Übrigen wird darauf hingewiesen, dass die Amtssachverständigen bei ihrer Ermittlung der Abschreibungsdauern nur die von der dänischen Regulierungsbehörde im Jahr 2002 ermittelten internationalen Vergleichswerte als Ausgangsbasis für die Ermittlung der gewichteten Abschreibungsdauern herangezogen haben, nicht aber die allenfalls konkret daraus in Dänemark gezogenen Schlussfolgerungen. Auch wenn daher Dänemark auf der Basis der dort gegebenen Sachlage nunmehr eine Veränderung vorgenommen haben sollte, was sich aus der nur auszugsweise vorgelegten Beilage ./21 nicht eindeutig entnehmen lässt, hat dies entgegen der Auffassung der Tele2UTA keine direkte Auswirkung auf die ausführlich begründete Argumentation der Amtssachverständigen.

Da die Annahme der Nutzungsdauern und insbesondere auch die diesbezügliche Abweichung von den Annahmen im Vorgängerverfahren Z 24/02 durch die Amtssachverständigen nach Ansicht der Telekom-Control-Kommission schlüssig begründet wurden, wurde auch dem Antrag der Tele2UTA im Schriftsatz vom 31.10.2005 auf Bestellung eines weiteren Sachverständigen nicht gefolgt.

2.1.5. Zu Punkt B.5.1.2.4 der Feststellungen – Aufschläge für Zusatzkosten, für Betriebskosten und Mark-Up:

Die Feststellungen hinsichtlich der bei Berechnung der monatlichen Miete angenommenen Werte für MarkUp (16,2%), Zusatzkosten (EUR 64) und für den Betriebskostenaufschlag (0,2%) beruhen auf den wirtschaftlichen Gutachten (ULL 2005 sowie Stellungnahme zum Gutachten von Prof. Stepan und Doz. Sögner) und den diesbezüglichen weiteren schlüssigen Erläuterungen der Amtssachverständigen im Rahmen der Fragenbeantwortung ON 54a.

Demgegenüber erscheinen die Ausführungen der Tele2UTA bzw. der Privatgutachter nicht geeignet, Zweifel an der Schlüssigkeit der Argumentation der Amtssachverständigen zu begründen oder niedrigere Werte für die gegenständlichen Parameter darzulegen. Einerseits

ergibt sich nämlich aus den Ausführungen der Amtssachverständigen, dass die diesbezüglichen – nicht auf Wiederbeschaffungswerten beruhenden – Werte, die sich aus dem Modell der Telekom Austria ergeben, höher sind und Ergebnisse für die monatliche Miete – je nach Inputdatensatz und angewendetem Modell – zwischen EUR 12,23 und EUR 15,30 ergeben würden, so dass aus der Argumentation der Tele2UTA für deren Rechtsstandpunkt nichts zu gewinnen ist. Andererseits überzeugt die – auch im Schriftsatz vom 23.09.2005 wiederholte – bloße Berufung der Tele2UTA auf das Alter der angewendeten Zuschläge nicht, da die Amtssachverständigen ausführen, dass diese Werte auf einer empirischen Untersuchung beruhen und mangels zwischenzeitlichen Veränderungen (abgesehen von Lohnerhöhungen, die sich nicht zum Nachteil des Begehrens der Tele2UTA auswirken) als nach wie vor plausibel anzusehen sind. Im Gegensatz zur Meinung der Tele2UTA ist die Verwendung dieser Werte durch die Amtssachverständigen daher sehr wohl begründet worden.

Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass die Amtssachverständigen detailliert ausführen, dass zwischen zwei Arten von Aufschlägen unterschieden wurde, die einerseits echte Zusatzkosten für Planzeug und Evidenthaltung und andererseits investitionsbezogene Betriebskosten, die sowohl Kosten von nicht von Dritten zu behebenden Schäden (keine verschleißbedingten Instandhaltungen) und Umlagen beinhalten, abbilden. Die beiden Kostenfaktoren stammen im Übrigen nicht von den Amtsgutachtern, sondern wurden von dem im Jahr 1999 vom VAT beauftragten und im gegenständlichen Verfahren von der Tele2UTA selbst beigezogenen Privatsachverständigen Dr. Eike Wolf ermittelt und wie dargestellt von den Amtssachverständigen einer positiven Überprüfung auf Plausibilität unterzogen. Zusätzlich wird auch ein Mark-up für die anteiligen Kosten für Personalwesen, Rechnungswesen, IT usw. (Overheadkosten) bei der Berechnung der monatlichen Mietkosten berücksichtigt.

Aus diesen Gründen erscheinen der Telekom-Control-Kommission die Ausführungen der Privatgutachter der Tele2UTA, dass Doppelverrechnungen von Kosten zu befürchten sind bzw. dass nicht ersichtlich sei, welche Kosten konkret aufgeschlagen wurden, nicht überzeugend.

Da im Übrigen die Basis, auf der die (prozentuellen) Aufschläge berechnet werden, in den auch von Tele2UTA herangezogenen Verfahren in Deutschland (Aufschlag auch auf Kapitalzinsen im Gegensatz zum Gutachten der Amtssachverständigen) und Frankreich eine andere ist, da gemeinsame Kosten und Gemeinkosten jeweils unterschiedlich gegeneinander und auch unterschiedlich gegen die Einzelkosten abgegrenzt werden, ist auch keine Vergleichbarkeit der Situation mit den in Frankreich (10,1%) und Deutschland angenommenen Werten (11,11%) gegeben, so dass der diesbezüglichen Forderung der Tele2UTA auf Anwendung dieser (scheinbar) niedrigeren Aufschläge nicht gefolgt werden kann.

2.1.6. Zu Punkt B.5.1.2.5 der Feststellungen – Zu den Gutachten der Privatsachverständigen Prof. Stepan und Doz. Sögner:

Am 09.05.2005 brachte Tele2UTA ein Gutachten zur „Weiterentwicklung der Kostenrechnung für die Ermittlung der monatlichen Mietkosten der TASL“ der von ihr beauftragten Privatgutachter Prof. Stepan und Doz. Sögner ein, in dem zu verschiedenen Punkten im Zusammenhang mit der Ermittlung der monatlichen Miete für die TASL Stellung genommen wird.

Konkret bringen die Privatgutachter in ihrem Gutachten und in zwei im Rahmen späterer Schriftsätze vorgelegten Ergänzungen folgende Argumente vor, auf die zusammenfassend einzugehen ist:

2.1.6.1. Technologischer Wandel – Punkt II.B.5.1.2.7 der Feststellungen:

Prof. Stepan und Doz. Sögner gehen in ihrem Gutachten davon aus, dass bereits heute billigere, insbesondere nicht leitungsgebundene Technologien (wie WiMax oder W-LAN) zur Verfügung stehen, die als Ersatz der Kupferanschlussleitungen eingesetzt werden können und daher in einem FL-LRAIC-Ansatz auch nur die geringeren Wiederbeschaffungskosten dieser Technologien zu berücksichtigen wären.

Die Amtssachverständigen haben sich in ihrer Stellungnahme vom Juni 2005 ausführlich mit der Frage beschäftigt, inwieweit derartige Technologien derzeit tatsächlich bereits in der Lage sind, die bestehenden Kupferleitungen zu substituieren. Das Ergebnis dieser Untersuchung zeigt, dass zumindest derzeit keine ausreichende nachfrage- und angebotsseitige Substituierbarkeit gegeben ist, um aus ökonomischer Sicht eine Einbeziehung in den relevanten Markt zu rechtfertigen. Zum Anderen setzt das Heranziehen von Technologien, die nur als Ergänzung zum Kupferanschlussnetz zum Einsatz kommen, als Bezugspunkt der Bewertung falsche Investitionsanreize sowohl für das der Regulierung unterliegende Unternehmen wie auch für die die Entbündelungsleistung nachfragenden Unternehmen. Im Übrigen wird darauf hingewiesen, dass selbst Prof. Stepan in der mündlichen Verhandlung vom 29.08.2005 davon ausging, dass diese neuen Technologien derzeit noch nicht verfügbar sind und es noch keine wirkliche Alternative zum Kupferkabel gibt (ON 41).

Dies deckt sich auch mit der Definition in der von der Telekom-Control-Kommission anzuwendenden TKMVO 2005 der RTR-GmbH (bzw. der Märkteempfehlung der Europäischen Kommission), die lediglich metallene Leitungen mit Ausnahme von Kabelnetzen in den relevanten Markt einbezieht. Aus diesen Gründen kann die Telekom-Control-Kommission dem Argument der Privatgutachter nicht folgen. Die Vorgehensweise der Amtssachverständigen, die auf Basis der Kosten für ein Kupferanschlussnetz dem FL-LRAIC-Ansatz entsprechende Kosten ermittelt haben, ist daher nicht zu beanstanden. Im Schriftsatz vom 31.10.2005 (Punkt B.1, Seite 4, 3. Absatz) führt Tele2UTA im Übrigen selbst aus, dass die genannten Technologien derzeit keine Substitute für Kupferleitungen sind.

Auf die Ausführungen zur Frage der anzunehmenden Abschreibungsdauern (Punkt 2.1.4) wird auch in diesem Zusammenhang hingewiesen.

2.1.6.2. (Über-)Amortisation des Anschlussnetzes der Telekom Austria – Punkt II.B.5.1.2.8 der Feststellungen:

Tele2UTA geht in ihren Schriftsätzen (zB Antrag ON 1 vom 30.09.2004, Schriftsatz vom 03.05.2005, Seite 18) bzw. Prof. Stepan und Doz. Sögner gehen in ihrem Gutachten weiters davon aus, das Netz der Telekom Austria sei durch in der Vergangenheit zu gering angesetzte Nutzungsdauern bereits sogar wiederholt (durch Endkunden) bezahlt, also überamortisiert.

Die Telekom-Control-Kommission teilt diesbezüglich auf Basis der Ausführungen der Amtssachverständigen diese Meinung der Privatgutachter nicht. Bei den Teilnehmeranschlussleitungen (inkl. anteiliger Hauptverteilerinvestitionen) wurden ca. 50% aller Investitionen des gesamten Zeitraums erst in den Jahren 1992 bis 1997 getätigt. Bei den im Anschlussnetz verwendeten Kabelkanälen wurden ebenfalls ca. 50% im Zeitraum 1993 bis 1996 getätigt, woraus sich ein durchschnittliches Alter von 10,69 Jahren für die in der Anlagenbuchhaltung befindlichen Teilnehmeranschlussleitungen (inkl. HVt-Anteil) bzw. 11,2 Jahren für Kabelkanäle (ebenfalls in der Anlagenbuchhaltung befindlich) ergibt. Schon diese von den Amtssachverständigen dargestellte Altersstruktur des Anschlussnetzes widerlegt die Annahme der Privatgutachter.

Zudem ist zu berücksichtigen, dass sowohl die Endkundengrundentgelte der Telekom Austria als auch die Entbündelungsentgelte von der Telekom-Control-Kommission in Verfahren nach dem TKG (1997) und dem TKG 2003 regelmäßig auf Kostenorientierung geprüft wurden und werden. In keinem dieser Verfahren wurde als Ergebnis die nunmehr

von den Privatgutachtern vorgebrachte Amortisation bzw. Überamortisation des Anschlussnetzes festgestellt. Vielmehr kam es zu einem Rebalancing des Grundentgeltes der Telekom Austria wegen Kostenunterdeckung. Auch das im Jahr 2003 vor dem Kartellgericht durchgeführte Verfahren (29 Kt 51/04, vgl. auch OGH, 16 Ok 11/04) hinsichtlich des (zum damaligen Zeitpunkt von den Kunden sehr häufig gewählten) Minimum-Tarifs der Telekom Austria zeigt, dass der Argumentation der Privatgutachter nicht gefolgt werden kann.

Selbst der von Tele2UTA im Verfahren beigezogene Privatsachverständige Dr. Wolf ging in der Einsichtnahme der Tele2UTA in das Bottom-Up-Modell am 01.09.2005 davon aus, dass das Anschlussnetz der Telekom Austria noch nicht ganz abgeschrieben ist. Im Protokoll (ON 46a) – unwidersprochen geblieben – wird diesbezüglich festgehalten: „*Lukanowicz fragt Wolf, ob er bestätigen kann, dass Telekom Austria in das Anschlussnetz investiert habe und dass dieses noch nicht zur Gänze abgeschrieben sei. Wolf bejaht und meint, das wisse er.*“

Richtigerweise ist daher nicht davon auszugehen, dass das Anschlussnetz der Telekom Austria bereits vollständig amortisiert ist.

2.1.6.3. *Dynamischer vs. statischer Ansatz zur Berechnung der monatlichen Miete der TASL:*

Die Verwendung der Methode zur Ermittlung der monatlichen Mietkosten wurde im gegenständlichen Verfahren äußerst kontrovers diskutiert. Während die Amtssachverständigen wie in Vorgängerentscheidungen (auch im Rahmen der IC-Entgeltverfahren) eine statische Methode anwenden, vertritt Tele2UTA bzw. vertreten die von dieser beauftragten Privatgutachter Prof. Stepan und Doz. Sögner, die Meinung, dass eine dynamische Methode (Annuitätenrechnung) Anwendung zu finden habe.

Die Argumente der Sachverständigen finden sich einerseits, soweit es die Ausführungen der Privatgutachter betrifft, in deren Gutachten vom April 2005, im Schriftsatz der Tele2UTA vom 19.08.2005, in diesem Schriftsatz beiliegenden Anmerkungen der Privatgutachter, einem weiteren Schriftsatz (zutreffend als „Zusammenfassende Stellungnahme“ bezeichnet) vom 09.09.2005 und einem weiteren Schriftsatz vom 23.09.2005 (samt einer beiliegenden Stellungnahme von Prof. Stepan und Doz. Sögner), wobei darauf hinzuweisen ist, dass die zeitlich später eingelangten Schriftsätze im Wesentlichen Wiederholungen der bereits in früheren Schriftsätzen vorgebrachten Argumente darstellen. Im Rahmen der mündlichen Verhandlung am 29.08.2005 wurden die Argumente der Privatgutachter von Prof. Stepan auf der Basis eines Foliensatzes (Beilage ./1 zu ON 41) nochmals vorgetragen.

Zusammengefasst führen die Privatgutachter aus, dass die Methode der Zuschlagskalkulation nicht mehr dem Stand der Wissenschaft in der Betriebswirtschaftslehre entspreche, sondern eine (dynamische) Annuitätenrechnung anzuwenden sei, die im Gegensatz zur (statischen) Zuschlagskalkulation auch die jeweiligen Zeitpunkte von Zahlungsströmen und daher auch eintretende Preisänderungen berücksichtige.

Die Argumente der Amtssachverständigen sind demgegenüber, dass zwar die Annuitätenrechnung grundsätzlich die modernere Methode darstellen mag, die von Prof. Stepan und Doz. Sögner konkret angewendete Berechnungsmethode allerdings auf in sich widersprüchlichen Annahmen beruhe, dass deren Methode überdies dem FL-LRAIC-Ansatz widerspreche und dass drittens die erforderliche Abschätzung der Preisänderungen wegen der zu Grunde liegenden „Going-Concern“-Annahme mit unvertretbarer Unsicherheit behaftet sei.

Vorauszuschicken ist im gegebenen Zusammenhang, dass Tele2UTA wegen dieser Auffassungsunterschiede der beteiligten Gutachter in verschiedenen Schriftsätzen wiederholt die Bestellung eines weiteren Gutachters, auch als „Obergutachter“ bezeichnet, beantragt, der entscheiden möge, welcher der vertretenen Meinungen der Vorzug zu geben ist. Diese

weitere Gutachtensbeauftragung erscheint der Telekom-Control-Kommission jedoch aus folgenden Gründen nicht erforderlich:

Wie dargestellt, vertreten zwar die Privatgutachter und die Amtssachverständigen unterschiedliche Meinungen hinsichtlich der anzuwendenden Methode, keine der beiden Seiten vertritt dabei jedoch die Meinung, dass die von der anderen Seite vertretene Methode grundsätzlich falsch sei. So sind die Amtssachverständigen zwar der Meinung, dass bestimmte konkrete Annahmen der Privatgutachter unrichtig seien (dazu sogleich), sie bestreiten aber nicht grundsätzlich, dass eine dynamische Methode im Allgemeinen dem Stand der Wissenschaft in der Kostenrechnung entspricht. Umgekehrt ist auch den Ausführungen der Privatgutachter nicht zu entnehmen, dass die Zuschlagsrechnung der Amtssachverständigen grundsätzlich falsch sei. Vielmehr wird sogar zugestanden, dass auch nach Meinung der Privatgutachter derartige Methoden zu Beginn der Regulierung „eine gewisse Berechtigung hatten“. Die aktuellere und daher geeignetere Methode, die „*Methode der Wahl*“, sei aber eben die dynamische Berechnung.

Im Kern geht die Diskussion der Gutachter daher nicht darum, ob und, wenn ja, welche der vertretenen Methoden aus wissenschaftlicher Sicht falsch oder veraltet ist, sondern vielmehr darum, welche dieser Methoden für die konkret zu treffende regulatorische Entscheidung adäquat ist. Diese Entscheidung kann die Telekom-Control-Kommission auf der Basis der vorliegenden Argumente selbst treffen, ohne einen weiteren Sachverständigen beauftragen zu müssen.

Die Telekom-Control-Kommission geht diesbezüglich nun davon aus, dass insbesondere folgende Argumente der Amtssachverständigen überzeugend sind und die bessere Eignung der statischen Kalkulation gegenüber einer dynamischen Kalkulation – sei es nach der Methode der Privatgutachter oder nach der adaptierten Methode der Amtssachverständigen – begründen können:

Wie bereits in der gutachterlichen Stellungnahme der Amtssachverständigen (ON 29a) und nochmals auf Befragen durch die Telekom-Control-Kommission (ON 54a) ausgeführt wurde, widersprechen sich die Annahmen der Privatgutachter im Rahmen der Barwertermittlung der Investitionen einerseits und in der Annuisierung zur Ermittlung der Entgelte andererseits. Im ersten Fall wird nämlich von schrittweise getätigten Investitionszahlungen ausgegangen, während im Fall der Mieteinnahmen bereits ab der ersten Periode vom Vorhandensein aller Investitionsgüter ausgegangen wird, die daher Mieteinnahmen bringen können. Prof. Stepan und Doz. Sögner bzw. Tele2UTA argumentieren diesbezüglich, dass ihre Methode ein bereits eingeschwungenes System in seiner Gleichgewichtsphase abbilde, wie es im Fall des Anschlussnetzes der Telekom Austria auch tatsächlich gegeben sei. Die Vergangenheit und damit die von den Amtssachverständigen so bezeichnete „*Einschwingphase*“ sei nicht zu berücksichtigen. Entgegen ihren Ausführungen (Gutachten Seite 9) berücksichtigen die Privatgutachter damit aber gerade nicht die „*finanzmathematisch korrekte Verrechnung der Investitionen, kalkulatorischen Zinsen und laufenden Kosten über den gesamten Verlauf der Nutzungsdauer*“, da bei der Ermittlung der Annuitäten Rückflüsse bereits ab Beginn der ersten Periode, und damit zu einem Zeitpunkt angesetzt werden, an dem sie nicht anfallen können. Da die Annahmen der Privatgutachter damit aber Einnahmen bei der Annuisierung berücksichtigen, die tatsächlich nicht angefallen sind, wäre es einem Unternehmen selbst in der Totalperiode, also über die gesamte Lebensdauer des Unternehmens betrachtet, nicht möglich, mit den erzielbaren Rückflüssen die Investitionsauszahlungen zu decken. Im Übrigen entspricht es – worauf auch die Amtssachverständigen diesbezüglich hinweisen – gerade dem Wesen der Ermittlung einer Annuität, dass alle über die gesamte Laufzeit (Vergangenheit und Zukunft) geleisteten bzw. zu leistenden Zahlungen zu berücksichtigen sind, auch wenn die Einschwingphase bereits vorbei sein sollte. Zur Ermittlung von konstanten Annuitätenwerten sind die in Zukunft zu leistenden Zahlungen eben (auch) von jenen in der Vergangenheit abhängig. Auch in ihrer Stellungnahme vom 22.09.2005 gehen die Privatgutachter in keiner Weise auf die dargestellte Kritik der Amtssachverständigen am dynamischen Modell ein, wonach dieses bereits von seinen Grundannahmen her

unschlüssig sei. Die Antwort beschränkt sich vielmehr darauf, dass Prof. Stepan und Doz. Sögner ausführen, es sei „*Selbstverständlich ... von einem eingeschwungenen Zustand auszugehen und nicht von den Geschehnissen seit der Erfindung des Telefons und dessen Aufnahme in das Service der Post.*“ Die Argumentation der Privatgutachter erscheint der Telekom-Control-Kommission daher im Gegensatz zur ausführlich begründeten Darstellung der Amtssachverständigen nicht überzeugend.

Im Übrigen wird darauf hingewiesen, dass die Methode der Privatgutachter auch nicht dem FL-LRAIC-Ansatz entspricht. Mit diesem sollen solche Preise festgesetzt werden, wie sie sich in einem wettbewerblichen Umfeld eingestellt hätten, wobei das wohlfahrtsökonomisch richtige Signal für eine (ex-ante) Investitionsentscheidung gesetzt und somit Investitionen in (neue, alternative) effiziente Infrastruktur gefördert und Investitionen in ineffiziente Infrastruktur verhindert werden sollen. Es geht somit um die Simulation einer Entscheidungssituation vor Tätigen der Investition, was wiederum voraussetzt, dass die gesamten Auszahlungs- und Einzahlungsströme ab der ersten Investition zu berücksichtigen sind. Demgegenüber führen Prof. Stepan und Doz. Sögner (zuletzt in der Stellungnahme vom 22.09.2005) aus, dass ihre Methode ein bereits eingeschwungenes System in seiner Gleichgewichtsphase abbildet, was allerdings die Entscheidungssituation nach Tätigen der Investition, also ex post, darstellt, da unter Ausblendung der Einschwingphase (nach bereits getätigter Investition) ermittelt wird, bei welchem Preis sich der Betrieb gerade noch aufrecht erhalten lässt, ohne auf die Abdeckung vergangener Investitionen (versunkener Kosten) Rücksicht zu nehmen. Diese Prämisse widerspricht aber dem FL-LRAIC-Ansatz, der die Situation vor dem Tätigen der ersten Investition simuliert, in der das wohlfahrtsökonomisch richtige Signal für eine (ex-ante) Investitionsentscheidung (bzw. Markteintritt für einen effizienten Anbieter) zu setzen ist.

Um die Annuitätenformel mit den Prämissen der Barwertermittlung und mit dem FL-LRAIC-Ansatz in Übereinstimmung zu bringen, wurde von den Amtssachverständigen ein Korrekturfaktor ermittelt, der die in der Einschwingphase ausbleibenden Mieteinnahmen berücksichtigt und den Barwert des kumulierten Fehlbetrages auf die tatsächlich möglichen Mietzahlungen mittels entsprechend angepasster Annuitätenrechnung verteilt. Diese Adaptierung zeigte einerseits, dass die sich daraus ergebende Annuitätenhöhe sowohl über der buchhalterisch ermittelten als auch über der mittels der statischen Zuschlagskalkulation ermittelten zu liegen kommt. Andererseits zeigte sich nach den Ausführungen der Amtssachverständigen, dass eine möglichst exakte Prognose über die zukünftige Entwicklung der Teuerungsrate der Inputfaktoren (über den Faktor RPIX abgebildet) erforderlich ist, da das Ergebnis der dynamischen Rechnung sehr sensibel auf Änderungen des RPIX reagiert und damit eine ungenaue Prognose dieses Wertes zu stark fehlerhaften Ergebnissen führen kann. Gerade diese Prognostizierbarkeit ist aber einerseits auf Grund des möglichen technologischen Wandels mit großer Unsicherheit behaftet und wird zusätzlich dadurch unsicherer, dass die dynamische Rechnung wegen der der Argumentation der Privatgutachter zu Grunde liegenden „Going-Concern“-Annahme für einen theoretisch unendlich langen Zeitraum durchgeführt werden soll. Soweit Tele2UTA im Schriftsatz vom 23.09.2005 diesbezüglich ausführt, die Amtssachverständigen wären gehalten gewesen, auszuführen, welche dynamische Methode ihrer Ansicht nach zu korrekten Ergebnissen geführt hätte, wird darauf verwiesen, dass zwar eine derartige Verpflichtung der Amtssachverständigen nicht ersichtlich ist, da diese eben die von ihnen gewählte statische Methode für richtig halten. Dennoch haben die Amtssachverständigen eine als „korrigierte Annuitätenformel“ bezeichnete Variante bereits in ihrer Stellungnahme zum Privatgutachten dargestellt, deren Anwendbarkeit wegen der dargestellten Problematik der mangelnden Abschätzbarkeit des RPIX aber ebenfalls zu bezweifeln ist.

Bezüglich der weiteren Problematik, dass die dynamische Annuitätenrechnung die zukünftige Entwicklung der Teilnehmerstände und die daraus resultierende Änderung der Kosten pro TASL nicht in geeigneter Weise berücksichtigen kann, wird auf die Ausführungen in Punkt 2.1.6.4 verwiesen.

Auch die von Prof. Stepan und Doz. Sögner in ihrem Gutachten angenommene Gefahr, dass es durch Anwendung der Methode der Amtssachverständigen zu einer Doppelverrechnung von Kosten durch Ansatz von Abschreibungen einerseits und Wartungskosten andererseits kommen könnte, besteht nach Ansicht der Telekom-Control-Kommission nicht, da durch die Berücksichtigung von Wartungskosten über den von den Amtssachverständigen angewendeten Zuschlag (vgl. B.5.1.2.4) gar nicht die von Telekom Austria tatsächlich angesetzten Wartungskosten Berücksichtigung finden.

Die dargestellten Probleme der Annuitätenrechnung von Prof. Stepan und Doz. Sögner werden durch die von den Amtssachverständigen verwendete statische Methode insofern vermieden, als diese nicht von in sich widersprüchlichen Prämissen ausgeht, wegen der Berücksichtigung der gesamten Laufzeit der Investitionen mit dem FL-LRAIC-Ansatz in Einklang steht und die Unsicherheit der Prognose des RPIX über regelmäßige Neuermittlung der Entgelte vermeidet. Aus diesen Gründen erscheint der Telekom-Control-Kommission die (regelmäßige) Ermittlung der monatlichen Miete der TASL mittels der von den Amtssachverständigen angewendeten statischen Methode – jeweils unter Berücksichtigung der geänderten Bedingungen – für die zu treffende regulatorische Entscheidung geeigneter als die von den Privatgutachtern dargestellte Annuitätenrechnung und auch als die von den Amtssachverständigen adaptierte Annuitätenrechnung. Wie auch die Privatgutachter im Übrigen selbst ausführen (Gutachten Seite 4), ist der von den Amtssachverständigen angewendete statische Ansatz - wohl aus den dargestellten Gründen der besseren Eignung für regulatorische Zwecke - auch „*noch immer international gebräuchlich*“.

2.1.6.4. Durchschnittskosten je TASL bei Änderung der Teilnehmerzahl:

Eine weitere Annahme der Privatgutachter Prof. Stepan und Doz. Sögner besteht darin, dass für die Teilnehmeranschlussleitung bei einer Änderung der Ausbringungsmenge, dh der Anzahl der jeweils konkret genutzten TASL_n, konstante Durchschnittskosten pro TASL unterstellt werden. Eine Änderung der Teilnehmerstände wird daher im Modell der Privatgutachter nicht berücksichtigt.

Auf Befragen in der mündlichen Verhandlung am 29.08.2005 wurde diese Annahme von Prof. Stepan damit erklärt, dass allfällige Änderungen der Durchschnittskosten pro TASL so geringfügig seien, dass sie in einer ersten Annäherung vernachlässigbar seien. Der festgestellte Teilnehmerrückgang habe zwar Auswirkungen, diese hätten jedoch keinen gravierenden Einfluss auf das Ergebnis. Auch im Rahmen ihrer Ausführungen in der Stellungnahme vom 22.09.2005 wiederholen die Privatgutachter ihre Ansicht, dass die Veränderungen der Teilnehmerstände nicht berücksichtigt werden müssten.

Die Amtssachverständigen haben demgegenüber in ihrer Stellungnahme vom Juni 2005 detailliert ausgeführt, dass ein Rückgang der Teilnehmerstände auf die Durchschnittskosten Auswirkungen hat, die nicht vernachlässigbar sind, und haben dieses Faktum beispielhaft durch Ergebnisse des Bottom-Up-Modells für zwei unterschiedliche Anschlussbereiche untermauert. Diese Ausführungen zeigen nach Ansicht der Telekom-Control-Kommission deutlich, dass eine Änderung der Teilnehmerstände zwar hinsichtlich der Gesamtkosten nur geringe Auswirkungen haben mag, hinsichtlich der Durchschnittskosten pro TASL jedoch weit stärkere Auswirkungen zeigt. Diese Analyse der Amtssachverständigen erscheint der Telekom-Control-Kommission nachvollziehbar, zumal auch Prof. Stepan wie dargestellt grundsätzlich von Auswirkungen dieser Änderungen ausgeht, wenngleich er sie ohne nähere Begründung als vernachlässigbar bezeichnet.

Wie die Amtssachverständigen in ihrer Stellungnahme zum Privatgutachten ausführen, sind die Kosten eines Anschlussbereiches vor allem von der Besiedelungsdichte abhängig. Da die Kosten vor allem von den Grabungslängen abhängen, sind in dichter besiedelten Gebieten die Durchschnittskosten niedriger als in weniger dicht besiedelten Gebieten, da in dichter besiedelten Gebieten ein durchschnittlicher Grabungsmeter von mehreren Leitungen (Teilnehmern) gleichzeitig genutzt werden kann. Ein Teilnehmerrückgang innerhalb eines

Anschlussbereiches ist daher mit einer Reduktion dieser Dichtevorteile verbunden. Daraus folgt auch, dass unabhängig von der konkreten Dichte die Kosten pro TASL bei einem Rückgang der Dichte in allen Anschlussbereichen (Teilnehmerrückgang) steigen.

Im Übrigen ist zu berücksichtigen, dass der FL-LRAIC-Ansatz systemimmanent davon ausgeht, dass auf die jeweilige Nachfragesituation abgestellt werden muss, was bei der Methode der Amtssachverständigen bei regelmäßiger Neuberechnung der Entgelte unter Berücksichtigung der dann gegebenen Teilnehmerstände sichergestellt ist, wohingegen die Methode der Privatgutachter die festgestellte Änderung dieser Zahlen trotz grundsätzlich zugestanderer Auswirkungen nicht berücksichtigt, was der Telekom-Control-Kommission gerade deshalb, weil die Methode der Privatgutachter über den RPIX Veränderungen der Inputparameter grundsätzlich abbildet, nicht nachvollziehbar erscheint.

Auch die Verweise der Privatgutachter auf zwei internationale Studien sind nicht geeignet, die Meinung der Privatgutachter zu stützen, da Ida (2002) „plain old telephone service (POTS)“ Fragestellungen betreffend das Kernnetz untersucht. Die zweite Studie (Shin und Ying (1992)) widmet sich der Fragestellung, ob eine Zerschlagung von AT&T in den USA bezüglich des Vorliegens eines natürlichen Monopols gerechtfertigt war oder nicht. Dafür wurden die Kostendaten von Local Exchange Carriers (LECs) untersucht, die in unterschiedlichen Regionen tätig waren, ohne dass damit allerdings eine Aussage über die bestehenden Dichtevorteile (economies of scale) innerhalb eines Anschlussbereiches getroffen wurde. Die Situation ist mit der im gegenständlichen Zusammenhang zu beurteilenden insofern nicht vergleichbar, als der Teilnehmerrückgang der Telekom Austria nicht auf Verlust geschlossener geografischer Gebiete oder gar ganzer Anschlussbereiche beruht, sondern vielmehr verteilt über alle Anschlussbereiche erfolgt und somit einen Rückgang in der Anschlussdichte bewirkt.

Die Ausführungen der Tele2UTA in ihrer Stellungnahme vom 19.08.2005, Seite 10, über die zukünftige Entwicklung der Teilnehmerstände sind nach Ansicht der Telekom-Control-Kommission deshalb nicht überzeugend, weil auch sie von der unrichtigen Annahme ausgehen, dass die von den Amtssachverständigen angewendete Berechnungsmethode „methodisch nicht geeignet“ sei. Auf die Ausführungen unter Punkt 2.1.6.3 wird verwiesen.

Im Übrigen wird bei der Ermittlung von Entgelten, die dem FL-LRAIC-Ansatz entsprechen, vom aktuellen (bzw. zukünftigen) Teilnehmerstand ausgegangen. Es werden somit keine Kosten von ungenutzten TASLn - abgesehen von der erforderlichen technischen Reserve (dazu wird auf Punkt 2.1.2 verwiesen) - angesetzt, wodurch die vorgeschlagenen Desinvestitionsstrategien hinfällig werden, da dies bereits im Bottom-Up-Modell berücksichtigt wird. Im Übrigen wird darauf hingewiesen, dass entgegen der Annahme der Tele2UTA dem FL-LRAIC-Ansatz entsprechende Entgelte gerade Investitionsentscheidungen, auch die alternativer Infrastrukturanbieter (CATV, WiMax), fördern, wie ebenfalls bereits ausgeführt wurde.

2.1.6.5. Zusammenfassung:

Zusammenfassend ist daher auszuführen, dass die Ausführungen der Tele2UTA und der von dieser beauftragten Privatgutachter Prof. Stepan und Doz. Sögner aus den dargestellten Gründen nicht geeignet waren, Zweifel an der Ermittlung der Kosten effizienter Leistungsbereitstellung der Telekom Austria durch die Amtssachverständigen zu begründen.

2.2. Teilentbündelung, Pauschalentgelte und orts- bzw. marktübliche Entgelte

Die Feststellungen hinsichtlich der Relationen der Kosten zwischen den einzelnen Teilabschnitten der Teilnehmeranschlussleitung, den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung der Telekom Austria für die durch Pauschalentgelte abgedeckten Leistungen (Punkt 2.2.1. des Anhangs 8) sowie hinsichtlich der orts- bzw. marktüblichen Entgelte (Punkt 2.2.2.) beruhten auf den schlüssigen und nachvollziehbaren Ausführungen im Gutachten der Amtssachverständigen.

2.3. Verrechnungssätze:

Die Entgelte „nach Aufwand zu Verrechnungssätzen“ laut Punkt 2.2.3 des Anhangs 8 in Verbindung mit den in Anlage A genannten Verrechnungssätzen werden von beiden Parteien grundsätzlich übereinstimmend beantragt. Lediglich in der Höhe unterscheiden sich die Anträge, da Tele2UTA die bisherigen Verrechnungssätze beantragt, Telekom Austria demgegenüber eine Erhöhung. Diesbezüglich erscheint der Telekom-Control-Kommission die Argumentation der Telekom Austria, dass diese Sätze für zeitabhängige Verrechnungen wegen einer Valorisierung auf der Basis von durchschnittlichen Lohnerhöhungen gegenüber dem Jahr 2002 anzuheben sind, nachvollziehbar.

3. Pönalen:

Im Erkenntnis vom 08.06.2005, Zl. 2001/03/0129-12 betreffend den Bescheid Z 14/00-80, führte der VwGH aus, dass die Telekom-Control-Kommission zur Anordnung von Pönalen grundsätzlich berechtigt ist. Inhaltlich müsse eine Pönalezahlung einer Nichtbefolgung der in der Anordnung auferlegten Pflichten entgegenwirken und einen fairen Ausgleich der berechtigten Interessen beider Parteien herbeiführen, also angemessen und durch die Umstände gerechtfertigt sein, weshalb die Behörde die Interessen beider Teile tatsächlich zu ermitteln, im Einzelnen darzustellen und bewertend gegeneinander abzuwägen sowie Einwendungen gegen die Zulässigkeit im Einzelnen zu widerlegen habe. Die Telekom-Control-Kommission hat diesbezüglich erwogen:

3.1. Zur Erforderlichkeit von Pönalen dem Grunde nach:

Im Hinblick auf diese Ausführungen des VwGH wurden die Parteien in der mündlichen Verhandlung vom 29.08.2004 dazu befragt, welches Interesse sie jeweils an der Anordnung von Pönalen haben.

Telekom Austria führte aus, dass insbesondere die Pönalisierung der Einhaltung der Vertragspflicht des Entbündelungspartners zur Mitteilung von Nutzungsänderungen (Anhang 2, Punkt 4.2) für sie wichtig sei, da die Information, welche Dienste über die jeweilige Leitung abgewickelt werden, erforderlich sei, um Störungen verhindern zu können. Auch die Gefahr von Überbestellungen mit nachfolgenden Stornierungen sei wesentlich, da Telekom Austria in diesen Fällen Kosten erwachsen, die im Wege von Pönalen zu ersetzen wären. Tele2UTA führte aus, dass auch seitens der Telekom Austria oft Termine verschoben und Nachfragen nicht beantwortet worden seien, was für Tele2UTA insbesondere im Hinblick auf Firmenkunden problematisch sei. Auch die Einhaltung der Prozesse, wie sie im Bescheid angeordnet seien, sei für Tele2UTA wichtig. Das Vorgehen der Telekom Austria gefährde den Infrastrukturausbau der Tele2UTA, weshalb Pönalen erforderlich seien. Auch in weiteren Schriftsätzen vom 31.10.2005 (Tele2UTA verweist inhaltlich auf einen im fortgesetzten Verfahren Z 15/00 eingebrachten Schriftsatz) bzw. vom 04.11.2005 (Telekom Austria) gehen beide Parteien grundsätzlich davon aus, dass Pönalen aus ihrer Sicht erforderlich sind.

Wenn auch die meisten pönalisierten Fälle die Einhaltung von Verhaltenspflichten durch die Telekom Austria betreffen, so ist doch auf der Basis des Vorbringens der Parteien am grundsätzlichen Interesse beider Parteien an der Anordnung von Pönalen nach Ansicht der Telekom-Control-Kommission nicht zu zweifeln.

3.2. Zur festgestellten Höhe der Pönalen:

Bezüglich der Höhe der anzuordnenden Pönalen führte der VwGH im zitierten Erkenntnis aus, dass es bei der Beurteilung der Angemessenheit der Vertragsstrafe durch den Verwaltungsgerichtshof zwar nicht nur auf die Höhe der durch Nichterfüllung bzw. verspätete Erfüllung drohenden Schäden ankomme, dass aber die für die gebotene Abwägung in Bezug auf die Höhe der Pönalen zu treffenden Feststellungen eine Überprüfung der Anordnung auf ihre Angemessenheit und Geeignetheit ermöglichen müssen.

Konkret führte Telekom Austria in der mündlichen Verhandlung im Verfahren Z 7/04 auf Befragen durch den Vorsitzenden der Telekom-Control-Kommission zur Höhe der Pönalen aus, dass man derzeit aus ihrer Sicht mit der bestehenden Regelung noch das Auslangen finde, und führte korrespondierend damit zuletzt im Schriftsatz vom 04.11.2005 aus, dass sich Pönalen in der bisher (Z 15/00 bzw. Z 24/02) geltenden Höhe „als ausreichende Maßnahme für das Entgegenwirken einer Nichteinhaltung der auferlegten Verpflichtungen ... gezeigt haben“.

Auch Tele2UTA brachte in ihrem Schriftsatz vom 31.10.2005 vor, dass die in der „Erstanordnung festgelegten Pönalen keineswegs zu hoch“ seien und führte (in den Punkten 1.1. und 1.2 der Stellungnahme) auch zur Höhe der einzelnen täglichen Pönalen aus, warum diese angemessen seien. Auf der Basis dieses Vorbringens beantragt Tele2UTA im fortgesetzten Verfahren Z 15/00 die Anordnung von Pönalen in der bisherigen Höhe.

Dieses Vorbringen beider Parteien wird auch dadurch unterstützt, dass Inode Telekommunikationsdienstleistungs GmbH in einem Schreiben vom 27.10.2005 mitgeteilt hat (ON 140), dass auch aus der Sicht eines (weiteren) großen Entbündelungspartners der Telekom Austria die Pönalen als ausreichend betrachtet werden können. Auch die Tatsache, dass in etwa 91% der von Inode als Beispiel angeführten Fälle Telekom Austria ihre terminlichen Verpflichtungen einhält – knapp 9% werden als Fälle von Verspätungen/Verschiebungen angegeben – weist nach Meinung der Telekom-Control-Kommission darauf hin, dass die Pönalen durchaus geeignet sind, Telekom Austria in wesentlichem Ausmaß zur Einhaltung ihrer Verpflichtungen zu bewegen. Soweit Telekom Austria diesbezüglich ausführt, dass der Inode als Nichtpartei „keinerlei Stellungnahmerecht“ zukomme, wird darauf hingewiesen, dass nach dem von der Telekom-Control-Kommission anzuwendenden AVG sowohl eine Unbeschränktheit der möglichen Beweismittel besteht als auch im Rahmen der Verpflichtung zur Ermittlung der materiellen Wahrheit eine Berücksichtigung von Stellungnahmen einer Nichtpartei stattfinden kann.

Zusammengefasst ist daher auszuführen, dass die Telekom-Control-Kommission auf der Basis der Stellungnahmen und Anträge der Parteien und der sonstigen Beweisergebnisse des fortgesetzten Verfahrens die festgestellten Pönalen für angemessen und geeignet hält, um Verzögerungen bzw. Verletzungen von Bestimmungen dieser Anordnung hintanzuhalten.

4. Angebliche Mangelhaftigkeit des Verfahrens wegen Nichtvorlage von Daten durch Telekom Austria:

Tele2UTA bringt wiederholt vor, die Amtssachverständigen hätten laut ihren Ausführungen im Gutachten verschiedene ursprünglich von Telekom Austria nachgefragte Daten nicht erhalten, weshalb das Gutachten unschlüssig bzw. die Befundaufnahme mangelhaft sei. Im Hinblick auf dieses Vorbringen der Tele2UTA wurden die Amtssachverständigen von der Telekom-Control-Kommission ausdrücklich aufgefordert, bekannt zu geben, warum nicht auf der Lieferung der ursprünglich geforderten Daten bestanden wurde bzw. warum auf der Basis der tatsächlich gelieferten Daten eine seriöse Gutachtenserstellung möglich war.

Die Frage wurde von den Amtssachverständigen detailliert dahingehend beantwortet (ON 54a), dass die ursprünglich angeforderten Daten von Telekom Austria zum Teil (Mietleistungsanteil) in der Folge geliefert wurden, zum Teil von den Amtssachverständigen selbst erhoben werden konnten (wie zB Grabungskosten von Statistik Austria, Kabelpreise von diversen Kabellieferanten). Überdies wurden die herangezogenen Daten unabhängig von deren Quelle mit den in verschiedenen Verfahren (zuletzt den Marktanalyseverfahren) übermittelten Daten abgeglichen und auf dieser Basis von den Amtssachverständigen als plausibel erachtet. Wie im Gutachten ausgeführt wird, legte die Telekom Austria den Gutachtern auch ausreichende Informationen vor, aus denen die Altersstruktur der relevanten Netzelemente seriös abgeleitet werden konnte, so dass eine valide Datenbasis hinsichtlich „Anschaffungs-/ Herstellungskosten und Abschreibungen/Zuschreibungen

ermittelt werden konnte. Der Prüfbericht des Wirtschaftsprüfers wurde nach den Angaben der Amtssachverständigen angefordert, um insbesondere nähere Informationen zur Altersstruktur und tatsächlichen Nutzungsdauer der Anlagegüter zu erlangen. Diese Daten wurden jedoch in der Folge von Telekom Austria aus technischen Systemen ausgelesen (auch für Zeiträume nach der Eröffnungsbilanz) und den Gutachtern zur Verfügung gestellt, die diese Angaben als valide erachten. Im Übrigen wurde die Bewertung der Anlagegüter im Rahmen der Eröffnungsbilanz bereits damals von Wirtschaftsprüfern einer eingehenden Prüfung unterzogen und von den Gutachtern ausdrücklich nicht in Zweifel gezogen. Nach dieser glaubwürdigen Angabe der Gutachter war mit den vorhandenen Daten letztlich eine schlüssige Gutachtenserstellung möglich.

Im Schriftsatz der Tele2UTA vom 23.09.2005 werden in Punkt A – gegliedert nach den Fragestellungen an die Amtssachverständigen und deren Beantwortung – im Wesentlichen lediglich die davor im Verfahren vorgebrachten Argumente der Tele2UTA betreffend die Erforderlichkeit der nachgefragten Daten wiederholt, so dass auf die bisher dargestellten Begründungen verwiesen wird. Im Übrigen wird auch im Hinblick auf das Vorbringen der Tele2UTA im Schriftsatz vom 23.09.2005 (Punkt 1.) darauf hingewiesen, dass in bisherigen Verfahren vor der Telekom-Control-Kommission immer dann, wenn die Übermittlung von Daten bzw. Unterlagen für die Erstellung eines Gutachtens erforderlich war und die Parteien diese Daten bzw. Unterlagen den Amtssachverständigen nicht übermittelten, die Telekom-Control-Kommission darüber informiert wurde und die entsprechenden Aufträge an die Parteien erteilte. Auch die Tatsache, dass die Amtssachverständigen im gegenständlichen Verfahren die Telekom-Control-Kommission nicht ersuchten, die Beischafterung der Daten bzw. Unterlagen bescheidmässig zu veranlassen, spricht daher vor dem Hintergrund der bisherigen Vorgehensweise dafür, dass die zunächst nachgefragten Daten nicht erforderlich bzw. auf anderem Weg zu beschaffen waren.

Aus den dargestellten Gründen kann auch der Argumentation der Tele2UTA im Schriftsatz vom 31.10.2005 (Punkt 3.6.) nicht gefolgt werden, da sich auch aus den Ausführungen der Telekom Austria (Schriftsatz vom 12.10.2005, Punkt 5.) betreffend die zyklischen Investitionen keine Notwendigkeit der Vorlage weiterer Unterlagen ergibt. Auf die Ausführungen betreffend die Nutzungsdauern (Punkt 2.1.4) wird diesbezüglich hingewiesen.

Das wiederholte Vorbringen der Tele2UTA betreffend eine Mangelhaftigkeit der Befundaufnahme kann daher keinen Zweifel an der Gutachtenserstellung begründen, weshalb auch den darauf aufbauenden Anträgen der Tele2UTA auf Verfahrensergänzung nicht gefolgt wurde und auch unter Berücksichtigung der Verpflichtung der Telekom-Control-Kommission zur amtswegigen Ermittlung der materiellen Wahrheit keine weiteren Ermittlungen durchzuführen waren.

5. Zu den Stellungnahmen im Rahmen der Verfahren nach §§ 128f TKG 2003:

5.1. Tele2UTA:

In der Stellungnahme der Tele2UTA vom 23.12.2005 werden nochmals die bereits im Laufe des bisherigen Verfahrens vorgebrachten und im Bescheidentwurf erörterten Argumente zusammengefasst vorgebracht. Zur Vermeidung von Wiederholungen wird daher im Folgenden zusammengefasst daraus verwiesen, zu welchen Themen Tele2UTA neuerlich ausgeführt hat und – jeweils in Klammer – auf den Begründungsteil verwiesen, in dem sich die Telekom-Control-Kommission mit dem jeweiligen Themenbereich befasst hat:

Im Detail nimmt Tele2UTA zu folgenden Punkten erneut Stellung:

- Angenommene allgemeine Auswirkungen der Entscheidung auf den österreichischen „Telekommunikationsmarkt“, insbesondere betreffend die Breitbandpenetration. Bei dieser Argumentation übersieht Tele2UTA, dass die Entgelte für die Entbündelung

der TASL nicht auf Grund allgemeiner (angenommener) Auswirkungen auf den (nach der TKMVO 2003 im Übrigen gar nicht als relevanten Markt definierten) österreichischen Telekommunikationsmarkt, sondern nach dem FL-LRAIC-Ansatz zu ermitteln sind. Soweit dieser Ansatz die Berücksichtigung von Auswirkungen auf den relevanten Markt, insbesondere auf Investitionsanreize, beinhaltet, wurden diese bei der Entscheidung auch berücksichtigt, wie ausführlich dargestellt wurde (Punkte II.C.2.1.1 und II.C.2.1.6);

- Internationaler Trend - Benchmarking (Punkt II.D.5.1.5.3);
- Aus der Empfehlung der EK zur Kostenrechnung lasse sich eine Senkung der ULL-Entgelte ableiten (Punkt II.D.5.1.5.3);
- Wahl der Methode für die Berechnung der TASL-Miete (Dynamische Methode von Stepan/Sögner vs. statische Methode der Amtssachverständigen, fehlende Berücksichtigung des Netzes der Telekom Austria als gewachsenes Netz, Entwicklung der Teilnehmerstände, Findung des richtigen Berechnungsansatzes) – (Punkt II.C.2.1.6);
- Angebliche Fehler in der statischen Methode (Verhältnis des nach dem Bescheidentwurf mangels Berücksichtigung von Wiederbeschaffungswerten nicht verwendbaren Top-Down-Ergebnisses zum Bottom-Up-Ergebnis) – (Punkt II.C.2.1.1);
- Abschreibungsdauern (Punkt II.C.2.1.4);
- Kapitalkosten der Telekom Austria (risikoloser Zinssatz, Beta) – (Punkt II.C.2.1.3);
- Anwendung des Mark-Up aus dem Verfahren Z 15/00 (Punkt II.C.2.1.5);
- Angebliche Fehler im Bottom-Up-Modell (Entwicklung der Teilnehmerstände, Reservekapazitäten, Anteil der Luftverkabelung, Auswahl der Inputparameter) – (Punkt II.C.2.1.2);
- Angebliche Verfahrensmängel wegen Nichtlieferung von Daten durch Telekom Austria (Punkte II.C.4);
- Antrag auf Beiziehung von externen Gutachtern (Punkt II.D.5.2);

Es kann daher zusammengefasst ausgeführt werden, dass in der Stellungnahme der Tele2UTA lediglich die im Verfahren bereits vorgebrachten Argumente wiederholt werden. Ein Änderungsbedarf des konsultierten Entwurfs ergibt sich daraus nach Auffassung der Telekom-Control-Kommission nicht.

5.2. Verband alternativer Telekom-Netzbetreiber - VAT:

Auch in der Stellungnahme des VAT vom 30.12.2005 werden keine neuen, im Verfahren bisher nicht berücksichtigten Argumente vorgebracht.

Der VAT führt eingangs aus, der Entwurf verhindere nachhaltigen Wettbewerb am Anschlussmarkt und dem Markt für breitbandigen Zugang. Der VAT fordert „eine deutliche Senkung der Entbündelungsmiete“. Wie auch Tele2UTA übersieht der VAT bei dieser Argumentation, dass die Entgelte für die Entbündelung der TASL nicht auf Grund allgemeiner (angenommener) Auswirkungen auf den (nach der TKMVO 2003 nicht als relevanten Markt definierten) österreichischen Telekommunikationsmarkt, sondern nach dem FL-LRAIC-Ansatz zu ermitteln sind.

Weiters führt der VAT aus, er habe „massive Bedenken“ gegen die Kostenermittlung im statischen Verfahren. Konkret sei die Abschreibungsdauer zu kurz und der WACC der Telekom Austria zu hoch angenommen worden, weil Steuersatz, risikoloser Zinssatz, Marktrisikoprämie und Beta unrichtig bewertet worden seien. Der VAT regt mit dieser Begründung die Einholung eines externen Sachverständigengutachtens betreffend den WACC an.

Zusammengefasst kann auch diesbezüglich ausgeführt werden, dass in der Stellungnahme des VAT weitgehend die von Tele2UTA im Verfahren (und auch in deren Stellungnahme im Konsultationsverfahren) vorgebrachten Argumente wiederholt werden. Ein Änderungsbedarf des konsultierten Entwurfs ergibt sich auch aus dieser Stellungnahme nicht.

5.3. Inode Telekommunikationsdienstleistungen GmbH:

Auch Inode führt allgemein zum Stand der Entbündelung in Österreich aus und nimmt zusätzlich zu folgenden Punkten des Entwurfs Stellung:

- Pauschalentgelte – Inode kritisiert die verfahrensrechtlich bedingte Nichtanordnung der zwischen Telekom Austria und Inode vereinbarten Entgelte - (fehlende Nachfrage; Punkt II.D.5.1.2.1);
- Inode fordert ein Verbot lokaler Aktionen der Telekom Austria oder die Einführung lokaler TASL-Mieten, wobei aber die im Bescheidentwurf dargestellte ökonomische Unzulässigkeit eines derartigen „Deaveraging“ ignoriert wird;
- Weiters vermutet Inode (wie auch Tele2UTA im Verfahren) das Vorliegen eines Margin-Squeeze zwischen Vorleistungspreis (TASL-Miete) und Endkundertarifen der Telekom Austria. Diesbezüglich wird auf die ausführliche Begründung in Punkt II.D.5.1.5.1 dieses Bescheides verwiesen, die auch bereits im konsultierten Entwurf enthalten war. Die Ausführungen der Inode überzeugen vor dem Hintergrund dieser Überlegungen nicht.
- Inode begrüßt grundsätzlich die Anordnung von Pönalen, fordert aber zusätzlich (nicht beantragte und daher nicht verfahrensgegenständliche) Erweiterungen der Regelung bei Nichteinhaltung der zugesicherten Servicequalität;
- Inode kritisiert die angenommenen Kapitalkosten der Telekom Austria als zu hoch. Diesbezüglich wird grundsätzlich auf die Ausführungen in Punkt II.C.2.1.3 verwiesen. Zusätzlich wird darauf hingewiesen, dass nach dem von Inode angesprochenen Bericht die Raiffeisen Centrobank keinen WACC für Telekom Austria (nachvollziehbar) berechnete, sondern nur darstellt, dass ein bestimmter Wert zur Anwendung gelangt. Es ergibt sich aber – anders als in den von der Telekom-Control-Kommission der Entscheidung zu Grunde gelegten Berechnungen – nicht, ob es sich dabei um einen WACC vor oder nach Steuern, bzw. eine nominelle oder reale Kapitalverzinsung handelt. Der Wert ist daher nicht aussagekräftig. Ähnliches wurde auch bereits im Verfahren von Tele2UTA argumentiert (Punkt II.C.2.1.3). Soweit die Argumentationen der Inode bezüglich des Ratings der Telekom Austria darauf abzielt, dass der risikolose Zinssatz bzw. in der Folge der durch einen Aufschlag auf den risikolosen Zinssatz berechnete Fremdkapitalzinssatz zu hoch sei, wird darauf hingewiesen, dass die Telekom-Control-Kommission den Amtssachverständigen folgend den Durchschnitt der Euro Zinssatz Swap als geeigneten Vergleichsmaßstab heranzieht, sodass diese Argumente – da sie sich auf eine andere Basis beziehen – ins Leere gehen. Sollte sich die Kritik (nur) auf den Aufschlag zur Errechnung der Fremdkapitalkosten beziehen, wird darauf hingewiesen, dass dieser aus der Berechnung der Telekom Austria übernommene Aufschlag von den Amtssachverständigen als schlüssig argumentiert bewertet wird und von der Telekom-Control-Kommission daher übernommen werden konnte. Auch zu den weiteren Ausführungen der Inode über die von Telekom Austria begebenen Anleihen, den 12-Monats Euribor als den „aktuellen risikolosen Zinssatz“ und die Staatsanleihen ist darauf hinzuweisen, dass sie sich nicht auf den als Vergleichsmaßstab herangezogenen Euro Zinssatz Swap beziehen. Dabei verkennt die Telekom-Control-Kommission nicht, dass in diesem Zusammenhang auch andere Vergleichsmaßstäbe herangezogen hätten werden können, auf der Basis der Ausführungen der Amtssachverständigen erschien jedoch die eingeschlagene Vorgangsweise am geeignetsten. Der risikolose Zinssatz ist aber jedenfalls marktabhängig und daher unabhängig vom konkret zu beurteilenden Unternehmen. Der Bezug zum Unternehmen wird in der WACC-Berechnung vielmehr – wie dargestellt – durch den Beta-Faktor abgebildet. Zu den Ausführungen der Inode zum Börsenkurs (Eigenkapitalbewertung) und zu den Nettofinanzverbindlichkeiten ist darauf hinzuweisen, dass in der angewendeten Berechnung die als angemessen bewertete Zielkapitalstruktur von 60:40 (EK:FK) herangezogen wurde, so dass eine

(kurzfristige) Änderung der tatsächlichen Kapitalstruktur keinen Einfluss auf die Berechnung hat. Im Übrigen würde ein höherer Eigenkapitalanteil zu einem noch höheren WACC führen, so dass die Argumentation der Inode, die grundsätzlich einen zu hoch angenommenen WACC vermutet, insofern nicht nachvollziehbar ist.

Ein Änderungsbedarf des konsultierten Entwurfs ergibt sich auch aus dieser Stellungnahme (bzw. sowie aus einer am 16.01.2005 an die RTR-GmbH übermittelte Stellungnahme der Silver Server GmbH, die weitgehend wortgleich ist) nicht.

5.4. Internet Service Providers Austria – ISPA:

Die Ausführungen der ISPA entsprechen inhaltlich weitgehend (teilweise sogar wörtlich) der Stellungnahme der Inode. Positiv erwähnt wird die in Aussicht genommene Adaptierung der Regelung über die Kollokationsmiete. Ein Änderungsbedarf des konsultierten Entwurfs ergibt sich auch aus dieser Stellungnahme nicht.

5.5. Telekom Austria AG:

Telekom Austria führt in ihrer Stellungnahme vom 02.01.2006 zur Senkung der TASL-Miete von EUR 10,90 auf EUR 10,70 für die gesamte TASL, zur Anordnung des Entgelts für die Teilstrecke C1, zur Regelung über die Kollokationsmieten und zur Geltungsdauer aus.

Zur TASL-Miete meint Telekom Austria, die Anwendung des „Wolf“-Datensatzes im Bottom-Up-Modell sei im Bescheidentwurf nicht begründet worden. Diese Ansicht ist jedoch unrichtig, da die Verwendung dieses Datensatzes – und damit die Auswahl des konkret angeordneten Wertes (EUR 10,70) aus dem Bereich, der in den Gutachten als dem FL-LRAIC-Ansatz entsprechend ermittelt wurde – tatsächlich ausführlich begründet wurde (Punkt II.D.5.1.1.2 des Entwurfs bzw. dieses Bescheides). Auf die diesbezüglichen Ausführungen wird verwiesen. Insbesondere kann die Tatsache, dass Telekom Austria mit einigen Betreibern einen höheren als den nunmehr angeordneten Wert als Miete vereinbart hat, vor dem Hintergrund dieser dort dargestellten Überlegungen und unter Berücksichtigung der Tatsache, dass diese vereinbarte TASL-Miete mit anderen, nicht verfahrensgegenständlichen Vertragsbestandteilen junktimiert war, keine höhere TASL-Miete nahe legen. Die von Telekom Austria geforderte Interessenabwägung wurde daher als Teil der dargestellten Überlegungen bereits vorgenommen.

Der von Telekom Austria (Seite 4 oben) angesprochene „*Rechenfehler*“ bei der Ermittlung des Entgelts für die Teilstrecke C1 beruht auf Rundungsdifferenzen im Zusammenhang mit der Umrechnung der in Z 15/00 angeordneten Schillingbeträge. Tatsächlich wies das Gutachten im Verfahren Z 15/00, wie Telekom Austria ausführt, einen Anteil von 77,45% (statt 77,3%) für die Teilstrecke C1 aus. Das Entgelt wird daher im Endbescheid unter Zugrundelegung eines Anteils von 77,45% der Miete für die gesamte TASL auf EUR 8,29 (statt EUR 8,27 im Entwurf) richtig gestellt (vgl. auch Punkt II.D.5.1.1.3).

Auch soweit Telekom Austria zur Regelung über die Kollokationsmieten Stellung nimmt, erweist sich eine Adaptierung des Bescheidentwurfs als zweckmäßig, wenn auch nicht direkt in der von Telekom Austria vorgeschlagenen bzw. beantragten Art. Diesbezüglich wird zur Wahrung des Zusammenhangs der Begründung und zur Vermeidung von Wiederholungen auf Punkt II.D.5.1.2.2 verwiesen, wo die Änderung der konsultierten Regelung im Detail begründet ist und insbesondere auf das von Telekom Austria in der Konsultation vorgelegte Gutachten eingegangen wird.

5.6. Koordinationsverfahren nach § 129 TKG 2003:

Die genannten Stellungnahmen wurden im Verfahren nach § 129 TKG 2003 an die Europäische Kommission übermittelt. Im Rahmen dieses europaweiten

Koordinierungsverfahrens wurde am 06.01.2006 von der Europäischen Kommission mitgeteilt, dass sie keinen Kommentar zum notifizierten Entwurf abgibt und dieser daher angenommen werden könne.

D. Rechtliche Beurteilung

1. Zum rechtlichen Rahmen der Entbündelung der TASL und Teilen davon

Mit Bescheid M 13/03-52 der Telekom-Control-Kommission vom 27.10.2004 wurde festgestellt, dass Telekom Austria auf dem Markt „Entbündelter Zugang einschließlich gemeinsamen Zugangs zu Drahtleitungen und Teilabschnitten davon für die Erbringung von Breitband- und Sprachdiensten (Vorleistungsmarkt)“ gemäß § 1 Z 13 der Telekommunikationsmärkteverordnung 2003 über beträchtliche Marktmacht verfügt. Gleichzeitig wurden ihr mit dem vorerwähnten Bescheid spezifische Regulierungsverpflichtungen nach §§ 38ff TKG 2003 auferlegt, so u.a. die Verpflichtung nach §§ 41f TKG 2003, den Zugang zu Teilnehmeranschlussleitungen in ihrem Netz einschließlich Teilabschnitten davon (Teilentbündelung), gemeinsamen Zugang (shared use) und dafür notwendige Annex-Leistungen maximal zu den Kosten effizienter Leistungsbereitstellung (FL-LRAIC) anzubieten.

2. Zum Verfahren nach § 50 TKG 2003

Kommt zwischen einem Betreiber eines öffentlichen Kommunikationsnetzes oder -dienstes, dem von der Regulierungsbehörde spezifische Regulierungsverpflichtungen nach §§ 38 ff auferlegt worden sind, und einem anderen Betreiber eines öffentlichen Kommunikationsnetzes oder -dienstes eine Vereinbarung über diese bestehenden Verpflichtungen trotz Verhandlungen binnen einer Frist von sechs Wochen ab dem Einlangen der Nachfrage nicht zustande, kann jeder der Beteiligten nach §§ 50 Abs. 1 TKG 2003 die Regulierungsbehörde anrufen. Da die Regulierungsbehörde lediglich subsidiär, sohin erst im Fall des Scheiterns der privatautonomen Verhandlungen angerufen werden kann, ist weiters Voraussetzung, dass zwischen den Kommunikationsnetzbetreibern keine aufrechte Vereinbarung über die betreffende Leistung bzw. keine – die nicht zustande gekommene Vereinbarung ersetzende – Anordnung der Regulierungsbehörde vorliegt. Die Anordnung der Regulierungsbehörde ersetzt die zu treffende, aber nicht zustande gekommene Vereinbarung (§§ 117 Z 7 iVm 121 Abs. 3 TKG 2003). Den Parteien steht es – auch nach Erlass einer Anordnung – frei, eine anders lautende Vereinbarung, die den gegebenenfalls auferlegten spezifischen Verpflichtungen (§§ 37, 38ff TKG 2003) entspricht, zu treffen.

Die Voraussetzungen der Zuständigkeit der Telekom-Control-Kommission, nämlich die Nachfrage und die Verhandlungen betreffend die Entgelte, der Betreiberstatus beider Parteien und das Nichtvorliegen einer Vereinbarung betreffend die verfahrensgegenständlichen Regelungen für die Dauer der Anordnung, sind gegeben. Hinsichtlich der mangelnden Nachfrage betreffend die von Telekom Austria beantragte Änderung des Anhangs 4 des Ersatzbescheides Z 15/00-150 (administrative Abläufe hinsichtlich Herstellung und Umschaltung) wird auf Punkt 5.1.2.1 verwiesen.

3. Zum Streitschlichtungsverfahren

Anträge betreffend § 117 Z 7 TKG 2003 sind gemäß § 121 Abs. 2 und 3 TKG 2003 an die RTR-GmbH zur Durchführung eines Streitschlichtungsverfahrens weiterzuleiten. Die RTR-GmbH hat in diesen Fällen zu versuchen, binnen sechs Wochen eine einvernehmliche Lösung herbeizuführen. Die Parteien des Streitschlichtungsverfahrens sind dabei verpflichtet, an diesem Verfahren mitzuwirken und alle zur Beurteilung der Sachlage

erforderlichen Auskünfte zu erteilen sowie erforderliche Unterlagen vorzulegen. Wird eine Einigung zwischen den Parteien erzielt, ist das Verfahren vor der Telekom-Control-Kommission einzustellen, anderenfalls ist das Verfahren vor der Telekom-Control-Kommission fortzuführen.

Im Verfahren vor der RTR-GmbH konnte zwischen den Verfahrensparteien keine einvernehmliche Lösung erzielt werden, weswegen das Verfahren vor der Telekom-Control-Kommission fortzusetzen war.

4. Zu den Verfahren gemäß §§ 128, 129 TKG 2003

Gemäß § 128 Abs. 1 TKG 2003 hat die Regulierungsbehörde interessierten Personen innerhalb einer angemessenen Frist Gelegenheit zu gewähren, zum Entwurf von Vollziehungshandlungen gemäß TKG 2003, die beträchtliche Auswirkungen auf den betreffenden Markt haben werden, Stellung zu nehmen („Konsultation“). Nach § 129 TKG 2003 sind Entwürfe von Vollziehungshandlung gemäß § 128 TKG 2003, die Auswirkungen auf den Handel zwischen Mitgliedstaaten haben werden und die Zusammenschaltung betreffen (§ 129 Abs. 1 Z 3 TKG 2003), gleichzeitig der Europäischen Kommission sowie den nationalen Regulierungsbehörden der Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaft zur Verfügung zu stellen („Koordination“).

Die vorliegende Anordnung gemäß §§ 50 TKG 2003 stellt eine derartige Vollziehungshandlung iSd §§ 128 f TKG 2003 dar, die sohin den beiden Verfahren der Konsultation und Koordination zu unterwerfen war. Zu den Ergebnissen der Verfahren wird auf Punkt II.C.5 verwiesen.

5. Zur Anordnung im Einzelnen

5.1. Zur Anordnung des Punktes 8 des Hauptteils und des Anhangs 8 zum im Verfahren Z 15/00 erlassenen Ersatzbescheid

Sowohl die Geltungsdauer des Punktes 8 des Hauptteils als auch des Anhangs 8 des im Verfahren Z 24/02 erlassenen Bescheides ist nach Punkt 10.2 des Hauptteils dieses Bescheides mit 30.09.2004 ausgelaufen, wobei durch die Anrufung der Telekom-Control-Kommission durch die UTA am 30.09.2004 die Bestimmungen dieses Bescheides bis zur Zustellung des Bescheides im gegenständlichen Verfahren Z 7/04 weiter gelten.

Die von den Parteien beantragten Nachfolgeregelungen entsprechen mit Ausnahme der Höhe der Entgelte und der von Telekom Austria z.T. zusätzlich beantragten Adaptierungen bezüglich der Hausverkabelung (vgl. dazu Punkt 5.1.1.4), der Pönalen (vgl. dazu Punkt 5.1.3), und der Verzugszinsen (vgl. dazu Punkt 5.1.4) den bisherigen Bescheiden. Diese bewährten Regelungen wurden auf der Basis der diesbezüglich entsprechenden Anträge wieder in der beantragten Form angeordnet. Soweit sich die Anträge der Parteien unterscheiden, wird auf die folgenden Ausführungen zu den jeweiligen Punkten verwiesen.

5.1.1. Zur Anordnung der monatlichen Entgelte für die TASL:

5.1.1.1. Anwendung des Bottom-Up-Modells

Telekom Austria hat nach dem Bescheid M 13/03 den Zugang zu Teilnehmeranschlussleitungen in ihrem Netz einschließlich Teilabschnitten davon maximal zu den Kosten effizienter Leistungsbereitstellung iS der Forward Looking – Long Run Average Incremental Costs (FL-LRAIC) anzubieten. Mittels dieses Ansatzes werden auf regulierten Märkten wie dem gegenständlichen Markt nach § 1 Z 13 TKMVO 2003 solche Preise ermittelt, wie sie sich in einem wettbewerblichen Umfeld eingestellt hätten. Dieser über den FL-LRAIC-Kostenrechnungsansatz simulierte Wettbewerbspreis setzt auch das wohlfahrtsökonomisch richtige Signal für eine (ex-ante) Investitionsentscheidung („Make or

Buy“) und fördert somit Investitionen in (neue, alternative) effiziente Infrastruktur bzw. verhindert Investitionen in ineffiziente Infrastruktur.

Dem FL-LRAIC-Ansatz entsprechende Entgelte können – wie zB in bisherigen Verfahren betreffend die IC-Entgelte – grundsätzlich über Top-Down-Modelle, über Bottom-Up-Modelle oder als Kombination daraus ermittelt werden. Nach der Judikatur des VwGH hat jedenfalls – grundsätzlich unabhängig von der konkret angewendeten Methode der Berechnung – eine bestmögliche Annäherung an FL-LRAIC zu erfolgen. Der VwGH führte dazu im Erkenntnis vom 11.12.2002, 2000/03/0190, aus, dass „*Näherungswerte für die zukunftsorientierten langfristigen durchschnittlichen zusätzlichen Kosten (FL-LRAIC) für ein effizientes Netz bestimmt*“ werden müssen, bzw. – an anderer Stelle im selben Erkenntnis –, dass „*die belangte Behörde ... den Grundsatz der Kostenorientiertheit zu Recht ... dahingehend verstanden [hat], dass eine Annäherung an die zukunftsorientierten langfristigen durchschnittlichen Kosten (forward looking long run average incremental costs, FL-LRAIC) zu erfolgen hat.*“

Da im gegenständlichen Verfahren nach den Feststellungen die Ergebnisse des Top-Down-Modells nicht geeignet sind, zur Ermittlung der FL-LRAIC der Telekom Austria herangezogen zu werden, waren die Kosten (konkret der Investwert) der Telekom Austria erneut (wie auch in den Verfahren zu Z 14/00 und Z 15/00) ausschließlich auf der Basis des Bottom-Up-Modells zu ermitteln. Der VwGH hat zu diesem Thema bereits im Erkenntnis vom 08.06.2005, Zl. 2001/03/0129-12, im Verfahren Z 14/00, entschieden, dass die von der Telekom-Control-Kommission in diesem Verfahren vorgenommene Ermittlung der Kosten der Telekom Austria für Entbündelungsleistungen unter Einsatz eines Bottom-Up-Modells nicht zu beanstanden ist. Konkret führt der VwGH dazu aus, dass nicht gesagt werden könne, dass das „*herangezogene Kostenrechnungsmodell zur Ableitung der kostenorientierten Entbündelungsentgelte im Widerspruch zu den anzuwendenden Rechtsgrundlagen stünde.*“ Dasselbe Bottom-Up-Modell fand auch im gegenständlichen Verfahren Z 7/04 erneut Anwendung, wobei die Kosten-Inputparameter aktualisiert wurden. Da sich auch die Grundlagen des FL-LRAIC-Ansatzes im Vergleich zur Rechtslage vor dem TKG 2003 bzw. dem Bescheid M 13/03 nicht geändert haben, kann auch im Verfahren Z 7/04 vollinhaltlich auf die diesbezügliche Judikatur verwiesen werden, so dass nach wie vor von einer Zulässigkeit der Ermittlung der Kosten der Telekom Austria (nur) auf der Basis des vorliegenden Bottom-Up-Modells auszugehen ist.

Im Übrigen wird darauf hingewiesen, dass § 42 TKG 2003 ausdrücklich vorsieht, dass Unternehmen mit beträchtlicher Marktmacht, die dazu verpflichtet werden, ihre Entgelte an den Kosten zu orientieren, zwar grundsätzlich nachzuweisen haben, dass sich ihre Entgelte aus den Kosten sowie einer angemessenen Investitionsrendite errechnen, dass die Regulierungsbehörde aber zur Ermittlung der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung eine von der Kostenberechnung des betreffenden Unternehmens unabhängige Kostenrechnung – also eine Berechnung mittels Bottom-Up-Modells – anstellen kann. Dies muss insbesondere gelten, wenn die vom betreffenden Unternehmen übermittelten Top-Down-Daten nicht zur Ermittlung der Kosten effizienter Leistungsbereitstellung nach dem FL-LRAIC-Ansatz geeignet sind.

5.1.1.2. Auswahl des Inputparametersatzes:

Das Bottom-Up-Modell ergab mit dem aktualisierten Inputdatensatz „Wolf“ einen Investwert von EUR 1.176 je TASL, mit dem Datensatz „RTR“ einen Wert von EUR 1.493. Die Ergebnisse der monatlichen Miete belaufen sich (nach der anzuwendenden statischen Methode der Amtssachverständigen) im ersten Fall auf EUR 10,70, im zweiten Fall auf EUR 13,47. Die Telekom-Control-Kommission legt der Festlegung der monatlichen Miete aus den nachfolgenden Gründen den Inputdatensatz „Wolf“ zu Grunde.

Wie Tele2UTA diesbezüglich vorbringt, haben verschiedene Regulierungsbehörden in Europa in letzter Zeit die Entgelte gesenkt, so dass eine Orientierung an Entgelten in

anderen Ländern eine mögliche Senkung der TASL-Miete nahe zu legen scheint. Nicht folgen kann die Telekom-Control-Kommission jedoch den Argumenten der Tele2UTA, dass wegen der „massiven Senkungen“ in „vergleichbaren Ländern“ auch in Österreich eine vergleichbar starke Absenkung erforderlich sei. Tele2UTA übersieht dabei nämlich einerseits, dass die Telekom-Control-Kommission auf Basis des Bescheides M 13/03 nicht an Benchmarks orientierte, sondern dem FL-LRAIC-Ansatz entsprechende Entgelte festzulegen hat, so dass eine untere Schranke jedenfalls mit den in den Gutachten ermittelten, diesem Ansatz entsprechenden Bottom-Up-Werten gegeben ist. Der niedrigste dem FL-LRAIC-Ansatz entsprechende Wert ergibt sich bei Anwendung des Inputdatensatzes von Wolf im Bottom-Up-Modell. Auf die Ausführungen zum Bottom-Up-Modell und zum diesbezüglichen Vorbringen der Tele2UTA wird verwiesen.

Die von Tele2UTA über internationale Benchmarks beantragte massive Senkung ist daher auf der Basis der mit Bescheid M 13/03 auferlegten Verpflichtung der Telekom Austria rechtlich nicht möglich, wohl aber kann eine gewisse Tendenz zur Senkung und damit zur Wahl des niedrigeren der beiden berechneten Bottom-Up- (und damit FL-LRAIC-) Werte aus der europäischen Entwicklung abgeleitet werden, wie es auch die Gutachter empfehlen.

Die Amtssachverständigen argumentieren zusätzlich, dass die Bottom-Up-Ergebnisse nur für die tatsächlich entbündelten Anschlussbereiche (EUR 8,80, RTR EUR 11,41, Mittelwert EUR 10,10) ebenfalls geeignet sein mögen, eine Annäherung an die untere Schranke der Bottom-Up-Ergebnisse von EUR 10,70 zu begründen. Telekom Austria weist diesbezüglich darauf hin, dass dieses Argument nicht geeignet sei, eine Senkung der Entgelte zu begründen, weil die Kosten dieser Anschlussbereiche bereits in die gemittelte Gesamtkalkulation eingeflossen sind, so dass das Argument der Amtssachverständigen auf eine „klassische Doppelverwertung“ hinausläufe. Die Telekom-Control-Kommission ist diesbezüglich der Auffassung, dass wegen der von den Amtssachverständigen dargestellten ökonomischen Unzulässigkeit von „Deaveraging“ eine Senkung alleine auf Basis dieses Argumentes nicht möglich wäre, dennoch aber zumindest ebenfalls eine Tendenz in Richtung einer Senkung erkennbar ist, die daher der oben dargestellten Argumentation der Telekom-Control-Kommission nicht entgegenläuft.

Im gegebenen Zusammenhang beantragte Tele2UTA, die Telekom-Control-Kommission möge die Amtssachverständigen beauftragen, eine neuerliche Bottom-Up-Berechnung durchzuführen, wobei bei jedem einzelnen Inputparameter der für Tele2UTA günstigere Wert anzusetzen sei. Diesbezüglich ist jedoch darauf hinzuweisen, dass die Verpflichtungen der Telekom Austria wegen ihrer festgestellten beträchtlichen Marktmacht auf dem relevanten Markt laut Bescheid M 13/03 darin bestehen, (überhaupt) Zugang zur entbündelten TASL zu kotenorientierten Entgelten nach dem FL-LRAIC-Ansatz anzubieten. Wie bereits ausgeführt, soll über den mittels dieses Ansatzes simulierten Wettbewerbspreis das wohlfahrts-ökonomisch richtige Signal für eine (ex-ante) Investitionsentscheidung („Make or Buy“) gesetzt und somit Investitionen in (neue, alternative) effiziente Infrastruktur gefördert und Investitionen in ineffiziente Infrastruktur verhindert werden. Wird der Preis zu hoch angesetzt, werden Investitionen in ineffiziente Infrastruktur gefördert, wird der Preis hingegen zu niedrig angesetzt, bewirkt dies eine ineffizient hohe Nutzung der betreffenden Infrastruktur, und Investitionen in neue effiziente Infrastruktur bleiben aus, was den regulatorischen Zielen eines infrastruktur-basierten und damit dauerhaft selbst tragenden Wettbewerbs zuwider laufen würde. Aus diesem Grund kann auch der Argumentation der Tele2UTA im Schriftsatz vom 31.10.2005 (Punkt B.1, Seite 4f) nicht gefolgt werden, da diese nicht auf die wohlfahrts-ökonomisch richtigen Signale für den gesamten Markt, sondern lediglich auf die Kostensituation eines einzelnen Unternehmens, der Antragstellerin, abstellt, deren Situation sich selbstverständlich umso günstiger darstellt, je niedriger der Vorleistungspreis ist. Diese Argumentation steht aber nicht mit dem FL-LRAIC-Ansatz im Einklang.

Weder den einschlägigen Rechtsgrundlagen auf europäischer Ebene, noch den Regelungen des TKG 2003 und des Bescheides M 13/03, noch den dargestellten Grundlagen des FL-LRAIC-Ansatzes ist jedoch zu entnehmen, dass die festgestellte beträchtliche Marktmacht

der Telekom Austria bedeutet, dass, wie Tele2UTA verlangt, bei jedem einzelnen Inputparameter der anzustellenden Berechnungen der für Tele2UTA günstigere Wert anzusetzen ist. Diese Meinung erscheint der Telekom-Control-Kommission deshalb unvertretbar, weil die innerhalb der jeweiligen Parametersätze gegebenen Abhängigkeiten der Parameter untereinander ignoriert werden würden, würde man tatsächlich für jeden Parameter immer den für Tele2UTA günstigsten annehmen. Eine derartige Vorgehensweise haben deshalb auch die Amtssachverständigen im Rahmen der Einsichtnahme der Tele2UTA in das Bottom-Up-Modell als „nicht seriös“ bezeichnet (ON 46a). Der genannte Antrag der Tele2UTA und auch die von dieser zuletzt in der „Zusammenfassenden Stellungnahme“ vom 09.09.2005 vorgeschlagenen Berechnungen beruhen aber auf einer derartigen, nach Ansicht der Telekom-Control-Kommission unbegründeten und unvertretbar selektiven Auswahl der Inputparameter und sind daher nicht geeignet, geringere als die im Amtsgutachten ausgewiesenen FL-LRAIC-Kosten nachzuweisen.

Zusammengefasst erscheint der Telekom-Control-Kommission daher die Anwendung des Bottom-Up-Modells mit dem Inputdatensatz „Wolf“ für die Berechnung des Investitionswerts nach dem FL-LRAIC-Ansatz geeignet.

5.1.1.3. Teilabschnitte der TASL:

Zur Teilentbündelung von Anschlussleitungen ist auszuführen, dass sich nach den auf der Basis des Gutachtens der Amtssachverständigen getroffenen Feststellungen die Relationen der Kosten zwischen den einzelnen Teilabschnitten der Teilnehmeranschlussleitung zur vollständig entbündelten Teilnehmeranschlussleitung nicht verändert haben. Es sind daher wie in den Vorgängerentscheidungen 100% der Miete der gesamten TASL für die Teilstrecke B2, und 77,45% für die Teilstrecke C1 anzusetzen.

5.1.1.4. Hausverkabelung:

Die Anordnung von EUR 0,- für das Teilstück C2 (Hausverkabelung) beruht auf den letztlich übereinstimmenden Anträgen der Parteien (Antrag ON 1 der Tele2UTA und Schriftsatz vom 04.11.2005, ON 85, der Telekom Austria). Vor dem Hintergrund der getroffenen Anordnung, dass keine laufenden Kosten anfallen, die ein monatliches Entgelt rechtfertigen würden, erscheint es der Telekom-Control-Kommission jedoch zweckmäßig, die von Telekom Austria beantragte Klarstellung aufzunehmen, dass nicht nur allfälliger Wartungs- und Instandhaltungsaufwand, sondern jeder Aufwand, der auf Wunsch des Entbündelungspartners von Telekom Austria zu tätigen ist, von diesem separat zu ersetzen ist. Laufende Kosten, die ein – eine Umgehung dieser Anordnung darstellendes – monatliches Entgelt darstellen würden, sind darunter aber nicht zu verstehen.

5.1.1.5. Zusammenfassung:

Bei der Ermittlung der FL-LRAIC sind – dem Bescheid M 13/03 entsprechend – die Kosten eines hinsichtlich der Netztopologie sowie der Technologie effizienten Netzes (Abschreibung von Anlagegütern) unter Zugrundelegung eines effizienten Betriebes desselben (Betriebskosten) berücksichtigen. Die Bewertung der Netzkomponenten erfolgt dabei zu Wiederbeschaffungswerten basierend auf dem „Modern Equivalent Asset Ansatz“ (MEA). Weiters ist eine angemessene Kapitalverzinsung auf das betriebsnotwendige Kapital eines effizienten Netzes unter Berücksichtigung des entsprechenden Risikos zu berücksichtigen. Konkret errechnen sich diese Kosten effizienter Leistungsbereitstellung für die monatliche Miete für die gesamte TASL (Vollentbündelung) auf der Basis der in Punkt B.5.1.2 festgestellten Inputparameter – des WACC iHv 10,02%, des Investwertes aus dem Bottom-Up-Modell mit dem aktualisierten Inputdatensatz von Wolf iHv EUR 1.176, der Nutzungsdauer von 21,35 Jahren, der Zusatzkosten für Planzeug und Evidenthaltung von EUR 4,65, des Betriebskostenaufschlags für operative Kosten von 0,2% und des Mark-Up von 16,2% – durch Anwendung der anzuwendenden Formel nach der statischen Methode zu EUR 10,70 (netto).

5.1.2. Zu den Entgelten für sonstige Leistungen – Punkt 2.2. des Anhangs 8

5.1.2.1. Pauschalentgelte (2.2.1):

Telekom Austria beantragt im Wesentlichen die Weitergeltung der bisherigen Entgelte (Schriftsatz vom 12.10.2005, Anhang ./B). Lediglich gemeinsam mit einer beantragten Änderung der administrativen Abläufe (Einhaltung von Zeitfenstern) bzw. im Zusammenhang mit Mindestvertragsdauern beantragt Telekom Austria z.T. niedrigere Entgelte (Punkte 5a und 6a der Tabelle in Punkt 2.2.1 des Anhangs 8). Tele2UTA beantragt demgegenüber eine generelle Senkung der Pauschalentgelte um 50% und begründet diesen Antrag damit, dass auf Grund der gestiegenen Anzahl der entbündelten Leitungen Effizienzsteigerungen bei Telekom Austria eingetreten seien.

Die Telekom-Control-Kommission kann diesem Vorbringen der Tele2UTA auf der Basis des Gutachtens der Amtssachverständigen nicht folgen, da die Argumentation der Tele2UTA auf der Annahme beruht, dass auch die Kosten für die monatliche Miete der TASL um etwa diesen Prozentsatz zu senken ist, was - wie festgestellt - unrichtig ist. Im Übrigen wäre selbst im Fall, dass die Annahmen von Tele2UTA zum Rückgang der Kosten für die monatliche Miete der TASL richtig wären, daraus keine Kürzung der Pauschalentgelte im selben Ausmaß begründbar, weil allfällige Ersparnisse bei den Kapitalkosten (CAPEX) nicht analog auf operative Kosten (OPEX) umgelegt werden können.

Dem Gutachten der Amtssachverständigen ist vielmehr zu entnehmen (Punkt 9.1), dass die Pauschalentgelte, würden sie auf Basis der tatsächlichen Kosten der Telekom Austria festgelegt werden, jene Preise übersteigen würden, die Endkunden von Telekom Austria für die vergleichbare Leistung zu entrichten haben, und somit höher wären als die aktuell verrechneten, von Telekom Austria beantragten und auch im RUO 2005 angebotenen Entgelte. Da Telekom Austria nach dem Bescheid M 13/03 verpflichtet ist, Leistungen „maximal“ zu den Kosten effizienter Leistungsbereitstellung zu erbringen, und da Telekom Austria weiters verpflichtet ist, Leistungen nichtdiskriminierend anzubieten, erscheint eine Anordnung der von Telekom Austria beantragten und im RUO 2005 angebotenen Entgelte (zum Sonderfall der Herstellungs- und Umschalteentgelte siehe sogleich) erforderlich. Nach Ansicht der Telekom-Control-Kommission wird damit sowohl der Verpflichtung der Telekom Austria, Leistungen nichtdiskriminierend anzubieten, als auch der Verpflichtung, Leistungen maximal zu den Kosten effizienter Leistungsbereitstellung anzubieten, jedenfalls entsprochen.

Betreffend die Entgelte für Herstellung und Umschaltung (Punkte 5, 5a, 6 und 6a in der Tabelle in Punkt 2.2.1 des beantragten Anhangs 8) ist Folgendes auszuführen:

Telekom Austria beantragt diesbezüglich, dass unterschiedliche Entgelte angeordnet werden sollten, je nachdem ob die Leistungen in der im Bescheid Z 15/00-150 vorgeschriebenen Weise erfolgen (Positionen 5 und 6 wie bisher bzw. wie im RUO 2005) oder ob eine Umschaltung/Herstellung von Tele2UTA innerhalb von bestimmten Zeitfenstern („nach den zeitlichen Vorgaben der Telekom Austria“) erfolgt. Bei der Herstellung wurde zusätzlich eine Mindestvertragsdauer von einem Jahr aufgenommen (Punkt 6a). Im Schriftsatz vom 12.10.2005 wurde der Punkt 5 („Übernahme/Durchschaltung der TASL oder von Teilabschnitten der TASL (ohne Arbeiten beim Teilnehmer)“) zur Gänze gestrichen und damit lediglich eine Durchschaltungsmöglichkeit innerhalb der genannten Zeitfenster beantragt.

Im Schriftsatz vom 09.09.2005, Punkt E.1., bringt Tele2UTA dazu vor, dass über das Thema der Planung derartiger Übernahme-/Durchschaltzeitfenster bzw. die Regelung einer Mindestvertragsdauer zwischen Telekom Austria und Tele2UTA nicht verhandelt worden sei. Der Antrag der Telekom Austria, wonach die Entgelte für Übernahme/Durchschaltung bzw. Herstellung von der Einhaltung dieser Zeitfenster abhängig sein soll, ist daher nach Auffassung der Tele2UTA unzulässig und zurückzuweisen. Auch inhaltlich widerspricht

Tele2UTA der beantragten Regelung der von Telekom Austria vorzugebenden Zeitfenster und der Mindestvertragsdauer.

Dieser (formale) Einwand der Tele2UTA erfolgt nach Ansicht der Telekom-Control-Kommission zu Recht. Die von Telekom Austria beantragte Regelung umfasst zwar mittelbar auch die Festlegung von Entgelten. Die konkrete Höhe der Entgelte wird von Telekom Austria jedoch in Abhängigkeit von der Einhaltung bzw. Nichteinhaltung von vorzugebenden Zeitfenstern angeboten (bzw. wurde in dieser Form mit Inode vereinbart). Diese Zeitfenster sind jedoch nach der allgemeinen Regelung im Ersatzbescheid Z 15/00-150 nicht definiert – Telekom Austria beantragt ausdrücklich eine Regelung „abweichend von Anhang 4“ (Punkt 2.2.1.1 des beantragten Anhangs 8) –, so dass diesbezüglich kein Verweis erfolgen kann, sondern eine neue allgemeine Regelung der Abläufe der Entbündelung erforderlich ist, die nach dem Vorbringen der Tele2UTA eben nicht nachgefragt und über die nicht verhandelt wurde. Da Tele2UTA den Regelungen auch inhaltlich widerspricht, ist auch keine Anordnung auf der Basis übereinstimmender Anträge möglich. Die Anordnung dieser Zeitfenster kann daher nach den Verfahrensvorschriften des § 50 TKG 2003 nicht erfolgen.

Wie ausgeführt, wurde die Höhe der Entgelte von Telekom Austria jedoch ausdrücklich in Abhängigkeit von der Einhaltung der Zeitfenster angeboten, weil in diesem Fall mögliche Kostenersparnisse niedrigere Entgelte nach sich ziehen. Nach Ansicht der Telekom-Control-Kommission ist daher eine Anordnung der niedrigeren Entgelte, ohne gleichzeitig die Optimierung der Abläufe durch Einhaltung der Zeitfenster anzuordnen, nicht möglich. Da die niedrigeren Entgelte auch nach den vorliegenden Verträgen von der Einhaltung der Zeitfenster bzw. der Mindestvertragsdauer abhängig sind, erfordert auch die Verpflichtung der Telekom Austria nach § 38 TKG 2003 iVm dem Bescheid zu M 13/03 keine Anordnung der niedrigeren Entgelte ohne Regelungen betreffend die Zeitfenster bzw. der Mindestvertragsdauer.

Auf der Basis des Gutachtens der Amtssachverständigen ordnet die Telekom-Control-Kommission daher die Entgelte auch für Umschaltung und Herstellung in der bisherigen Höhe – zuletzt im Bescheid Z 24/02 – an. Im Hinblick auf die Ausführungen der Amtssachverständigen im Gutachten (siehe oben) überzeugt insbesondere auch die Argumentation der Tele2UTA, wonach die niedrigeren Entgelte jedenfalls, d.h. unabhängig von der Anordnung von Zeitfenstern, anzuordnen sind, nicht.

Zusammengefasst wurde daher in der Tabelle in Punkt 2.2.1 des beantragten Anhangs 8 die Position 5 „Übernahme/Durchschaltung der TASL oder von Teilabschnitten der TASL (ohne Arbeiten beim Teilnehmer)“, die nach dem letzten Antrag der Telekom Austria (Schriftsatz vom 12.10.2005) nicht mehr enthalten, sondern durch die Position 5a ersetzt war, wieder in der bisherigen (wie im Bescheid 24/02) und auch im RUO 2005 angebotenen Höhe von EUR 54,50 angeordnet, da die Anordnung der alternativ vorgesehenen Position 5a aus den dargestellten Gründen nicht erfolgen konnte. Ebenfalls entfallen musste die Anordnung der Position 6a. Zusätzlich wurde demgegenüber die Position 7 („Übernahme der TASL oder von Teilabschnitten der TASL ab dem 2. Anschluss im Zuge der selben Übernahme am selben Standort ohne Arbeiten beim Teilnehmer“) in Höhe von EUR 36,34 wieder aufgenommen, die im Antrag der Telekom Austria nicht mehr enthalten war.

Mit der getroffenen Anordnung ist – neben der Unzulässigkeit einer Anordnung mangels Nachfrage – nach Ansicht der Telekom-Control-Kommission auch dem hypothetischen Parteiwillen auf der Basis der vorliegenden Antrags- und Sachlage insofern am besten entsprochen, als eine Anordnung von Zeitfenstern bzw. Mindestvertragsdauern, die nach Ansicht der Tele2UTA für diese benachteiligend sind, nicht erfolgt, andererseits aber im Interesse der Telekom Austria auch eine Anordnung von Entgelten in einer Höhe, die diese Zeitfenster bzw. Mindestvertragsdauer voraussetzt, unterbleibt. Die Telekom-Control-Kommission weist jedoch ausdrücklich darauf hin, dass eine Regelung, die der Optimierung von Abläufen und damit potenziell der Kostensenkung dient, jedenfalls sinnvoll ist und daher eine vertragliche Einigung bzw. – bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 50 TKG 2003 –

eine Anordnung in einem Verfahren vor der Telekom-Control-Kommission im Interesse beider Parteien liegen kann.

Im Schriftsatz vom 03.05.2005, Seite 31ff, führt Tele2UTA betreffend das Herstellungsentgelt zusätzlich aus, dass es die Differenz in der Höhe von EUR 0,15 zwischen dem Herstellungsentgelt für den Endkunden von EUR 109,16 und dem (Wholesale-) Herstellungsentgelt mit Arbeiten beim Endkunden in der Höhe von EUR 109,01 nicht ermöglichen, die mit einer Neuherstellung eines Anschlusses verbundenen Kosten zu decken und dass daher bezogen auf das Endkundenentgelt ein Margin Squeeze auftritt. Tele2UTA argumentiert diesbezüglich, dass bei einer Neuherstellung zurechenbare Vertriebskosten sowie eigene Infrastrukturkosten anfallen würden, die den Betrag von EUR 0,15 pro Anschluss übersteigen würden.

Dazu ist auszuführen, dass – wie auch bereits im zwischen denselben Parteien ergangenen Bescheid der Telekom-Control-Kommission vom 22.11.2004 zu W 2/02-237 (Wiederverkauf der Teilnehmeranschlussleistung) festgestellt wurde – das von Telekom Austria ihren Endkunden in Rechnung gestellte Herstellungsentgelt keine anteiligen Kosten der Vertriebsleistung enthält. Solche Kosten können daher auch für die Überprüfung eines Margin Squeeze nicht in Abzug gebracht werden. Telekom Austria stellt diese Leistung somit selbst zu einem Entgelt in gleicher Höhe – die geringe Differenz zwischen Endkundenentgelt und Vorleistungspreis beruht auf der Umrechnung im Rahmen der Euroumstellung – zur Verfügung, zu welchem diese Leistung auch für Entbündelungspartner erbracht wird, so dass keine unzulässige Diskriminierung vorliegt. Ob bezüglich der Neuherstellung bei Tele2UTA weitere eigene Infrastrukturkosten anfallen, ist im Zusammenhang mit dieser diskriminierungsfreien Leistungserbringung durch Telekom Austria daher ebenfalls nicht relevant.

Zum weiteren Vorbringen der Tele2UTA, dass Absenkungen des Endkundenentgelts bei Werbeaktionen weiterzugeben seien, ist darauf hinzuweisen, dass auch bei kurzfristigen Marketingmaßnahmen, wenn den Endkunden Reduktionen der Herstellungsentgelte angeboten werden, die genannten Kosten für die Herstellung bei Telekom Austria dennoch anfallen und intern an den eigenen Retail-Bereich verrechnet werden, der die Kosten dieser Marketingaktion aus dem Marketingbudget finanziert. Eine unzulässige Diskriminierung bzw. ein Margin Squeeze liegen daher auch in diesen Fällen nicht vor.

5.1.2.2. Ort- bzw. marktübliche Entgelte (2.2.2.)- Kollokation:

Tele2UTA beantragte eine Regelung, die sich bezüglich der Kollokationsmieten an der Objektkategorie „Büroflächen Miete – einfacher Nutzwert“ des Immobilienpreisspiegels der Bundesinnung der Immobilien- und Vermögenstreuhänder orientiert, von der allerdings noch ein Abschlag von 50% vorgenommen werden soll. Telekom Austria beantragte demgegenüber ursprünglich eine Regelung, wie sie bisher der regulatorischen Praxis (zuletzt Z 24/02) entsprach. Im Schriftsatz vom 12.10.2005 beantragte Telekom Austria die Anordnung einer neuen Regelung, die während des Verfahrens mit einigen (nicht am gegenständlichen Verfahren beteiligten) Entbündelungspartnern vereinbart wurde, nach der die Miete für Kollokationsflächen österreichweit EUR 10 pro m² beträgt. Im Rahmen der Konsultation nach § 128 TKG 2003 wiederholte Telekom Austria diesen zuletzt genannten Antrag und legte ein Privatgutachten eines Architekten betreffend die erzielbare Miete für im Eigentum der Telekom Austria stehende Objekte bei.

Die angeordneten Regelungen betreffend die Miete für Kollokationsräume beruhen auf folgenden Erwägungen der Telekom-Control-Kommission:

Grundsätzlich geht die Telekom-Control-Kommission nach wie vor (wie auch in den Vorgängerentscheidungen; zuletzt Z 24/02) davon aus, dass ein objektiver Maßstab für Kollokationsmieten herangezogen werden sollte. Ein solcher Maßstab besteht – wie auch Tele2UTA diesbezüglich richtig ausführt – im Immobilienpreisspiegel der Bundesinnung der

Immobilien- und Vermögenstreuhänder, da dieser markt- bzw. branchenübliche Mietpreise enthält und von einer von den Parteien unabhängigen Stelle regelmäßig herausgegeben wird.

Dabei ist zu berücksichtigen, dass Telekom Austria nach dem Bescheid M 13/03 auch hinsichtlich der Annexleistungen zur Entbündelung zum Anbieten kostenorientierter Entgelte nach dem FL-LRAIC-Ansatz verpflichtet ist. Dieser Ansatz simuliert nun, wie bereits ausgeführt wurde, einen Wettbewerbspreis auf Märkten, auf denen kein solcher festgestellt werden kann. Im Fall von Preisen, die sich auf einem im Wettbewerb stehenden Markt ergeben, wie es nach Ansicht der Telekom-Control-Kommission bei Mieten grundsätzlich der Fall ist, entspricht der festzustellende Preis im Wesentlichen dem Preis effizienter Leistungsbereitstellung und stellt damit die bestmögliche Annäherung an den FL-LRAIC-Ansatz dar. Der Immobilienpreisspiegel gibt daher für die darin enthaltenen Objektkategorien orts- bzw. marktübliche Preise wieder, die als bestmögliche Annäherung an den Preis effizienter Leistungsbereitstellung angesehen werden können. Durch die Orientierung an den im Immobilienpreisspiegel angeführten Preisen kann daher auch eine Annäherung an Entgelte, die dem FL-LRAIC-Ansatz entsprechen, erfolgen.

In ihrer Stellungnahme vom 02.01.2006 zum Konsultationsentwurf führt Telekom Austria unter Vorlage eines von ihr eingeholten Gutachtens aus, dass die „angemessenen und marktüblichen“ Preise für Kollokationsflächen jedenfalls über den im Immobilienpreisspiegel dargestellten Werten lägen. Das vorgelegte Privatgutachten bezieht sich jedoch ausdrücklich nur auf die Bewertung von Objekten, die sich im Eigentum der Telekom Austria befinden und die „speziell für die Anforderungen der Nachrichtentechnik bzw. der dazugehörigen Verwaltung geplant“ wurden und „auf dem Letztstand der technischen Gebäudeausrüstung“ sind. In die Bewertung werden daher nur tatsächlich als Kollokationsräume geplante und genutzte Objekte mit einbezogen, die im Eigentum der Telekom Austria stehen.

Wie soeben dargestellt, ist Telekom Austria jedoch auch im Hinblick auf Nebenleistungen wie Kollokation zur Kostenorientierung iSd FL-LRAIC-Ansatzes verpflichtet. Eine Berücksichtigung lediglich der im Gutachten herangezogenen, tatsächlich zur Kollokation genutzten Objekte (bzw. lediglich der Objekte die auch im Eigentum der Telekom Austria stehen) würde aber dem FL-LRAIC-Ansatz insofern widersprechen, als dieser Ansatz die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung und damit Entgelte, wie sie auf einem Wettbewerbsmarkt zur Anwendung kommen, abbilden soll. Der „Markt“ für Kollokationsflächen in Objekten der Telekom Austria (nicht im Sinn eines relevanten Marktes nach der TKMVO 2003, diesbezüglich ist dieser Markt Teil des Entbündelungsmarktes), der dem Gutachten der Telekom Austria zu Grunde liegt, ist aber gerade kein dem Wettbewerb geöffneter Markt, weshalb auch hinsichtlich dieser Leistungen im Bescheid M 13/03 Kostenorientierung angeordnet werden musste. Die im Gutachten ermittelten Werte mögen daher die Mieten widerspiegeln, die Telekom Austria für die in ihrem Eigentum stehenden Objekte wegen deren individuellen spezifischen Anforderungen für angemessen erachtet, nicht jedoch Mieten, die auf einem Wettbewerbsmarkt erzielbar wären. Sie entsprechen daher nicht dem Effizienzgrundsatz, der dem Maßstab der Kostenorientierung zu Grunde liegt, wie der Vergleich mit den im Immobilienpreisspiegel angeführten (niedrigeren) Werten zeigt. Die von Telekom Austria geforderte Anordnung von Kollokationsmieten auf der Basis des Gutachtens wäre daher – vergleichbar mit einer Anordnung der (monatlichen) Miete für die TASL auf der Basis der historischen Vollkosten der Telekom Austria – unzulässig. Das Gutachten der Telekom Austria mag daher zwar betreffend die betrachteten Objekte eine valide Bewertung darstellen, für die gegenständliche regulatorische Entscheidung hinsichtlich der anzuordnenden kostenorientierten Entgelte für Kollokation kann es aber aus den dargestellten Gründen nicht herangezogen werden.

Nach Ansicht der Telekom-Control-Kommission bleibt daher – auch unter Berücksichtigung der Stellungnahme in der Konsultation – der Immobilienpreisspiegel der bestmögliche Vergleichsmaßstab für eine objektive Bewertung der anzuwendenden Kollokationsmieten, auch wenn den Parteien grundsätzlich zuzustimmen ist, dass auch die im

Immobilienpreisspiegel angeführten Kategorien nicht direkt auf Kollokationsräume anwendbar sind, da die für die unterschiedlichen Objektkategorien jeweils genannten Kriterien zur Bewertung von Kollokationsräumen nicht unmittelbar geeignet erscheinen. Nach Ansicht der Telekom-Control-Kommission ist dennoch einer Orientierung der Entgelte an der geeignetsten Kategorie der Vorzug gegenüber einer Pauschalierung entsprechend dem Antrag der Telekom Austria und auch gegenüber einer Orientierung an den in ihrem Gutachten dargestellten Werten zu geben, da – neben der oben dargestellten Objektivität – insbesondere Unterschiede in der Lage der Objekte im ersten Fall angemessene Berücksichtigung finden können, bei den mit dem Gutachten errechneten Pauschalentgelten – selbst wenn dieses Gutachten Verwendung finden könnte – jedoch nicht.

Bezüglich der zu treffenden Auswahl des geeignetsten Vergleichsmaßstabes folgt die Telekom-Control-Kommission im Wesentlichen der Argumentation der Tele2UTA, die diesbezüglich auch durch das Gutachten der Amtssachverständigen gestützt wird. Danach ist die Objektkategorie „Büroflächen Mieten – einfacher Nutzwert“ als geeignetster Vergleichsmaßstab heranzuziehen, da sich Kollokationsräume in den Hauptverteilergebäuden der Telekom Austria befinden, die üblicherweise auch die zugeordneten Vermittlungsstellen beherbergen und reine Zweckbauten „ohne Ansprüche auf Repräsentationserfordernisse“ (Gutachten ON 29a) darstellen, so dass Büroflächen Mieten mit gutem oder sehr gutem Nutzwert bzw. die anderen genannten Objektkategorien laut Immobilienpreisspiegel nicht geeignet sind. Insbesondere eignet sich die Objektkategorie *Geschäftslokale Mieten* schon deshalb nicht, da zum einen die ungehinderte Zutrittsmöglichkeit für Passanten (Laufkundschaft) als wesentlichstes Kriterium fehlt, die ein entscheidendes Beurteilungskriterium für *Geschäftslokale Mieten* darstellt. Zum anderen ist es irrelevant, ob sich Kollokationsräume in Einkaufsstraßen in Erdgeschosslage befinden.

Da die Amtssachverständigen ausführen, dass die Preise der als Vergleichsmaßstab heranzuziehenden Kategorie „Büroflächen - einfacher Nutzwert“ unter den von Telekom Austria beantragen EUR 10 liegen, ist eine Anordnung der von Telekom Austria beantragten Lösung schon aus Gründen der Kostenorientierung nicht möglich. Diesbezüglich wird darauf hingewiesen, dass Telekom Austria selbst in der Stellungnahme vom 02.01.2006 davon ausgeht, dass die Vergleichspreise immer unter den EUR 10 liegen, die Telekom Austria mit Betreibern vereinbart und im Verfahren beantragt hat. Auch daran zeigt sich, dass der Preis effizienter Leistungsbereitstellung offenbar unter diesem angebotenen Preis zu liegen kommt. Soweit Telekom Austria weiter ausführt, dass sie in einigen zugemieteten Objekten höhere Mieten bezahlt, als im Immobilienpreisspiegel für „Büroflächen - einfacher Nutzwert“ vorgesehen ist, ist darauf hinzuweisen, dass diese Objekte dann offenbar ebenfalls nicht zu marktüblichen Preisen zugemietet wurden. Eine Überwälzung derartiger Mieten auf die Entbündelungspartner ist nach dem FL-LRAIC-Ansatz aus den oben dargestellten Gründen jedoch nicht möglich.

Im konsultierten Entwurf war vorgesehen, dass der Umstand, dass die Kollokationsflächen oft auf Kosten des Entbündelungspartners erst adaptiert werden müssen insofern zu berücksichtigen sei, als in diesen Fällen ein Unterschreiten der genannten Werte (Büroflächen – einfacher Nutzwert) von 50% vorzunehmen sei. Telekom Austria wendet sich in ihrer Stellungnahme vom 02.01.2006 auch gegen diese Regelung, die im Entwurf damit begründet war, dass es „*Im Sinne einer praktikablen Handhabung ... der Telekom-Control-Kommission aber nicht zweckmäßig* [erscheint], *das Ausmaß der Minderung von der konkreten Höhe des erforderlichen Adaptierungsaufwandes abhängig zu machen, so dass bei erforderlichen Adaptierungen jedenfalls die angeordnete Minderung von 50% zur Anwendung kommt.*“ Da diese aus Gründen der Praktikabilität vorgesehene Regelung abgelehnt wird, Telekom Austria aber jedenfalls verpflichtet ist, „Kollokationsflächen“ oder „Kollokationsräume“, also entsprechend der Regelung des Bescheides Z 15/00-150 adaptierte Räumlichkeiten zur Verfügung zu stellen, ist es nach Ansicht der Telekom-Control-Kommission zweckmäßig, einen Rückforderungsanspruch des Entbündelungspartners für Adaptierungsaufwand, den der Entbündelungspartner tragen musste, weil Telekom Austria keine entsprechende Adaptierung vorgenommen hat, in der

konkreten Höhe anzuordnen, ohne dass damit ein Einfluss auf die monatliche Miete verbunden ist. Kommt Telekom Austria der Verpflichtung zur Übergabe entsprechend adaptierter Räumlichkeiten nicht fristgerecht nach, kann der Entbündelungspartner daher – auch um allfällige Verzögerungen zu vermeiden – die Räume (vorerst) auf seine Kosten adaptieren lassen und den dafür tatsächlich getragenen Aufwand, soweit er zur Adaptierung notwendig war (dazu sogleich) von Telekom Austria zurückverlangen. Der Entbündelungspartner hat diesbezüglich auf Grund des vertragsersetzenden Charakters der Anordnung daher einen vertraglichen Anspruch gegen Telekom Austria, der gegebenenfalls auf dem ordentlichen Rechtsweg durchzusetzen sein wird. Eine Verminderung des laufenden Mietentgelts ist nach dieser Anordnung nicht erforderlich.

In diesem Zusammenhang ist jedoch darauf hinzuweisen, dass – wie auch Telekom Austria in ihrer Stellungnahme ausführt – dieser Rückforderungsanspruch lediglich dann entsteht, wenn die Adaptierungsarbeiten tatsächlich erforderlich sind, um den Raum (die Fläche) als Kollokationsraum bzw. -fläche im Sinne des Bescheides Z 15/00-150, Anhang 6, nutzen zu können. Der Spruch des Bescheides wurde – der Anregung der Telekom Austria folgend – diesbezüglich gegenüber dem konsultierten Entwurf zur Klarstellung umformuliert.

In den Entscheidungen der Telekom-Control-Kommission zu Z 14/00 f (Ersatzbescheide vom 14.11.2005) und Z 24/02 war vorgesehen, dass orts- bzw. marktübliche Geschäftsraummieter (in der Art der Nutzung eines Kollokationsraumes) entsprechend der jeweiligen Ausstattung vor Eingreifen eines speziellen, durch den Entbündelungspartner abgegoltenen, Errichtungsaufwandes für Kollokation zu bezahlen waren. Als Maßstab für die Bestimmung der Orts- bzw. Marktüblichkeit wurde ebenfalls der von der Bundesinnung der Immobilien- und Vermögenstreuhänder herausgegebene Mietenspiegel, in der jeweils geltenden Fassung, herangezogen. Diese Anordnung wurde nach dem Vorbringen der Tele2UTA (Schriftsatz vom 03.05.2005) in der Praxis offenbar als zu unbestimmt angesehen und hat verschiedentlich zu Problemen geführt, weshalb die nunmehrige von der bisherigen Regulierungspraxis teilweise abweichende Regelung zweckmäßig erschien, nach der ein von Tele2UTA getragener Adaptierungsaufwand durch den Rückforderungsanspruch des Entbündelungspartners jedenfalls berücksichtigt wird.

An Betriebskosten werden lediglich jene Aufwendungen (anteilig) verrechnet, die dem Entbündelungspartner auch tatsächlich zugute kommen. Der Verbrauch von Strom und Telefonkosten kann pauschal oder nach Aufwand verrechnet werden.

Der von Tele2UTA beantragte Hinweis, dass Telekom Austria das MRG nicht verletzen darf, wurde nicht aufgenommen, weil dieser Umstand nach Ansicht der Telekom-Control-Kommission ex lege gilt und daher nicht ausdrücklich angeordnet werden muss.

5.1.2.3. Entgelte nach Aufwand zu Verrechnungssätzen (2.2.3) iVm Anhang A:

Auf der Basis der Feststellungen (Punkt B.5.2.3) wurde eine Anlage A mit Verrechnungssätzen in der von Telekom Austria beantragten Höhe angeordnet.

5.1.3. Zu den Pönalen – Punkt 4. des Anhangs 8

Unter Berücksichtigung der Ausführungen des VwGH im Erkenntnis vom 8.06.2005, Zl. 2001/03/0129-12 betreffend den Bescheid Z 14/00-80 wurde im Verfahren erhoben und festgestellt (Punkt B.5.3), in welcher Höhe Pönalen angemessen und geeignet sind, die Parteien zur Einhaltung ihrer Vertragspflichten zu bewegen. Die Anordnung der Pönalen beruht auf diesen Feststellungen unter Berücksichtigung der Ausführungen des VwGH betreffend die grundsätzliche Zulässigkeit der Anordnung von Pönaleregulungen in Verfahren nach § 50 TKG 2003.

Dem Antrag der Tele2UTA, die Pönalen in zumindest doppelter Höhe wie bisher anzuordnen, konnte demgegenüber nicht gefolgt werden. Tele2UTA brachte zu diesem Antrag auf konkretes Befragen in der mündlichen Verhandlung lediglich allgemein vor, die Schadensvolumina seien hoch, konkrete Zahlen könnten bei Bedarf erhoben werden. Trotz neuerlicher Aufforderung mit Schreiben vom 18.10.2005 (ON 76), zum Thema Pönalen Stellung zu nehmen, wurden von Tele2UTA keine konkreten Angaben gemacht, die eine Anordnung von Pönalen in doppelter Höhe unterstützen würden. Tele2UTA verwies im Schriftsatz vom 31.10.2005, Punkt 4., vielmehr auf einen weiteren Schriftsatz vom selben Tag, der im Verfahren Z 15/00 eingebracht wurde. In diesem verwiesenen Schriftsatz, der zu ON 82a auch zum Verfahrensakt Z 7/04 genommen wurde, argumentierte Tele2UTA lediglich, warum Pönalen in der bisherigen Höhe „*keinesfalls zu hoch*“ sind und beantragte im fortgesetzten Verfahren Z 15/00 auf der Basis dieses Vorbringens Pönalen in derselben Höhe wie in dem in diesem Verfahren ergangenen Erstbescheid Z 15/00-69.

Die Telekom-Control-Kommission hat diesbezüglich erwogen, dass zwar grundsätzlich eine Pflicht zur Ermittlung der materiellen Wahrheit besteht, dass aber, wie der VwGH im Erkenntnis vom 11.12.2002, 2000/03/190 betreffend das Verfahren Z 2/00 der Telekom-Control-Kommission ausgeführt hat, diesem Grundsatz eine Verpflichtung der Partei zur Mitwirkung bei der Ermittlung des maßgeblichen Sachverhalts korrespondiert. Dies hat insbesondere dann zu gelten, wenn der amtswegigen behördlichen Erhebung im Hinblick auf die nach den materiell-rechtlichen Verwaltungsvorschriften zu beachtenden Tatbestandsmerkmale faktische Grenzen gesetzt sind und die Behörde daher zur Ermittlung des maßgeblichen Sachverhalts der Mitwirkung der Partei bedarf, weil die für den maßgeblichen Sachverhalt relevanten Daten nicht von Amts wegen beigebracht werden können. Die konkrete Höhe der bei Tele2UTA allenfalls auf Grund der Nichteinhaltung von Vertragspflichten durch Telekom Austria eintretenden Schäden stellen derartige Daten dar, die die Telekom-Control-Kommission ohne Mitwirkung der Tele2UTA nicht erheben kann und die von Tele2UTA trotz zweimaliger Aufforderung nicht geliefert wurden. Unter Berücksichtigung der Mitwirkungsverpflichtung der Tele2UTA erscheint daher der Antrag auf Anordnung doppelt so hoher Pönalen wie bisher nicht begründet.

Demgegenüber steht ein Antrag und korrespondierendes Vorbringen der Telekom Austria, wonach die Pönalen aus Sicht der Telekom Austria in der bisherigen Höhe als ausreichend betrachtet werden. Dieses Vorbringen wird durch die zum Akt genommenen Ausführungen der Inode und auch durch das Vorbringen der Tele2UTA sowie ihres Antrags im Verfahren Z 15/00, worauf von Tele2UTA ausdrücklich verwiesen wird, auch hinsichtlich der Interessenlage der Entbündelungspartner gestützt. Mangels konkreter anders lautender Ausführungen der Tele2UTA erachtet die Telekom-Control-Kommission daher unter Berücksichtigung der Mitwirkungsverpflichtung die Anordnung von Pönalen in der bisherigen Höhe als angemessen. Mit dieser Anordnung ist nach Ansicht der Telekom-Control-Kommission auch den Parteiinteressen auf der Basis der vorliegenden Antrags- und Sachlage insofern am besten entsprochen, als dem dargestellten grundsätzlichen Interesse an Pönalen nachgekommen wird und die Pönalen in der Höhe zu liegen kommen, die mindestens von den jeweiligen Anträgen umfasst ist.

Telekom Austria beantragte eine Einschränkung der Pönaleregulierung dahingehend, dass im Fall des Ausbleibens von tatsächlichen Bestellungen hinsichtlich der korrespondierenden Voranfragen ein Indiz gegeben ist, dass im Fall der Verzögerung der anderen Partei (der Telekom Austria) deren Verschulden fehlt. Dieser Zusatz erscheint der Telekom-Control-Kommission zur Verhinderung allfälliger Missbräuche der Pönaleregulierung, wie sie von Telekom Austria in ihrem Schriftsatz vom 04.11.2005 dargestellt werden, durchaus zweckmäßig und wurde daher angeordnet. Diesbezüglich wird darauf hingewiesen, dass die Regelung nicht einen Entfall der Pönale, sondern lediglich eine Ausnahme von der Beweislastumkehr normiert. Kann daher der Entbündelungspartner z.B. nachweisen, dass die Nichtbestellung gerade die Folge der schuldhaften Verzögerung der Bearbeitung der Voranfrage war, kann er – bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen – eine entsprechende Pönale fordern. Die Geltendmachung allenfalls darüber hinausgehenden

Schadenersatzes bleibt Tele2UTA ebenfalls vorbehalten. Die von Tele2UTA vorgebrachte Unsachlichkeit dieser Regelung ist für die Telekom-Control-Kommission nicht zu erkennen.

5.1.4. Zur Anordnung der Verzugszinsen:

Telekom Austria beantragte im Schriftsatz vom 12.10.2005, zusätzlich zu den Regelungen des Punktes 8 des Hauptteils eine Regelung über Verzugszinsen anzuordnen.

Zu Recht weist Telekom Austria diesbezüglich darauf hin, dass Regelungen betreffend Verzugszinsen in diesbezüglich vergleichbaren Fällen – betreffend Zusammenschaltungsentgelte – üblich sind und von der Telekom-Control-Kommission auch in der nunmehr von Telekom Austria beantragten Form angeordnet wurden. Auch der VwGH hat derartige Regelungen als zulässig erkannt. Aus diesen Gründen erachtet die Telekom-Control-Kommission die Erweiterung des Punktes 8 des Hauptteils für zweckmäßig, weshalb Punkt 8.3.1. in der beantragten Form angeordnet wurde.

Da die Regelung der Verzugszinsen in unmittelbarem Zusammenhang mit den verfahrensgegenständlichen Entgelten steht – folgerichtig beantragt Telekom Austria eine Ergänzung des Punktes 8 des Hauptteils im Anschluss an die Regelung der Fälligkeit – ist dieser Themenbereich nach Ansicht der Telekom-Control-Kommission auch von der erfolgten Nachfrage nach Neuregelung der Entgelte und den Verhandlungen der Parteien umfasst, so dass diesbezüglich die Antragsvoraussetzungen für ein Verfahren nach § 50 TKG 2003 vorliegen.

5.1.5. Zu den weiteren Argumenten der Tele2UTA:

Tele2UTA brachte im Verfahren in verschiedenen Schriftsätzen weitere Argumente vor, auf die im Folgenden im Einzelnen einzugehen ist.

5.1.5.1. Margin Squeeze:

Tele2UTA argumentiert in ihrem Schriftsatz vom 03.05.2005, ON 17, dass bei zu hohen Entbündelungsentgelten die Gefahr eines Margin Squeeze bestehe. Grundsätzlich ist der Tele2UTA insofern Recht zu geben, als sie ausführt, dass die Entgelte auf der Vorleistungsebene (einem effizienten alternativen Betreiber) ein squeeze-freies Anbieten konkurrenzfähiger Endkundenprodukte des Mitbewerbers erlauben müssen. Die Ausführungen und Beispielberechnungen der Tele2UTA im genannten Schriftsatz beziehen sich zwar lediglich auf den Markt für Zugang für Privatkunden als relevanten Retail-Markt. nach Ansicht der Telekom-Control-Kommission ist jedoch zu berücksichtigen, dass für unterschiedliche Endkundenprodukte unterschiedliche Abhängigkeiten bestehen, so dass die Frage, ob ein Margin Squeeze vorliegt, hinsichtlich aller auf Endkundenebene angebotenen Produkte zu untersuchen ist.

So ist einerseits zu untersuchen, ob hinsichtlich der Grundentgelte der von Telekom Austria angebotenen Sprachtelefonieprodukte eine Margin Squeeze Situation gegeben ist. Dies ist zu verneinen. Wie bereits wiederholt in diesem Zusammenhang ausgeführt wurde, unterliegen sowohl die Vorleistungs- als auch die Endkundenentgelte der Telekom Austria der Regulierung und wurden in den entsprechenden Verfahren (auf beiden Wertschöpfungsebenen) dahingehend geprüft, dass squeeze-freie Angebote anderer Betreiber möglich sein müssen. So wurde zuletzt betreffend die Endkundenentgelte (auch die Grundentgelte) im Bescheid G 30/04 diesbezüglich ausgeführt, dass die Telekom-Control-Kommission schon im Rahmen dieses Verfahrens die Frage zu überprüfen hatte, ob Mitbewerber der Telekom Austria bei vergleichbaren Produkten auf Grund der entstehenden Vorleistungskosten ihre Produkte squeeze-frei anbieten können. Es wurde im genannten Verfahren festgestellt, dass bei allen beantragten Diensten davon auszugehen sei, dass Mitbewerber vergleichbare Produkte auf Basis des jeweiligen Vorleistungsangebotes der Telekom Austria (im Falle von Teilnehmernetzbetreibern sind das die Entbündelungs bzw. Resaleentgelte) anbieten können.

Im Bescheid W 2/02-237 vom 22.11.2004 wurde das Verhältnis zwischen Wiederverkauf der Anschlussleistung und Entbündelung untersucht und sicher gestellt, dass es nicht zu einer preislichen Verzerrung in Bezug auf die Vorleistungsentgelte für den Zugang zur entbündelten TASL und daraus resultierend zu einer Entwertung der Infrastrukturinvestitionen alternativer Betreiber kommen kann. Wie die Telekom-Control-Kommission in diesem Bescheid ausführlich begründet hat, erfüllt das im Großhandelsangebot der Telekom Austria angegebene monatliche Überlassungsentgelt iHv EUR 12,70 dieses Postulat bereits hinsichtlich des bei der Erlassung des Bescheides W 2/02 geltenden Entbündelungsentgelts von EUR 10,90 und daher umso mehr bei einem Entgelt von nunmehr EUR 10,70.

Zu der von Tele2UTA in ihrem Schriftsatz vom 03.05.2005, ON 17, durchgeführten Berechnung ist auszuführen, dass diese einerseits von einer unrichtigen Voraussetzung ausgeht, wenn sie das Vorliegen eines Margin Squeeze auf der Basis des geringsten Grundentgeltes (EUR 13,32 für TikTak Privat) statt bezogen auf das gewichtete durchschnittliche Grundentgelt berechnet. Richtigerweise ist jedoch, wie auch bereits im Verfahren W 2/02 ausgeführt wurde, vom gewichteten durchschnittlichen Grundentgelt in Höhe von EUR 14,36 auszugehen, da Telekom Austria zur Kostendeckung im Anschlussnetz verpflichtet ist, was bedeutet, dass die Summe der Kosten des Anschlussnetzes von der Summe der Erlöse aus Grundentgelten gedeckt sein muss. Umgekehrt bedeutet dies aber auch, dass nicht jedes Grundentgelt für sich alleine kostendeckend sein muss, sondern der gewichtete Mittelwert der Grundentgelte. Nur dieser gewichtete Mittelwert kann daher als Vergleichsmaßstab bei der Prüfung eines Margin Squeeze herangezogen werden. Im Rahmen der Entbündelung der Teilnehmeranschlussleitung ist darüber hinaus auch zu berücksichtigen, dass über die Grundentgelterlöse hinaus mittels Breitbandzugängen weitere Umsatzerlöse erzielt werden können, die den Kosten des Zugangs auf der Vorleistungsebene gegenübergestellt werden müssen. Ein Vergleich der Entbündelungsentgelte ausschließlich mit dem niedrigsten Grundentgelt für schmalbandigen Sprachtelefoniezugang statt mit dem gewichteten Mittelwert ist daher jedenfalls verfehlt, umso mehr, wenn darüber hinaus auch noch Umsatzerlöse aus Breitbandzugangsleistungen vernachlässigt werden. Diesbezüglich wird auch darauf hingewiesen, dass im Verfahren W 2/02 auch die Privatgutachter Prof. Stepan und Doz. Sögner in ihrer gutachterlichen Stellungnahme zum Gutachten der Amtssachverständigen ausführten, dass sie den Ansatz der Amtssachverständigen hinsichtlich der Notwendigkeit, ein durchschnittliches Grundentgelt als Basis für einen Retail-Minus-Ansatz heranzuziehen, als grundsätzlich korrekt beurteilten.

Soweit Tele2UTA zudem Vertriebskosten in der Höhe von EUR 4,20 bis 4,36 anwendet, die im Verfahren W 2/02 von den auch dort (damals von Tele2) beauftragten Privatgutachtern Prof. Stepan und Doz. Sögner ermittelt wurden, ist darauf hinzuweisen, dass schon die Ausführungen im Bescheid W 2/02-237, auf den sich Tele2UTA bezieht, zeigen, dass die im zum Verfahren W 2/02 erstellten Gutachten von Prof. Stepan und Doz. Sögner (W 2/02 - ON 69) getroffenen Aussagen bereits für die Entscheidung in diesem Verfahren W 2/02 selbst nicht herangezogen werden konnten, weil die von diesen Gutachtern vorgenommenen Berechnungen hinsichtlich der vermeidbaren Kosten der Vertriebsleistung der Telekom Austria nur grobe Schätzungen darstellen konnten, da den Autoren die entsprechenden Werte im Detail nicht vorlagen. Zudem wurden unzutreffende Aussagen in Bezug auf die Abschlagsbasis (zB hinsichtlich Freiminuten, Werbekosten) getroffen, weil den Privatgutachtern bei Erstellung ihres Gutachtens der Umstand, dass die Grundentgelte der Telekom Austria kostenorientiert zu sein hatten, nicht bekannt war. Die weitere im Verfahren W 2/02 vorgelegte gutachterliche Stellungnahme der Privatgutachter Prof. Stepan und Doz. Sögner (W 2/02 - ON 148) zum Gutachten der Amtssachverständigen in diesem Verfahren beurteilte wie soeben erwähnt den Ansatz der Amtssachverständigen hinsichtlich der Anwendung eines durchschnittlichen Grundentgelts als Basis für einen Retail-minus-Ansatz und damit für die Beurteilung des Vorliegens eines Margin Squeeze als grundsätzlich korrekt und zudem die Ermittlung des Großhandelsabschlages auf Basis vermeidbarer Kosten als methodisch richtig. Bedenken wurden lediglich in Bezug auf die Verknüpfung des

Grundentgelts mit Freiminuten geäußert und daraus die Forderung abgeleitet, einen den Freiminuten entsprechenden Wert zusätzlich von der Retail-Minus-Abschlagsbasis in Abzug zu bringen. Durch die Genehmigung der neuen Endkundertarife der Telekom Austria mit dem erwähnten Bescheid der Telekom-Control-Kommission G 30/04-13 vom 10.05.2004 wurden die entsprechende Forderung und die von den Privatgutachtern hierfür durchgeführten Berechnungen jedoch wegen des Wegfalls der Freiminuten gegenstandslos. Die von den Privatgutachtern ermittelten Werte sind daher auch bezogen auf das gegenständliche Verfahren entgegen der Meinung der Tele2UTA nicht heranzuziehen. Aus den dargestellten Gründen geht die Telekom-Control-Kommission auch davon aus, dass die beantragte Einbeziehung der Privatgutachten von Prof. Stepan und Doz. Sögner in das gegenständliche Verfahren Z 7/04 nicht erforderlich war. Die Margin-Squeeze-Berechnung kann daher, wie auch Tele2UTA selbst ausführt, nur auf der Basis der von den Amtssachverständigen ermittelten Vertriebskosten von EUR 2 durchgeführt werden.

Außerdem ist darauf hinzuweisen, dass Tele2UTA in die Berechnung Kostenarten einbezieht, die nicht dem Anschlussnetz, sondern dem Kernnetz zuzurechnen sind. Insbesondere geht daher der Verweis auf die im Statusreport der RTR bezeichneten Kosten fehl, weil in diesem zwar verschiedene Kostenarten, die ein Entbündler zu tragen hat, angeführt sind, aber nicht unterschieden wird, ob sie für die Ermittlung der dem FL-LRAIC-Ansatz entsprechenden Entgelte relevant sind. Tatsächlich sind diesbezüglich lediglich die Kosten des Übergabeverteilers, (anteilig für diesen) die Kollokationsmiete sowie Kosten der Linecard (bzw. wegen Verwendung von VoIP für ein Äquivalent dazu) relevant. Die anderen von Tele2UTA genannten Kosten – Anbinden des Hauptverteilers an das (Kern-)Netz des ANB, Verlegung von Kabeln, Konzentrations- und Übertragungseinrichtungen, Personal für den Betrieb und die Wartung dieser Infrastruktur – sind als (lediglich) kernnetz-relevant bei der Entbündelung und damit bei der Überprüfung auf Vorliegen eines Margin Squeeze nicht zu berücksichtigen. Telekom Austria bietet seit November 2005 (ON 88a) Naked-DSL-Vorleistungsprodukte an, wobei ein Medienentgelt in Höhe von EUR 12,32 verrechnet wird. Daraus ergibt sich, dass die anteiligen Kosten der (ausschließlich für Sprachtelefonie erforderlichen) Linecard die Differenz zwischen diesem Entgelt und dem monatlichen Entgelt für die Anschlussleistung (EUR 12,70), somit 38 Cent betragen. Zieht man vom durchschnittlichen Grundentgelt iHv EUR 14,36 den Betrag von EUR 2,- für (dem Grundentgelt zurechenbare) Vertriebskosten, die monatliche Miete für die TASL iHv EUR 10,70 und die Kosten für die Linecard iHv 38 Cent ab, verbleiben für die anteilige Kollokation für den Übergabeverteiler daher (EUR 14,36 – EUR 2 – EUR 10,70 – Cent 38 =) EUR 1,28. Die Telekom-Control-Kommission ist auf der Basis dieser Überlegungen und auch auf der Basis der Ausführungen der Amtssachverständigen in der gutachterlichen Stellungnahme ON 29b, Punkte 3.1.3 und 3.2, davon überzeugt, dass durch die Regulierung der Endkundenseite und der Vorleistungsseite unter Berücksichtigung des Verhältnisses zwischen Entbündelung und Resale durch das nunmehr angeordnete Entgelt von EUR 10,70 kein Margin Squeeze vorliegt. Die Berechnung der Tele2UTA ist aus den dargestellten Gründen demgegenüber nicht geeignet, das Vorliegen eines Margin Squeeze darzutun.

Betreffend Breitbandangebote ist auszuführen, dass sowohl die (unregulierten) ADSL-Endkundenprodukte der Telekom Austria als auch die auf dem Bitstream-Offer als Vorleistungsprodukt basierenden Breitbandangebote alternativer Anbieter einen Vertrag des Endkunden mit der Telekom Austria über einen (Sprachtelefonie-) Anschluss voraussetzen. Damit wird der Access über das (regulierte) Grundentgelt für diesen Anschluss bezahlt, so dass eine Senkung der ADSL-Preise der Telekom Austria keinen Einfluss auf die Kosten des Endkunden für den Zugang hat. Die soeben dargestellten Überlegungen gelten daher in diesen Fällen analog. Auch diesbezüglich liegt daher kein Margin Squeeze vor.

Im Fall von Naked-DSL schließt Telekom Austria mit dem Endkunden zwar keinen Vertrag über einen (Sprachtelefonie-) Anschluss, verrechnet den Access allerdings über ein eigenes Media Access Entgelt. Ein korrespondierendes Wholesale-Produkt wird wie oben dargestellt ebenfalls angeboten. Um in diesem Fall einen Margin Squeeze zu vermeiden, muss das (unregulierte) Medienentgelt für den Endkunden wenigstens dieselbe Höhe haben wie die

monatliche Miete für eine entbündelte TASL. Senkt Telekom Austria daher während der Geltungsdauer dieser Anordnung das Medienentgelt (auch für das Vorleistungsprodukt), so hat sie gleichzeitig auch die Miete für die TASL zu senken, um einem gleich effizienten ISP das squeeze-freie Anbieten seiner Produkte weiter zu ermöglichen und so den rechtskonformen Zustand aufrecht zu erhalten.

Im Übrigen wird darauf hingewiesen, dass Tele2UTA ihr Endkundenprodukt „Complete“ (<http://www.tele2uta.at/ds?pagename=UTA/ProduktDetail/Privat&kat=pcompl>, Link zuletzt überprüft am 23.01.2006) ab EUR 29,90 pro Monat ausdrücklich ohne zusätzliches Grundentgelt anbietet. Damit bleibt Tele2UTA um den Betrag des Grundentgelts der Telekom Austria (ab EUR 15,98 für TikTak Privat) unter deren vergleichbarem Angebot (aonSpeed für Breitband Allrounder, http://kundenbereich.aon.at/produkte/tarife/internetzugaenge/aonspeed/speed_allrounder.php, Link zuletzt überprüft am 23.01.2006), das ebenfalls um EUR 29,90 angeboten wird, allerdings (derzeit) nur zusätzlich zu einem Telefonanschluss. In einem Artikel des Wirtschaftsblatts vom 15.04.2005 (ON 16) wird der Geschäftsführer der Tele2UTA diesbezüglich dahingehend zitiert, dass sich die „Rechnung ... auch bei der derzeitigen Gebühr für das Entbündeln“ ausgehe. Auch diese Aussage weist nach Ansicht der Telekom-Control-Kommission darauf hin, dass das Vorbringen der Tele2UTA, dass ein Margin Squeeze vorliege, nicht nachvollziehbar ist, wenn ein Unterbieten des Telekom-Austria-Angebots um ca. EUR 16 für Tele2UTA möglich zu sein scheint.

5.1.5.2. Universaldienstkosten der Telekom Austria:

Auch das Argument der Tele2UTA, dass die auf der Basis eines Vergleichs an Telekom Austria bezahlten EUR 22 Mio. zur Gänze dem Anschlussnetz zuzurechnen seien und so die Basis für die Ermittlung der entbündlungsrelevanten Kosten reduzieren würden, ist nach Ansicht der Telekom-Control-Kommission unrichtig. Einerseits kann ein Vergleich über die Höhe der tatsächlich allenfalls zu berücksichtigenden Kosten nichts aussagen. Andererseits könnte Telekom Austria entgegen der Meinung der Tele2UTA auch keinen Ausgleich über die Universaldienst-Kostenrechnung für die Stilllegung einzelner CuDA erhalten, da ein solcher Ausgleich schon dem Grunde nach nur für ohne die Universaldienst-Verpflichtung vermeidbare Kosten vorgesehen ist. Durch die Stilllegung einzelner CuDA können aber keine Kosten vermieden werden. Selbst wenn Telekom Austria in einem Verfahren zur Überprüfung der Universaldienstkosten nachweisen könnte, dass ohne Universaldienst-Verpflichtung entgegen der obigen Annahme eine Stilllegung ganzer Kabel vorgenommen werden würde (wodurch die Kosten dieser Kabel vermeidbar und über die Universaldienst-Kostenrechnung grundsätzlich ersetzbar wären), würde die Erhöhung der Entgelte für die entbündelte TASL wegen der reduzierten Anzahl der aktiven CuDA auf der Erlösseite auch in der Universaldienst-Kostenrechnung berücksichtigt werden.

5.1.5.3. Benchmarking:

Soweit Tele2UTA, zuletzt in den Schriftsätzen vom 31.10.2005 und 11.11.2005, (wieder) auf internationale Benchmarks hinweist bzw. auf diesbezügliches Vorbringen der Telekom Austria repliziert, ist nochmals auszuführen, dass der Bescheid M 13/03 die Telekom Austria auf der Basis des § 42 TKG 2003 dazu verpflichtet, die relevanten Leistungen zu Entgelten anzubieten, die den Kosten effizienter Leistungsbereitstellung nach dem FL-LRAIC-Ansatz entsprechen. Der Telekom Austria wurde demgegenüber keine Entgeltkontrolle nach § 42 TKG 2003 auferlegt, wonach sie ihre Entgelte an Benchmarks orientieren muss. Das Vorbringen der Tele2UTA, dass die vorgelegten Benchmarks die beantragte massive Senkung der Entgelte begründen könnten, ist daher nach den anzuwendenden rechtlichen Grundlagen unrichtig.

Im Übrigen zeigen auch die von Tele2UTA zuletzt (Schriftsatz vom 11.11.2005, Seite 5) vorgelegten Benchmarks vom August 2005 lediglich, dass sich die mit dem

gegenständlichen Bescheid angeordneten Entgelte nach wie vor unter dem europäischen Durchschnitt (EUR 10,91) befinden.

Auch der im Schriftsatz vom 31.10.2005 erwähnte und im weiteren Schriftsatz vom 11.11.2005 und im Rahmen der Stellungnahme im Verfahren nach § 128 TKG 2003 wiederholte Hinweis auf die Empfehlung der Europäischen Kommission zur Kostenrechnung kann die Rechtsansicht der Tele2UTA nicht unterstützen, da sich aus dem Zitat lediglich ergibt, dass die Europäische Kommission empfiehlt, dass im Fall des Ermittels von Wiederbeschaffungswerten auch andere Parameter (wie Kapitalkosten, Abschreibungsprofile) angepasst werden sollten. Dies ist im Gutachten der Amtssachverständigen erfolgt. Entgegen der Meinung der Tele2UTA ist diesen Ausführungen der EK jedoch nicht zu entnehmen, dass „*keine Gefahr besteht, dass niedrige regulierte Preise Markteintritte ver- oder behindern.*“ Eine Aussage betreffend die Ermittlung von dem FL-LRAIC-Ansatz entsprechenden Entgelten ist der genannten Empfehlung nach Ansicht der Telekom-Control-Kommission vielmehr nicht zu entnehmen.

5.1.6. Geltungsdauer der Entgelte

Der Geltungsbeginn der Entgelte nach diesem Bescheid mit Zustellung an die Parteien beruht auf Punkt 10.2., letzter Satz, des zwischen denselben Parteien ergangenen Bescheides Z 24/02 vom 20.01.2003. Da die Entgelte wegen des Antrags der Tele2UTA (damals noch: UTA Telekom AG) am 30.09.2004 ab 01.10.2004 bis zur Zustellung des gegenständlichen Bescheides weiter gegolten haben, entsteht diesbezüglich keine Regelungslücke.

Zum Vorbringen der Tele2UTA, dass die Entgelte rückwirkend anzuordnen sind, damit Telekom Austria nicht durch Verzögerungen des Verfahrens Vorteile aus der Weitergeltung der bisherigen Entgelte ziehen kann, ist auszuführen, dass derartige Verzögerungen nicht sinnvoll erscheinen, weil der anzuwendende FL-LRAIC-Ansatz nicht notwendigerweise zu geringeren Entgelten für die TASL führen muss. Dies zeigt sich insbesondere an den Ergebnissen des Gutachtens der Amtssachverständigen („ULL 2005“), die je nach verwendeten Inputparametern („RTR-Datensatz“) auch höhere Entgelten argumentierbar erscheinen lassen. Die Anordnung der neuen Entgelte ab Zustellung ist jedenfalls geeignet, um allfällige Regelungslücken zu vermeiden, und erscheint der Telekom-Control-Kommission daher zweckmäßig.

Zur Befristung der Entgelte ist auszuführen, dass die Amtssachverständigen eine Geltung für drei Jahre vorgeschlagen haben, die von Tele2UTA in verschiedenen Schriftsätzen als zu lang erachtet wird. Dazu hat die Telekom-Control-Kommission erwogen:

Die Verpflichtung der Telekom Austria zum Anbieten von Entbündelungsleistungen und die Verpflichtungen hinsichtlich der Entgelte dafür beruhen nach den Regelungen des TKG 2003 auf den Ergebnissen von regelmäßig durchzuführenden Marktanalyseverfahren. Vor diesem Hintergrund erscheint es der Telekom-Control-Kommission zweckmäßig, ab dem Vorliegen einer neuen Entscheidung über den Entbündelungsmarkt eine Kündigungsmöglichkeit vorzusehen. Das nächste Marktanalyseverfahren betreffend den Entbündelungsmarkt wird etwa Ende 2006 abgeschlossen sein. In der Folge könnte auf der Basis der dann feststehenden Situation auf dem relevanten Markt und der der Telekom Austria gegebenenfalls auferlegten Verpflichtungen eine Neufestsetzung erfolgen. Die Parteien haben daher die Möglichkeit, in Abhängigkeit vom Ergebnis dieser Marktanalyseentscheidung zu entscheiden, ob die Entgelte auf der Basis des gegenständlichen Bescheides zwischen ihnen weiter gelten sollen, oder ob eine Kündigung und Neuverhandlung bzw. allenfalls ein Antrag an die Telekom-Control-Kommission erfolgen soll. Zum Vorbringen der Telekom Austria in der Stellungnahme vom 02.01.2006 im Konsultationsverfahren ist auszuführen, dass entgegen der Meinung der Telekom Austria mit der gewählten Formulierung nicht angeordnet wird, dass eine allfällige Nachfolganordnung der Telekom-Control-Kommission jedenfalls auf den Kündigungszeitpunkt zurückwirken wird.

Aus den soeben dargestellten Gründen – erst nach Abschluss der Marktanalyse werden die zum Entscheidungszeitpunkt auf dem relevanten Markt geltenden regulatorischen Verpflichtungen bekannt sein – ist aus derzeitiger Sicht eine abschließende Regelung der Frage, ob und allenfalls inwieweit es zu einer Rückwirkung einer Folgeentscheidung kommt oder nicht, nicht möglich. Dem diesbezüglichen Vorbringen der Telekom Austria konnte daher nicht gefolgt werden. Um allfällige (zeitliche) Regelungslücken für die Zeit zwischen Kündigung und Wirksamwerden einer neuerlichen Vereinbarung oder Entscheidung der Telekom-Control-Kommission zu vermeiden, wurde eine – zumindest vorläufige – Weiterwirkungsbestimmung angeordnet.

5.2. Zu den weiteren Anträge der Tele2UTA:

Tele2UTA beantragte in verschiedenen Schriftsätzen die Beauftragung zahlreicher Erweiterungen des Gutachtens, die Erlassung von Aufträgen an die Telekom Austria zur Lieferung von Daten bzw. die Einholung neuer oder zusätzlicher Gutachten. Da diese zusätzlich beantragten Beweisaufnahmen nach Ansicht der Telekom-Control-Kommission nicht erforderlich waren, war diesen Anträgen nicht nachzukommen. Auf die diesbezügliche Begründung im Rahmen der Beweiswürdigung wird verwiesen.

III. Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Bescheid ist gemäß § 121 Abs. 5 TKG 2003 kein ordentliches Rechtsmittel zulässig.

IV. Hinweise

Gegen diesen Bescheid kann binnen sechs Wochen ab der Zustellung Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof oder den Verwaltungsgerichtshof erhoben werden, wobei jeweils eine Eingabengebühr in der Höhe von Euro 180,- zu entrichten ist. Die Beschwerde muss von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein.

Telekom-Control-Kommission
Wien, am 23.01.2006

Der Vorsitzende
Dr. Eckhard Hermann