



Beschlusskammer 2

BK 2c 03/019

Beschluss

In dem Verwaltungsverfahren

wegen

Antrags auf Genehmigung von Entgelten für die dauernde Überlassung von Tn-/TV-Sendeanlagen vom 26.08.2003, Antrag auf Genehmigung neuer AGB-Entgelte zum 01.01.2004

der T-Systems International GmbH, Hahnstraße 43 d, 60528 Frankfurt a. M., vertreten durch die Geschäftsführung,

Beigeladene:

1. Arbeitsgemeinschaft Privater Rundfunk (APR), Perfallstraße 1/IV, 81675 München, vertreten durch den Vorsitzenden,
2. Verband Privater Rundfunk und Telekommunikation e.V. – VPRT -, Stromstraße 1, 10555 Berlin, vertreten durch den Vorstand,

- Verfahrensbevollmächtigter

der Beigeladenen 1 und 2:

Rechtsanwalt Dr. Stephan Ory,
Sommerbergstraße 97,
66346 Püttlingen -

hat die Beschlusskammer 2 der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post durch

den Vorsitzenden Dipl.-Ing. Kuhrmeyer,
die Beisitzerin Judith Schölzel und
den Beisitzer Jörg Lindhorst

auf die mündliche Verhandlung vom 14.10.2003 entschieden:

1. Die Entgelte für folgende Leistungen der Antragstellerin, die im Amtsblatt der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post Nr. 18 vom 10.09.2003, Mitteilung Nr. 152 und Nr. 19 vom 24.09.2003, Mitteilung Nr. 288 (korrigierte Fassung), veröffentlicht worden sind, werden genehmigt:
 - dauernd überlassene UKW-Sendeanlagen für private Rundfunkveranstalter,
 - dauernd überlassene Fernsehsendeanlagen für private Rundfunkveranstalter.
2. Die Genehmigung ist befristet bis 31.12.2005.

Gründe:

I.

Der Entscheidung liegt folgender Sachverhalt zugrunde:

Die Antragstellerin ist eine 100-prozentige Tochtergesellschaft der Deutschen Telekom AG und Lizenznehmerin der Lizenzklasse 3. Mit dem Geschäftsbereich „Media & Broadcast“ bietet sie Dienstleistungen für Rundfunkveranstalter, Medienunternehmen und Multimediaanbieter an. Teil dieses Angebots ist die Überlassung von UKW- und TV-Sendeanlagen für private Rundfunkveranstalter und öffentlich rechtliche Rundfunkanstalten.

Die Genehmigung der Entgelte für die Überlassung von UKW- und TV-Sendeanlagen an private Rundfunkveranstalter wurden mit Bescheid BK2d 01/019 vom 05.12.2001 bis zum 31.12.2003 befristet. Die Genehmigung der Entgelte für die Überlassung von UKW- und TV-Sendeanlagen an öffentlich-rechtliche Rundfunkanstalten wurde mit Bescheid BK2f 02/021 vom 03.12.2002 bis zum 31.12.2005 befristet, wobei eine Entgeltsteigerung von 0,5% pro Jahr genehmigt wurde.

Mit dem vorliegenden Entgeltantrag vom 26.08.2003, eingegangen bei der Beschlusskammer am 27.08.2003, beantragt die Antragstellerin die Genehmigung der Entgelte für folgende Leistungen:

- UKW-Sendeanlagen
- TV-Sendeanlagen

für private Rundfunkveranstalter bis zum 31.12.2005 gemäß dem Antrag beigefügter Preisliste.

Dem Antrag sind ferner beigefügt die Allgemeinen Geschäftsbedingungen „Tn/TV-Sendeanlagen und Leitungen“, die Leistungsbeschreibung „Dauernd überlassene Tn/TV-Sendeanlagen“ sowie die Kostendokumentation.

Zur Begründung des Antrags führt die Antragstellerin aus, die beantragten Preise orientierten sich gemäß § 24 TKG an den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung. Sie enthielten nach § 24 Abs. 2 Nr.2 TKG keine Aufschläge aufgrund der marktbeherrschenden Stellung. Weiterhin enthielten sie, obwohl die Preise für UKW-Sender unter den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung lägen, keine Abschlüsse, weil dies aus bestehenden medienpolitischen Zwänge begründet sei. Über die im Einzelnen beantragten Preissteigerungen bei den UKW-Sendern von 3% im Jahr 2004 und 4% im Jahr 2005 gleichmäßig in allen Leistungsklassen, seien mit den Verbänden des privaten Rundfunks (Beigeladene 1 und 2) ausführliche Gespräche geführt worden, wobei man sich darauf verständigt habe, die Preissteigerungen auf ein Mindestmaß zu beschränken.

Die Beigeladenen 1 und 2 sind der Auffassung, die Preise müssten der Höhe nach beschränkt werden entsprechend den regulierten Preisen für UKW-Sender, welche die Antragstellerin für öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten betreibt, wobei ein gesondertes Entgelt für den RDS-Coder entfallen müsse.

Würde antragsgemäß genehmigt, wären die Preise für die privaten Rundfunkveranstalter deutlich teurer als die Preise für Hörfunksender, welche die ARD-Landesrundfunkanstalten bei

der Antragstellerin anmieteten („ARD-Preise“). Es sei aber unzulässig, je nach Rechtsform des Kunden für die gleiche Dienstleistung unterschiedliche Entgelte zu verlangen.

Die Preise für Bereitstellung der RDS-Coder seien in den „ARD-Preisen“ bereits enthalten und fielen nicht neben den sonstigen Entgelten an. Vorliegend sei ein gesonderter Preis für die „Ausstrahlung“ von RDS-Signalen beantragt. Dies sei sachlich nicht gerechtfertigt, denn heute würden in der Praxis keine neue Sendeanlage in Betrieb genommen, ohne dass von Anfang an bei der Installation der RDS-Coder integriert sei. RDS sei als integraler Bestandteil des UKW-Signals zu verstehen.

Der Bereich des Sendernetzbetriebes sei im Übrigen im Hinblick auf die Kosten und damit auch auf die Kostenoptimierung völlig intransparent. Die Regulierungsbehörde solle daher unter Zuhilfenahme neutralen Sachverständs – etwa des WIK – Kostenmodelle entwickeln und öffentlich diskutieren.

Die Beigeladenen weisen außerdem auf die Entscheidung des BVerwG 20 F 9.03 vom 15.08.2003 hin, in der das Gebot des effektiven Rechtsschutzes derjenigen, deren Rechte im Entgeltregulierungsverfahren tangiert sein können, gegenüber dem Geheimhaltungsinteresse der Antragstellerin mit dem Ergebnis abgewogen worden sei, dass das Geheimhaltungsinteresse des marktbeherrschenden Unternehmens zurückstehen müsse. Sie bitten unter Hinweis auf diese neue Rechtsprechung darum, den Beigeladenen, soweit ihre Argumentation betroffen sei, substantiierte Unterlagen zu übermitteln.

Die Antragstellerin erwidert auf das Vorbringen der Beigeladenen, die privaten Rundfunkveranstalter seien in keiner Weise diskriminiert. Die Tarifstrukturen hätten sich im privaten und öffentlich-rechtlichen Bereich bereits in der Vergangenheit unterschiedlich entwickelt. Heute seien die Entgelte für Sender für öffentlich-rechtliche Rundfunkanstalten gegenüber denen für private Rundfunkveranstalter bei den unteren drei Leistungsklassen günstiger und bei den oberen Leistungsklassen teurer. Die Preise für private Anbieter beinhalteten außerdem bereits Beiträge nach EMVG und TKG, während diese den öffentlich-rechtlichen Anstalten separat in Rechnung gestellt werden. Die Preise für RDS seien dagegen wiederum in den Preisen der Sender für öffentlich-rechtliche Rundfunkanstalten enthalten, während sie bei den privaten Veranstaltern separat in Rechnung gestellt werden. Dennoch wären beide Tarife nach Bereinigung dieser Effekte nahezu deckungsgleich bzw. lägen nur ca. 1-2 % auseinander.

Bei der von den Beigeladenen vorgeschlagenen „Deckelung“ würde im Gegenteil der öffentlich-rechtliche Bereich diskriminiert, weil dann insgesamt die dort verlangten Entgelte über den Entgelten für private Anbieter lägen.

Dem öffentlich-rechtlichen Bereich sei außerdem ein hoher Kostendeckungsgrad bescheinigt worden, während bei den Sendern für private Anbieter eine hohe Kostenunterdeckung gegeben sei. Diese solle durch die beantragte Preissteigerung wenigstens stufenweise verringert werden. Darüber hinaus hätten die Beigeladenen im Vorfeld Zustimmung zu den nun beantragten Preissteigerungen signalisiert.

Insgesamt ergäbe sich bei Genehmigung der beantragten Preissteigerung ein gerechtfertigter Preisabstand zwischen den Entgelten für Sender für private und öffentlich-rechtliche Anbieter, der sich aus den Vorteilen eines langfristigen Großkundenvertrags im öffentlich-rechtlichen Bereich herleite.

Speziell zum Punkt RDS merkt die Antragstellerin an, dass diese Preise nicht der Regulierung unterlägen. Falls die separat bepreiste Leistung RDS in den Senderpreis einbezogen werden sollte, müsste ein Aufschlag in Höhe des bisherigen RDS-Entgelts erfolgen. Die Kunden würden dann verpflichtet, diese Leistung zu bezahlen, auch wenn sie nicht in Anspruch genommen werden soll.

Die Beigeladenen kritisieren daraufhin, dass die Behauptungen der Antragstellerin zu den Kostendeckungsgraden sowie zu den Vorteilen des langfristigen Großkundenvertrages mit der ARD nicht belegt seien.

Die beantragten Entgeltmaßnahmen sind nach § 8 Abs. 2 TEntgV im Amtsblatt der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post Nr. 18 vom 10.09.2003, Mitteilung Nr. 252 sowie Nr. 19 vom 24.09.2003, Mitteilung Nr. 288, veröffentlicht worden.

Die gesetzlich vorgeschriebene Entscheidungsfrist des § 28 Abs. 2 Satz 1 TKG von sechs Wochen ist von der Beschlusskammer am 23.09.2003 gemäß § 28 Abs. 2 Satz 2 TKG bis längstens zum 04.11.2003 verlängert worden.

Die Prüfung des Antrages ist auf der Grundlage der von der Antragstellerin als Anlage dem Antrag beigefügten sowie auf Nachfrage zur Verfügung gestellten Unterlagen erfolgt. Die Beschlusskammer hat der Antragstellerin am 25.09.2003, am 26.09.2003 und am 30.09.2003 Zusammenstellungen von klärungsbedürftigen Punkten, die sich im Rahmen der Prüfprozesse ergaben, übersandt.

Zu den Fragenkatalogen hat die Antragstellerin mit Schreiben vom 07.10.2003, vom 08.10.2003 und vom 10.10.2003 entsprechende Stellungnahmen vorgelegt.

Dem Bundeskartellamt wurde gemäß § 82 S. 3 TKG mit Schreiben vom 30.10.2003 Gelegenheit zur Stellungnahme eingeräumt. Das Bundeskartellamt führt in seiner Stellungnahme vom 04.10.2003 aus, dass es die unterschiedlich hohen Entgelte für Tn/TV-Sendeanlagen für die privaten Rundfunkveranstalter im Vergleich zu den öffentlich-rechtlichen Rundfunkveranstaltern für nicht gerechtfertigt hält. Es regt daher an, mit Ablauf der Entgeltgenehmigungen für die Entgelte für Tn/TV-Sendeanlagen für private und öffentlich-rechtliche Rundfunkveranstalter, die Möglichkeiten für ein einheitliches Entgeltsystem zu überprüfen.

Wegen der weiteren Einzelheiten zum Sachverhalt wird auf den Inhalt der Verfahrensakte Bezug genommen.

II.

Die Entscheidung der Beschlusskammer beruht auf §§ 24, 25 Abs. 1, 27 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 bis Abs. 4 TKG i.V.m. §§ 1 Abs. 1, 2 und 3 TEntgV, §§ 73 ff. TKG.

1. Das Verfahren wurde ordnungsgemäß durchgeführt.

1.1 Die Zuständigkeit der Beschlusskammer ergibt sich aus §§ 66 und 73 Abs. 1 TKG, denn es handelt sich um eine Entscheidung nach den Regelungen des Dritten Teils, d.h. den §§ 24 bis 32 TKG, einschließlich der nach § 27 Abs. 4 TKG erlassenen TEntgV.

1.2 Die Genehmigungspflicht der Entgelte und entgeltrelevanten Bestandteile für die dauernd überlassenen Tn/TV-Sendeanlagen ergibt sich aus § 25 Abs. 1 TKG.

1.2.1 Die Errichtung und der Betrieb von Tn/TV-Sendeanlagen ist eine nach § 6 Abs. 2 Nr. 1 lit. c) TKG lizenzpflichtige Tätigkeit, denn das Herstellen von Verbindungen zwischen Sender und Rundfunkempfänger durch Funkfrequenzen stellt ein Betreiben von Übertragungswegen im Sinne des Gesetzes dar (VG Köln, 1 K 4699/97). Der Antragstellerin wurde im übrigen eine Lizenz der Lizenzklasse 3 nach § 6 TKG erteilt, die sie dazu berechtigt, in der Bundesrepublik Deutschland Grundstücksgrenzen überschreitende und für Telekommunikationsdienstleistungen für die Öffentlichkeit genutzte Übertragungswege zu betreiben. Im Rahmen dieser Lizenz erbringt sie das Angebot der dauernden Überlassung von Tn/TV-Sendeanlagen.

Es wird ausdrücklich klargestellt, dass auch die in der vorgelegten Preisliste unter Punkt 5 (1 und 2) aufgeführten Entgelte für RDS/ARI der Regulierung unterliegen. Ob eine ex-ante Genehmigungspflicht gemäß § 25 Abs. 1 TKG besteht oder die Entgelte der ex post Regulierung gemäß §§ 30 Abs. 2, 25 Abs. 2 TKG unterliegen, kann vorliegend dahinstehen, weil beiden Fällen die Maßstäbe des § 24 TKG zur Anwendung kommen.

1.2.2 Die Antragstellerin verfügt auf den Märkten für Sendeanlagen zur terrestrischen Verbreitung von analogem Hörfunk über UKW-Frequenzen und von analogem Fernsehen nach § 6 TKG über eine marktbeherrschende Stellung nach § 19 GWB. Diese Feststellung wurde letztmalig im Beschluss BK2f 02/021 vom 03.12.2002 für die Deutsche Telekom AG, welche mit der Antragstellerin im Konzern verbunden ist und das Geschäftsfeld Rundfunksender vollständig der Antragstellerin übertragen hat, getroffen und hat weiter Bestand. Auch eine vorgenommene Aktualisierung der Marktanteilsbetrachtung führt zu keinen wesentlichen Veränderung. Die Antragstellerin verfügt auf beiden Märkten weiterhin über einen Marktanteil von jeweils weit über 95%.

1.3 Die Verfahrensrechte der Antragstellerin und der Beigeladenen wurden gewahrt. Ihnen wurde die Möglichkeit der Stellungnahme zu einzelnen klärungsbedürftigen Punkten eröffnet, die sie durch entsprechende Antwortschreiben auch wahrnahmen (siehe oben, I.).

Die Beigeladenen 1 und 2 haben zwar unter Hinweis auf den kürzlich im Verfahren nach § 99 Abs. 2 VwGO ergangenen Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwG 20 F 7.03 vom 15.08.2003) darum gebeten, ihnen, soweit ihre Argumentation betroffen sei, substantiierte Unterlagen zu übermitteln.

Die Beschlusskammer hat aber von einer Offenlegung der geschwärzten Unterlagen gegenüber den Beigeladenen 1 und 2 abgesehen. Der Beigeladenen 1 wurde mit Schreiben vom 23.09.2003 grundsätzlich gemäß § 29 Abs. 1 VwVfG Akteneinsicht gewährt (die Beigeladene 2 hat daraufhin auf Akteneinsicht verzichtet). Gemäß § 29 Abs. 2 VwVfG musste das Recht auf Akteneinsicht allerdings in dem Umfang eingeschränkt werden, in dem gegenüber der Antragstellerin gemäß § 30 VwVfG eine Geheimhaltungspflicht bestand. Bei der in diesem Rahmen vorzunehmenden Güter- und Interessenabwägung überwog das Geheimhaltungsinteresse der Antragstellerin das Informationsinteresse der Beigeladenen.

Der von der Beigeladenen 1 und 2 angeführte Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts bezieht sich auf einen anderen Sachverhalt. Das Gericht hatte zu entscheiden, ob die gemäß § 99 VwGO zuständige Behörde zur Vorlage der Akten an das Hauptsachegericht verpflichtet ist, wenn ohne die Vorlage eine Beweislastentscheidung ergehen müsste. Es wurde dabei das schutzwürdige Interesse der Beteiligten und das öffentliche Interesse an einer lückenlosen Sachverhaltsaufklärung im Rechtsstreit gegen das Interesse der Antragstellerin (und Beigeladene im Gerichtsverfahren) an der Geheimhaltung ihrer verfassungsrechtlich geschützten Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse abgewogen. Dabei hat das Gericht ausgeführt:

„In die Abwägung des Interesses an der Offenlegung der Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse gegen das Geheimhaltungsinteresse ist einzubeziehen, wie sich die Geheimhaltung der entscheidungserheblichen Tatsachen auf den Ausgang des Rechtsstreits auswirkt. Die Gewährleistung effektiven Rechtsschutzes (vgl. Art. 19 Abs. 4 GG) schließt ein, dass das Gericht das Rechtsschutzbegehren in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht umfassend prüfen kann. (...) Die verfassungsrechtlich gebotene Effektivität des Rechtsschutzes wird eingeschränkt, wenn die Geheimhaltung entscheidungserheblicher Tatsachen sich nachteilig für den Rechtsschutzsuchenden auswirkt. (...) Das ist der Fall, wenn mangels Verwertbarkeit geheimhaltungsbedürftiger Tatsachen über die Hauptsache nach Beweislastgrundsätzen zum Nachteil des Rechtsschutzsuchenden entschieden werden muss. (...) Aber auch bei umgekehrter Beweislastverteilung verfehlt eine mangels Offenlegung entscheidungserheblicher Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse getroffene Beweislastentscheidung das eigentliche Rechtsschutzziel, weil die zwischen

den Beteiligten streitigen Fragen zur Auslegung und Anwendung der Vorschriften ... ungeklärt bleiben.“

Für das Gericht war es somit ausschlaggebend, dass dem Hauptsachegericht bei einer Nicht-Offenlegung wesentliche Bestandteile der Entscheidungsgrundlage fehlten und es somit an einer Sachentscheidung gehindert wäre und auf eine Beweislastentscheidung zurückgreifen müsste.

Anders ist die Situation im Verwaltungsverfahren. Der Beschlusskammer liegen sämtliche ungeschwärzte Unterlagen vor und sie kann diese uneingeschränkt bei der Entscheidung verwerten. Die Frage der Offenlegung bezieht sich hier nur auf eine Offenlegung gegenüber den Beigeladenen nicht auf gegenüber dem für die Entscheidung zuständigen Gremium. Die Geheimhaltung der Tatsachen wirkt sich also regelmäßig nicht auf den Ausgang des Verwaltungsverfahrens aus. In dieser Konstellation, in der es nicht um die Gewährung effektiven Rechtsschutzes als solchem sondern um das Recht Beigeladener auf Abgabe einer umfassenden Stellungnahme im Verwaltungsverfahren geht, fällt eine Interesseabwägung zu Gunsten des Geheimhaltungsinteresses aus.

2. Die materielle Prüfung des Antrags hat zur Genehmigung der beantragten Tarife geführt.

2.1 Der Entgeltantrag der Antragstellerin ist prüffähig.

Der Umfang der vorzulegenden Unterlagen ergibt sich aus § 27 Abs. 4 i. V. m. § 2 Abs. 1 und 2 TEntgV.

Die Kostennachweise der Antragstellerin weisen nach wie vor die Mängel auf, welche bereits im Wesentlichen im Vorgängerverfahren adressiert wurden (s. BK2d 01/019 vom 05.12.2002, S. 8 f.) und daher hier nicht erneut im Einzelnen aufgeführt werden sollen.

Aufgrund des Prüfberichts haben sich allerdings im Bereich der Miet- und Betriebskosten neue Erkenntnisse ergeben: Die Antragstellerin wurde gebeten, zur Überprüfung der Plausibilität der angesetzten Mietkosten für fünf ausgesuchte Standorte Rechnungen für die Grundstücksrente sowie die Rente des Antennenmastes vorzulegen. Die aufgrund dieser Angaben ermittelten Mietkosten bei den Antennen liegen durchweg beträchtlich unter den Kostenansätzen der Entgeltantrags. Dies lässt vermuten, dass die Mietkostenanteile überhöht angesetzt sind. Die Antragstellerin wird daher aufgefordert, im nächsten Entgeltgenehmigungsantrag die Kompatibilität der in der Kalkulation verwendeten Durchschnittswerte mit den von ihr angegebenen tatsächlich gezahlten Miet- und Betriebsaufwendungen nachzuweisen.

Die vorhandenen Mängel führen nicht zur Unprüfbarkeit des Antrages, erschweren zum Teil aber abschließende Beurteilungen.

2.2 Die Vorschriften des § 24 TKG i.V.m. § 3 TEntgV stehen einer Genehmigung der beantragten Tarife (AGB-Entgelte) hier nicht entgegen. Zwar sind die ausgewiesenen Kostenwerte im vorliegenden Antrag gemessen an den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung zum Teil überhöht (s. 2.2.1). Die von der Antragstellerin beantragten Entgelte liegen jedoch erheblich unter diesen von ihr ausgewiesenen Kosten. Das Vorliegen von Aufschlägen gemäß § 24 Abs. 2 Nr. 1 TKG kann daher ausgeschlossen werden. Andererseits liegen, obwohl die beantragten Entgelte unter den ausgewiesenen Kosten liegen, auch keine Abschläge gemäß § 24 Abs. 2 Nr. 2 TKG vor, denn die Kürzung der überhöht ausgewiesenen Kosten würde wiederum zu einer Reduzierung der aus den vorgelegten Kostenunterlagen ableitbaren Kostenunterdeckung und zu einer annähernden Kostendeckung führen (s. 2.2.2).

2.2.1 Die von der Antragstellerin ausgewiesenen Kostenwerte sind zum Teil überhöht:

Wegen des hohen Kapitalkostenanteils bei der Erbringung von Telekommunikationsdienstleistungen sind die Kapitalkosten ein wesentlicher Kostenfaktor. Die Kapitalkosten wiederum werden entscheidend durch Abschreibungsdauer und kalkulatorischen Zinssatz bestimmt.

- Der von der Antragstellerin angesetzte kalkulatorische Zinssatz von 15,20% (Kon 2002:14,4%) ist überhöht. Es wird daher, wie von dem vorliegenden Prüfbericht empfohlen, gemäß der Bilanzwertmethode von einem einheitlichen Realzins von 8% (Nominalzins von

9,2% abzüglich einer Inflationsrate von 1,2%) ausgegangen (vergleiche auch BK4a-03-010/E19.02.03).

- Es ist nach wie vor aufgrund des vorliegenden Prüfberichts davon auszugehen, dass die angegebenen Abschreibungsdauern zu niedrig sind. Nach Ansicht der Antragstellerin ist für die Kostenermittlung die wirtschaftliche Nutzungsdauer der Investitionsgüter maßgeblich. Die von der Antragstellerin angesetzten Nutzungsdauern erscheinen jedoch nicht vertretbar. Die Antragstellerin setzt in ihrer Kostenkalkulation eine Nutzungsdauer für die oben genannten Sendeanlagen von 10 Jahren an. Die tatsächliche Nutzungsdauer der Tn /TV-Sendeanlagen ist aber auf jeden Fall länger als 10 Jahre anzusetzen. Es wurde daher auch in diesem Verfahren eine Nutzungsdauer in Höhe von 15 Jahren angesetzt (s. auch BK2d 01/019 vom 05.12.2002).
- Überdies ist nicht auszuschließen, dass sich bei künftigen Prüfungen noch weitere Kostensenkungspotentiale identifizieren lassen.

2.2.2 Die beantragten Entgelte enthalten nach derzeitigem Kenntnisstand keine Abschläge im Sinne des § 24 Abs. 2 Nr. 2 TKG.

Die festgestellten bezifferbaren Kostenüberhöhungen sowie die anzunehmenden Kostensenkungspotentiale sprechen gegen die Annahme des Vorliegens von Abschlägen. Im einzelnen ist festzustellen, dass sich bei Übernahme der Angaben der Antragstellerin in Bezug auf Nutzungsdauer von 10 Jahren und Kapitalzinssatz von 15,20 % im Durchschnitt über alle Leistungsklassen und Antennenhöhen im Bereich der privaten Rundfunkveranstalter eine Kostenunterdeckung ergibt. Die Vornahme der gebotenen Kostenkorrekturen (Änderung des Kapitalzinssatzes auf 8% und Erhöhung der Nutzungsdauer auf 15 Jahre) führt aber nahezu zur Kostendeckung.

2.4 Es liegt keine Diskriminierung von privaten Rundfunkanbietern gegenüber den öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten vor. Die unterschiedlichen Preise für Sendeanlagen für private Rundfunkanbieter und Sendeanlagen für öffentlich-rechtliche Rundfunkanstalten sind sachlich gerechtfertigt.

Die von den Beigeladenen 1 und 2 geforderte „Deckelung“ der Preise für Sendeanlagen für private Rundfunkveranstalter mit denjenigen Preisen für Sender für öffentlich-rechtliche Rundfunkanstalten wäre schon aus dem Grunde nicht sachgerecht, weil beide Tarifgruppen unterschiedliche Strukturen aufweisen. So liegen Preise für Sender der niedrigsten drei Leistungsklassen für öffentlich-rechtliche Rundfunkveranstalter sehr niedrig, während die Sender der höheren Leistungsklassen verhältnismäßig teurer sind. Diese Struktur rechtfertigt sich aus der starken Nachfrage nach Sendern höherer Leistungsklassen im öffentlich-rechtlichen Bereich. Eine derartige Struktur mit sehr günstigen Preisen in den niedrigen und relativ hohen Preisen in den höheren Leistungsklassen existiert im privaten Bereich nicht. Dort sind vielmehr die Preise auf alle Leistungsklassen gleichmäßig verteilt. Eine „Deckelung“ derart, dass lediglich in den höheren Leistungsklassen die Preise für öffentlich-rechtliche Rundfunkanstalten auch im privaten Bereich gelten, während für die niedrigeren Leistungsklassen weiterhin die dort vorgesehenen Preise zur Anwendung kämen, wie sie von den Beigeladenen gefordert wird, würde das bestehende Preisgefüge erheblich verzerren.

Bei einem Vergleich der Preisniveaus muss weiter berücksichtigt werden, dass in die Entgelte für Sender für private Rundfunkveranstalter Beiträge nach EMVG und TKG bereits eingerechnet sind, während diese Beiträge für die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten zusätzlich zum Senderpreis anfallen. Eine direkte Vergleichbarkeit der Preishöhen besteht also schon aus diesem Grunde nicht.

Durch die Steigerungen der Entgelte für private Anbieter um 3% im Jahr 2004 und 4% im Jahr 2003 soll die nach wie vor bestehende Kostenunterdeckung (s.o. 2.2.2) schrittweise verringert werden. Die Antragstellerin sprach diesbezüglich in der öffentlichen Verhandlung von einem „Nachholbedarf“ bei den Sendern für private Anbieter. Da eine Kostenunterdeckung bei den Sendern für öffentlich-rechtliche Rundfunkanstalten nicht besteht, ist dort derzeit keine weitere Anhebung der Preise über die bereits genehmigten 0,5% in den Jahren 2004 und 2005 hinaus

erforderlich. Der nunmehr bzw. in den nächsten zwei Jahren bestehende Preisabstand zwischen den Sendern, ist somit gerechtfertigt.

2.5. Was die gesonderte Ausweisung der Entgelte für RDS/ARI angeht, war bisher zwischen den Beigeladenen und der Antragstellerin kein Dissens erkennbar. Zwar wurde im Vorfeld des vorliegenden Verfahrens, wie von den Beigeladenen vorgetragen, nicht wie sonst eine förmliche Vereinbarung zwischen den Parteien getroffen, dennoch wurde auch jetzt über die Auslegung und Anwendung der Preisliste „Einvernehmen erzielt“. Es soll daher auch hier nicht durch eine Änderung der Tarifstruktur (Einrechnung der Entgelte für RDS/ARI) in geübte Praxis eingegriffen werden, zumal sich keine Anhaltspunkte für eine Doppelverrechnung dergestalt, dass in den Senderpreisen bereits ein Anteil für RDS enthalten ist, ergeben haben und die gesonderte Ausweisung der RDS-Entgelte diejenigen Veranstalter begünstigt, die diese Leistung nicht benötigen, weil sie diese nicht zwangsläufig beziehen müssen. Die Beigeladenen haben allerdings inzwischen Zweifel an der gesonderten Erhebung der RDS-Entgelte angemeldet. Es wird daher angeregt, auf diesen Punkt im Vorfeld des nächsten Entgeltantrages besonderes Augenmerk zu richten und, wenn tatsächlich erforderlich, auf eine Änderung der Tarifstruktur hinzuwirken.

3. Die gesetzlichen Vorschriften stehen der beantragten Genehmigungsdauer von 2 Jahren nicht entgegen.

Die Beschlusskammer hat bei der Bemessung der Frist die gesetzlichen Vorgaben der §§ 28 Abs. 3 TKG und 36 VwVfG, sowie Sinn und Zweck der Regelungen zu beachten. Im Rahmen der Festlegung der Länge der Befristung nach § 36 Abs. 2 Nr. 1 VwVfG sind dabei insbesondere zwei Gesichtspunkte abzuwägen: Einerseits muss die Befristung angesichts des Umfangs der vorzulegenden Unterlagen und des damit verbundenen Aufwandes sowohl für die Antragstellerin als auch für die Beschlusskammer eine gewisse Länge haben. Andererseits können sich die Grundlagen des Entgeltes - insbesondere auf dem Telekommunikationssektor - sehr schnell ändern, sodass eine Überprüfung der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung in regelmäßigen, überschaubaren Abständen durch die Bemessung der Befristung möglich sein muss. Insgesamt erscheint eine Befristung von 2 Jahren unter diesen Gesichtspunkten hier angemessen.

Rechtsbehelfsbelehrung

Gegen diesen Bescheid kann innerhalb eines Monats nach Zustellung Klage bei dem Verwaltungsgericht Köln, Appellhofplatz, 50667 Köln, schriftlich oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle erhoben werden. Die Klage muß den Kläger, den Beklagten und den Gegenstand des Klagebegehrens bezeichnen. Sie soll einen bestimmten Antrag enthalten. Die zur Begründung dienenden Tatsachen und Beweismittel sollen angegeben werden. Der Klage nebst Anlagen sollen so viele Abschriften beigelegt werden, daß alle Beteiligten eine Ausfertigung erhalten können.

Eine Klage hat keine aufschiebende Wirkung, § 80 Absatz 2 TKG.

Bonn, den 04.11.2003

Kuhmeyer	Schölzel	Lindhorst
Vorsitzender	Beisitzerin	Beisitzer