

Bundesverwaltungsgericht klärt Regelungsgehalt der telekommunikationsrechtlichen Regulierungsverfügung

Dr. Frank Hölscher

Mit Urteil vom 30.05.2018 hat das Bundesverwaltungsgericht entschieden, dass Festlegung zu Methoden und Maßstäben der Entgeltgenehmigung nicht mit bindender Wirkung in der Regulierungsverfügung erfolgen dürfen.

Gestuftes Regulierungsverfahren im Telekommunikationsrecht

Das Telekommunikationsrecht enthält ein gestuftes Verfahren, bei dem bezüglich der Entgeltregulierung zunächst im Rahmen einer Regulierungsverfügung nach § 13 TKG über das Ob und Wie der Entgeltregulierung entschieden wird. Konkrete Entgelte sind erst auf einer späteren Stufe Gegenstand von Verwaltungsverfahren.

Je nachdem, wie die Entscheidung in der Regulierungsverfügung ausgefallen ist, werden die Entgelte entweder einem Missbrauchsmaßstab nach § 28 TKG unterworfen, oder werden Gegenstand einer Entscheidung der BNetzA nach § 31 TKG, für die das Verbot einer Überschreitung der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung prägend ist.

Verfahren und Entscheidung

Das Urteil vom 30.05.2018 (6 C 4.17) betrifft unmittelbar eine im Jahr 2012 ergangene Regulierungsverfügung für Zusammenschaltungspflichten zwischen dem Netz des marktbeherrschenden Unternehmens und anderen Telekommunikationsnetzen. In dieser Regulierungsverfügung wurden die Entgelte für die Zugangsgewährung der Genehmigung nach Maßgabe des § 31 TKG unterworfen. Ferner enthielt die Regulierungsverfügung die Regelung, dass die Entgelte auf der Grundlage der auf die einzelnen Dienste entfallenden Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung nach § 32

TKG genehmigt werden, abweichend davon jedoch bei der Genehmigung von Entgelten für Terminierungsleistungen teilweise nach der in der Empfehlung 2009/396/EG der Kommission empfohlenen Weise vorzugehen sei.

Auf die Klage des regulierten Unternehmens hat das Verwaltungsgericht diese Regelung aufgehoben. Das Bundesverwaltungsgericht hat die Revision der Beklagten zurückgewiesen. Anders als die Auferlegung der Entgeltgenehmigungspflicht nach § 30 Abs. 1 Satz 1 TKG könnten verbindliche Regelungen, die Methode und Maßstäbe der Entgeltberechnung zum Gegenstand haben, nicht auf § 13 Abs. 1 Satz 1 TKG als der für Regulierungsverfügungen einschlägigen Rechtsgrundlage gestützt werden.

Im Rahmen der Regulierungsverfügung habe die BNetzA lediglich über das Ob und Wie der Entgeltregulierung zu entscheiden. Bei der Frage des Wie der Entgeltregulierung hat die BNetzA nach der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts zunächst die Frage zu entscheiden, ob ein durch die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung vorgeprägter Entgeltmaßstab gilt oder ob eine Überprüfung der Entgelte am Missbrauchsmaßstab des § 28 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 TKG ausreichend ist. Wenn die Bundesnetzagentur im Rahmen der Abwägung über das Ob und Wie der Entgeltregulierung zu dem Ergebnis kommt, dass es des strengen sektorspezifischen Kostenmaßstabes nach § 31 Abs. 1 Satz 1 TKG nicht bedarf, sondern eine Überprüfung der Entgelte am Maßstab der Missbräuchlichkeit in § 28 ausreichend ist, hat sie zwingend das ex-post-Verfahren anzuwenden. Wenn sie die Möglichkeit einer ex-ante-Prüfung jedoch gleichwohl für unverzichtbar hält, kann dem im Rahmen der gesetzlichen Vorgaben dadurch Rechnung getragen werden, dass die Behörde eine nachträgliche Regulierung nach § 38 Abs. 1 TKG auferlegt. Bei der Auferlegung einer Genehmigungspflicht ist die Entscheidung, ob andere Maßstäbe als die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung zur Erreichung der Regulierungsziele besser geeignet sind (§ 131 Abs. 2 Nr. 2 TKG) der Entgeltgenehmigung vorbehalten.

Folgerungen

Das Bundesverwaltungsgericht hat die Rechtsauffassung der BNetzA verworfen, die in einer Reihe von Regulierungsverfügungen entscheidungserheblich war. Soweit hiergegen Klagen anhängig sind, werden die jeweiligen Entscheidungen insoweit aufzuheben sein.

Die Klägerin wurde in beiden Instanzen von Dr. Frank Hölscher vertreten.

Dr. Frank Hölscher
Dolde Mayen & Partner
Büro Bonn
Mildred-Scheel-Straße 1
53175 Bonn
Tel. (0228) 323 002-20
Mail: hoelscher@doldemayen.de