

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 XXXX GmbH, XXXX, XXXX, XXXX, vertreten durch Dr. Axel Reidlinger, Rechtsanwalt in XXXX, XXXX, auf Erlass einer Anordnung der Mitbenutzung gemäß § 7 Abs. 5 und Abs. 6 TKG (1997) gegenüber der XXXX GmbH, XXXX, XXXX, vertreten durch Foglar-Deinhardstein & Brandstätter KEG, Rechtsanwälte, XXXX, XXXX, in der Sitzung vom 15.12.2003 einstimmig folgenden Bescheid beschlossen:

I. Spruch

Gemäß § 7 Abs. 2 bis Abs. 8 TKG (1997) iVm § 111 Z 8 TKG (1997) und § 133 Abs 1 TKG 2003 wird für die Mitbenutzung von Antennentragemasten der XXXX GmbH (nachstehend „XXXX“, „Nutzungsgeber“ oder auch „NG“ genannt) durch die XXXX GmbH (nachstehend auch „XXXX“, „XXXX“, „Nutzungsberechtigter“ oder auch „NB“ genannt) folgende Rahmenanordnung angeordnet:

Rahmenanordnung

Präambel

Die Anordnungspartner errichten, optimieren und erneuern im Rahmen der ihnen jeweils erteilten Konzessionen bundesweit Mobilfunknetze zu Erbringung von Telekommunikationsdiensten. Dabei können verschiedene Standorte von beiden Unternehmen gemeinsam genutzt werden.

Ziel dieser Anordnung ist die Regelung der gemeinsamen Nutzung von Antennentragemasten, deren Eigentümer oder sonst Nutzungsberechtigter die XXXX GmbH ist. Für jeden Antennentragemast ist ein Einzelstandortnutzungsvertrag abzuschließen oder eine diesen ersetzende Einzelstandortnutzungsanordnung der Regulierungsbehörde gemäß Anlage ./1 anordnen zu lassen.

Der Eigentümer oder sonst Nutzungsberechtigte eines Antennentragemastes wird in der Folge als Nutzungsgeber ("NG") und der Mitbenützer als Nutzungsberechtigter ("NB") bezeichnet.

I. Anordnungsgegenstand

Diese Anordnung kann auf Standorte angewendet werden, auf die nachfolgende Voraussetzungen zutreffen:

1. Es liegt ein Standortmietvertrag zwischen dem NG und einem Verfügungsberechtigten über die Nutzung einer Liegenschaft zur Errichtung einer Telekommunikationsanlage samt Tragwerk sowie zur Aufstellung des sonst allenfalls erforderlichen Equipments zum Betrieb einer Telekommunikationsanlage vor. Soweit notwendig hat der NG einen Dienstbarkeits- oder gleichartigen Vertrag mit dem Verfügungsberechtigten über die Liegenschaft abgeschlossen, der ihm das Recht einräumt, Liegenschaften für die Errichtung, den Betrieb und die Wartung der Sendeanlage zu begehen und zu befahren, bzw. der das Recht für die Einleitung der notwendigen Stromzufuhr sowie eines notwendigen Zuganges zum Übertragungsnetz mittels Kabel und / oder Richtfunk einräumt; (sofern dem NG das Recht zur Richtfunkanbindung selbst vertraglich eingeräumt wurde).

Sofern der NG nicht das Recht zur Untervermietung des Standortes bzw. zur Weitergabe der entsprechenden Dienstbarkeiten vertraglich mit dem über die Liegenschaft Verfügungsberechtigten vereinbart hat, liegt es in der Verantwortung des NB, die erforderlichen vertraglichen Vereinbarungen mit dem über die Liegenschaft Verfügungsberechtigten sicherzustellen.

Der jeweilige NB hat den NG bezüglich sämtlicher Ansprüche, die sich aus vom NB zu vertretenden Verletzungen oben genannter Vereinbarungen ergeben, schad- und klaglos zu halten.

2. Die technischen und baulichen Voraussetzungen des Antennentragemastes für die Mitbenutzung liegen vor.
3. Die notwendigen Bewilligungen, die es dem NG gestatten, seine Antennenanlage zu errichten, liegen vor.
4. Der NG ist Eigentümer oder sonst Nutzungsberechtigter einer Mastanlage auf einer Liegenschaft (die im Einzelstandortnutzungsvertrag oder einer diese ersetzenden Anordnung der Regulierungsbehörde gemäß Anlage ./1 genauer zu bezeichnen ist), auf welcher er eine Telekommunikationsanlage einschließlich Antennenanlage betreibt. Der NB nimmt zur Kenntnis, dass der NG die im Folgenden angeführten Verpflichtungen nur insoweit übernimmt, als ihm dies nach dem vorgenannten Standortmietvertrag rechtlich möglich ist.

II. Umfang und Zweck der Mitbenutzung

Der NG räumt dem NB das Recht ein, auf den in Anlage ./1 näher bezeichneten Antennentragemasten gemäß der Standortbeschreibung, die einen integrierenden Bestandteil des jeweiligen Einzelstandortnutzungsvertrages oder einer diese ersetzenden Anordnung der

Regulierungsbehörde bildet, eine Telekommunikationsanlage samt Antennenanlage zu errichten und zu betreiben.

Über die genauen technischen Voraussetzungen ist Einvernehmen zwischen NB und NG herzustellen.

Der NB nutzt diese Telekommunikationsanlage ausschließlich im Rahmen seiner Konzessionen zur Erbringung von Telekommunikationsdiensten.

Vom NB eingebrachte technische Anlagen gehen, soweit nicht in Punkt VI. anderes bestimmt ist, nicht ins Eigentum des NG über.

III. Voraussetzungen

1. Verträge:

Der Standortmietvertrag zwischen dem über eine Liegenschaft Verfügungsberechtigten und dem NG soll dem NG grundsätzlich das Recht einräumen, den Nutzungsgegenstand weiterzugeben. Besitzt der NG kein Weitergabe- oder Untermietrecht, so wird der NB gemäß Punkt I.1 dieser Anordnung mit dem über die Liegenschaft Verfügungsberechtigten hierüber das Einvernehmen herstellen. Dies gilt auch für Zufahrts- und Zugangsrechte.

Der jeweilige Standortmietvertrag umfasst nach Möglichkeit eine solche Fläche, die es dem NB ermöglicht, ohne zusätzlichen Vertrag mit dem über die Liegenschaft Verfügungsberechtigten einen eigenen Container oder freistehendes Equipment aufzustellen. Für den Fall, dass dennoch eine Zumietung notwendig ist, wird der NB diese selbst vertraglich sicherstellen.

Oben dargestellte Regelung ist sinngemäß auch auf erforderliche Wegerechte und Dienstbarkeiten anzuwenden.

2. Bauliche und technische Voraussetzungen:

Nach schriftlicher Bestätigung der Konfigurationsanfrage des NB durch den NG werden dem NB auf dessen Wunsch die Unterlagen zur baulichen und technischen Überprüfung des mitzubeneutzenden Antennentragemastes zur Verfügung gestellt. Ab diesem Zeitpunkt hat der NB das Recht, eine bautechnische Begehung ("BTB") am betreffenden Standort durchzuführen.

Sollte nach Prüfung der Unterlagen eine Mitbenutzung nicht möglich sein, so kann das Ergebnis der Überprüfung auch zur Vorlage bei Behörden verwendet werden, um die Unmöglichkeit einer gemeinsamen Nutzung nachzuweisen.

Die Anordnungspartner sind im Rahmen des technisch und wirtschaftlich Möglichen zur flächensparenden Installation ihres Equipments am Tragwerk verpflichtet. Der NG ist berechtigt Belegungslängen im Ausmaß von 3,5 m für eigene Zwecke freizuhalten, sofern nicht bei Nachfrage auf Mitbenutzung bereits vorhandene Antennenanlagen des NG eine Belegungslänge von 3,5 m überschreiten oder andere gewichtige Gründe die Freihaltung weiterer Belegungslängen rechtfertigen. Die erforderlichen Entkoppelungsabstände zwischen den Einrichtungen der den Antennentragemast nutzenden Betreiber, für deren Einhaltung der NG zu sorgen hat, zählen nicht zu den in dieser Bestimmung genannten Belegungslängen.

3. Neuerrichtungen bei bereits vorab genehmigter Mitbenutzung:

Liegt bei einem durch einen der beiden Anordnungspartner neu zu errichtenden Antennentragemast bereits eine genehmigte Mitnutzungsanfrage des jeweils anderen Anordnungspartners vor, so werden die Kosten für die Errichtung der Zuleitungen (Strom, Telekom) sowie Zufahrts- und Baustraßen zwischen den Anordnungspartnern geteilt. In den entsprechenden Auftragsgrundlagen werden die Anordnungspartner die jeweiligen ausführenden Firmen anweisen, die entsprechenden Kosten den Anordnungspartnern jeweils zur Hälfte bzw. wenn mehrere Netzbetreiber an einem Projekt beteiligt sind, anteilig in Rechnung zu stellen. Die Anordnungspartner haften dabei der ausführenden Firma jeweils nur im Umfang ihres Kostenanteils. Eine solidarische Haftung für die Errichtungskosten wird ausgeschlossen.

4. Bewilligungen:

Zu den Bewilligungen iSd Punktes I.3. zählen jedenfalls alle erforderlichen standortbezogenen Bewilligungen. Der NB hat sämtliche erforderlichen behördlichen Genehmigungen in eigener Verantwortung einzuholen und widrigenfalls den NG diesbezüglich schad- und klaglos zu halten.

IV. Entgelt

1. Die vom NB an den NG zu leistende, angemessene geldwerte Abgeltung für die Mitbenutzung ist in Anlage ./2 (Preisberechnungsmodell/Entgelt für verschiedene Belegungszahlen), welche einen integrierenden Bestandteil dieser Anordnung darstellt, geregelt. Die Abgeltung setzt sich aus einem Anteil an den Investitionskosten und laufenden Kosten und aus einem Längenflächenpreis zusammen.

2. Erhöht sich während der Laufzeit eines Einzelstandortnutzungsvertrages gemäß Anlage ./1 die Anzahl der den Mast mitbenutzenden Betreiber (NBs), so erhält XXXX von XXXX eine die Dauer der jeweiligen Belegungszahl berücksichtigende anteilige Refundierung geleisteter Zahlungen. XXXX hat XXXX betreffend die von dieser mitbenutzten Masten ohne unnötigen Aufschub von der Mitbenutzung durch einen weiteren NB zu verständigen.

V. Vorgangsweise bei der Standortgewinnung, Administration

Derjenige Anordnungspartner, der grundsätzlich eine Mitbenutzung anstrebt, hat dies dem anderen Anordnungspartner schriftlich (Brief, Fax oder E-Mail) bekannt zu geben. Diese Anfrage muss binnen zehn Arbeitstagen beantwortet werden. Sollte eine Benutzung grundsätzlich nicht möglich sein, ist dies ebenfalls schriftlich unter Angabe von Gründen innerhalb von zehn Arbeitstagen dem Anfragenden mitzuteilen.

Beide Anordnungspartner werden entsprechende Dateien anlegen, die einmal pro Monat verglichen und auf Übereinstimmung überprüft werden. In diesen Dateien sind die Daten zur Erfassung der jeweiligen internen Suchkreise (Projektnummer, Projektname) sowie die Projektabwicklungsdaten (BZA Termin, Baubeginne etc.) anzugeben.

Bei diesen monatlichen Besprechungen sollen auch die gemeinsamen Projekte besprochen und wenn möglich zugleich die technischen, baulichen und vertraglichen Voraussetzungen geschaffen werden, um die Mitbenutzung von Antennentragemasten rasch zu realisieren.

Nach erfolgter Freigabe der standortbezogenen Mitbenutzungspläne durch den NG, sowie Übermittlung allfällig vom NG geforderter Unterlagen (z.B. Statik) sowie Abschluss eines entsprechenden Einzelstandortnutzungsvertrages (sofern nichts Gegenteiliges zwischen den

Parteien vereinbart ist) oder einer diese ersetzenden Anordnung durch die Regulierungsbehörde, ist der NB berechtigt, mit der Errichtung der Telekommunikationsanlage zu beginnen.

Arbeiten am Fundament und Arbeiten direkt am Stahlbau sind ausschließlich durch die vom NG beschäftigten Firmen (derzeit XXXX, XXXX oder XXXX) bzw. durch Unternehmen, über die zwischen den Anordnungspartnern Einvernehmen hergestellt werden konnte, durchzuführen.

Im Falle des Auftretens standortbezogener Konfliktfälle (z.B. mit dem Verfügungsberechtigten über die Liegenschaft, Anrainer etc.) verpflichten sich beide Anordnungspartner, einander unverzüglich darüber in Kenntnis zu setzen.

VI. Masttausch / Tragwerksänderung

Ist die gemeinsame Nutzung eines Antennentragemastes technisch nur unter der Voraussetzung des Austausches des Tragwerkes im Sinne der Errichtung eines neuen Antennentragemastes möglich (Masttausch), so gilt hierfür Folgendes:

Der NG hat das Recht, seine Position am neu zu errichtenden Tragwerk zu bestimmen und daher grundsätzlich den Anspruch, seine Antennen an der höchsten Mastposition zu montieren. In diesem Fall, hat der NG die Kosten der Errichtung der eigenen Antennenanlage selbst zu tragen. Die Beauftragung der erforderlichen Tätigkeiten obliegt dem NG auf dessen Kosten. Die maximale Belegungslänge für den NG auf dem neuen Antennentragemast beträgt unter sinngemäßer Anwendung von Punkt III.2 gegenständlicher Anordnung 3,5 m.

Behält der NG jedoch seine bisherige Höhe (+/- 0,5 m Antennenunterkante der untersten Antenne) und Position auf dem neu errichteten Tragwerk bei, so gehen die erforderlichen Aufwendungen für die Montage der Antennenanlage des NG am Tragwerk zulasten des NB.

Die im Zuge des Masttausches erforderlichen Baumaßnahmen für die Bereitstellung des Tragwerkes (ausgenommen Fundament, Engineeringleistungen oder sonstiger erforderlicher Tätigkeiten) werden vom NG bei einem Lieferanten seiner Wahl (derzeit XXXX, XXXX und XXXX) in Auftrag gegeben und nach erfolgter Lieferung und Abnahme vergütet. Der NG wird die hierbei entstandenen Kosten dem NB in Rechnung stellen.

Ist eine Tragwerkserhöhung auf einem durch den NG vorbereiteten Tragwerk erforderlich, gehen die dafür erforderlichen Aufwendungen zu Lasten des NB. Der NG behält sich das Recht vor, seine Antennenanlagen auf die höchstmögliche Position des Tragwerkes auf Kosten des NB montieren zu lassen.

Der neue Antennentragemast bzw. die Tragwerkserhöhung geht nach der Fertigstellung ins Eigentum des NG über.

VII. Ansprechpartner

Von den Anordnungspartnern werden für die Realisierung der einzelnen Standorte Ansprechpartner namhaft gemacht, an die Anfragen zu richten sind und die diese innerhalb der unter Punkt V. genannten Frist zu beantworten haben.

VIII. Rechtsnachfolge

Alle Rechte und Pflichten aus dieser Rahmenanordnung und den Einzelstandortnutzungsanordnungen gehen auf die Gesamtrechtsnachfolger der

Anordnungspartner über. Beide Anordnungspartner haben sämtliche Rechte und Pflichten aus zwischen den Anordnungspartnern abgeschlossenen Einzelstandortnutzungsverträgen, einschließlich der Verpflichtung zur Überbindung auf weitere Rechtsnachfolger, auf ihre jeweiligen Rechtsnachfolger zu übertragen.

IX. Pflichten des Nutzungsgebers

Der NG ist verpflichtet,

1. dem NB und von ihm dazu ermächtigten Personen die erforderlichen Bau-, Installations- und Erhaltungsarbeiten für Errichtung und Betrieb der Anlagen zu gestatten. Über derartige Arbeiten ist der NG zur Vermeidung von Terminkollisionen rechtzeitig, zumindest aber 14 Tage vor Baubeginn, zu informieren. Für allgemeine Wartungsarbeiten bedarf es keiner Anmeldung der Arbeiten beim Anordnungspartner. Falls Abschaltungen der Anlagen des Anordnungspartners bei Bau-, Installations-, Erhaltungsarbeiten notwendig sein sollten, so sind diese gemäß Anlage ./3 (Arbeitsrichtlinien) beim Anordnungspartner anzumelden.
2. soweit es dem NG durch den Standortmietvertrag möglich ist, dem NB oder von ihm dazu berechtigten Personen ständig Zugang zu den errichteten Anlagen zu gewähren. Diesbezüglich werden in Anlage ./3 (Arbeitsrichtlinien) Sonderregelungen getroffen.
3. bei Überlassung des Nutzungsgegenstandes an Dritte sicherzustellen, dass der Betrieb der bereits bestehenden Anlagen nicht beeinträchtigt wird.
4. vor Baubeginn einen Einzelstandortnutzungsvertrag mit dem NB abzuschließen oder eine diesen ersetzende Einzelstandardnutzungsanordnung der Regulierungsbehörde gemäß Anlage ./1 anordnen zu lassen.

Hat der NB keinen eigenen Standortmietvertrag mit dem Verfügungsberechtigten über die Liegenschaft abgeschlossen und erfolgt die Mitnutzung aufgrund eines direkten Untermietverhältnisses zwischen NB und NG, so übernimmt der NB bei einer Änderung des zwischen dem NG und einem Verfügungsberechtigten über eine Liegenschaft abgeschlossenen Standortmietvertrages sinngemäß auch die dort vereinbarten Bedingungen. Der NG hat den NB unverzüglich von derartigen Änderungen in Kenntnis zu setzen.

X. Pflichten des Nutzungsberechtigten

Der NB ist verpflichtet,

1. den Nutzungsgegenstand unter größtmöglicher Wahrung der Interessen des NG, der Anrainer und des über die Liegenschaft Verfügungsberechtigten zu behandeln;
2. den NG hinsichtlich aller Ansprüche, die sich aus der Errichtung und Betrieb der Telekommunikationsanlage des NB gegen den NG ergeben, im Rahmen der gesetzlichen Bestimmungen schad- und klaglos zu halten, sowie anfallende Verfahrenskosten zu tragen;
3. eine aufwandsgerechte Abrechnung der Energieversorgungskosten der Funkanlage sicherzustellen;
4. für die Laufzeit dieser Anordnung eine angemessene Betriebshaftpflichtversicherung aufrechtzuerhalten;

5. vor Baubeginn einen Einzelstandortnutzungsvertrag mit dem NG abzuschließen oder eine diesen ersetzende Einzelstandortnutzungsanordnung der Regulierungsbehörde gemäß Anlage ./1 anordnen zu lassen.
6. falls der NB keinen eigenen Standortmietvertrag mit dem über die Liegenschaft Verfügungsberechtigten abgeschlossen hat und falls die Mitnutzung auf Grund eines direkten Untermietverhältnisses zwischen NB und NG erfolgt, bei einer Änderung des zwischen dem NG und einem Verfügungsberechtigten über eine Liegenschaft abgeschlossenen Standortmietvertrages sinngemäß auch die dort vereinbarten Bedingungen zu übernehmen.

Der NB ist erst ab Übermittlung des dem Standortmietvertrag angeschlossenen Planes an den NG sowie allfälliger, zusätzlicher vom NG geforderter Unterlagen (z.B. Statik), zum Baubeginn berechtigt.

XI. Umbauten, Erhaltungsarbeiten

1. Die Anordnungspartner werden einander von geplanten Bau- und Erhaltungsarbeiten, welche die vereinbarte Nutzung beeinträchtigen, unverzüglich – außer bei Gefahr im Verzug –, jedoch spätestens 14 Tage vor Beginn der Arbeiten in Kenntnis setzen, die nötigen Informationen zur Verfügung stellen und den störungsfreien Weiterbetrieb der Funkanlage bestmöglich sicherstellen.
2. Im Falle von Umbauten des Antennentragemastes trägt jene Anordnungspartei, die den Umbau veranlasst hat, die Kosten der Umbauarbeiten sowie die Kosten einer allenfalls notwendigen vorübergehenden Verlegung der Anlagen der anderen Anordnungspartei, gegebenenfalls durch die Übernahme der Kosten für die Errichtung eines Provisoriums zur Aufrechterhaltung des Telekommunikationsbetriebes.

XII. Vertragsdauer, Ordentliche Kündigung

1. Kündigung der Rahmenanordnung

Beiden Anordnungspartnern steht das Recht zu, diese Anordnung frühestens nach Ablauf von 6 Monaten ab Rechtskraft der Anordnung unter Einhaltung einer dreimonatigen Frist zum Monatsende mittels eingeschriebenem Brief zu kündigen.

Eine Kündigung oder sonstige Beendigung dieser Rahmenanordnung hat auf die bereits vereinbarten oder abgeschlossenen Einzelstandortnutzungsverträge oder diese ersetzende Anordnungen der Regulierungsbehörde keinen Einfluss. Für diese gelten im Kündigungsfall die Bestimmungen dieser Rahmenanordnung weiter.

2. Kündigung der Einzelstandortnutzungsverträge oder der diese ersetzenden Anordnungen der Regulierungsbehörde

Einzelstandortnutzungsverträge werden auf unbestimmte Dauer abgeschlossen und können von beiden Anordnungspartnern unter Einhaltung einer 12-monatigen Kündigungsfrist schriftlich mittels eingeschriebenen Briefes jeweils zum Monatsletzen gekündigt werden. Der NG verzichtet jedoch für die Dauer von 8 Jahren, gerechnet ab dem Zeitpunkt des Zustandekommens des jeweiligen Einzelstandortnutzungsvertrages (Zeitraum, für den die Vorauszahlung der angemessenen Abgeltung sowie des Längenflächenpreises laut Anlage ./2 Preisberechnungsmodell/Entgelt erfolgt), auf dessen ordentliche Kündigung.

Einzelstandortnutzungsanordnungen können von beiden Anordnungspartnern unter Einhaltung einer 12-monatigen Kündigungsfrist schriftlich mittels eingeschriebenen Briefes jeweils zum Monatsletzten gekündigt werden. Eine ordentliche Kündigung einer Einzelstandortnutzungsanordnung durch den NG kann frühestens 8 Jahre nach Rechtskraft dieser Anordnung ausgesprochen werden.

Die Kündigung oder sonstige Beendigung des Standortmietvertrages zwischen dem NG und dem über die Liegenschaft Verfügungsberechtigten durch letzteren hat die automatische Beendigung des jeweiligen Einzelstandortnutzungsvertrages oder einer diese ersetzenden Anordnung durch die Regulierungsbehörde zwischen NG und NB zur Folge.

Der NG verpflichtet sich, den NB umgehend und nachweislich hiervon in Kenntnis zu setzen. Die Geltendmachung von Ansprüchen aus Nichterfüllung, Schadenersatz etc. aus der mit der Kündigung des Standortmietvertrages verbundenen Beendigung des Einzelstandortnutzungsvertrages oder einer diese ersetzenden Anordnung durch die Regulierungsbehörde ist – sofern die Kündigung des Standortmietvertrages nicht vom NG veranlasst wurde oder zu vertreten ist – ausgeschlossen.

Nach Beendigung des Nutzungsvertrages oder eine diese ersetzende Anordnung der Regulierungsbehörde wird der NB innerhalb von 12 Monaten einen, dem ursprünglichen Zustand entsprechenden Zustand wieder herstellen. Ist dies auf Grund von mittlerweile erfolgten Veränderungen am Nutzungsgegenstand untunlich, wird ein vergleichbarer Zustand hergestellt.

Der NB ist aber mit Zustimmung des NG berechtigt, den Antennentragemast gegen Bezahlung des Marktwertes zu erwerben, sofern der NG vom betroffenen Standort keinen Gebrauch mehr macht, bzw. keinen Gebrauch mehr davon machen kann. Wird ein Antennentragemast von mehreren Betreibern von Telekommunikationsdiensten genutzt, so hat derjenige Mitbenutzer ein Vorkaufsrecht, der sich als Erster für eine Mitbenützung beim NG beworben hat.

XIII. Außerordentliche Kündigung

1. Rahmenanordnung:

Diese Rahmenanordnung kann durch den NG mit sofortiger Wirkung aufgelöst werden, wenn:

- a) der NB Bestimmungen dieser Rahmenanordnung verletzt und nicht innerhalb einer schriftlich zu setzenden Frist von 4 Wochen einen anordnungsgemäßen Zustand herstellt;
- b) der NB den Bestimmungen unter Pkt. V und Pkt. X/6. trotz schriftlich erfolgter Mahnung und Setzung einer Nachfrist von einem Monat nicht Folge leistet;
- c) über das Vermögen des NB ein Konkursverfahren eröffnet wird bzw. ein Antrag auf Eröffnung des Konkurses mangels Vorliegens eines kostendeckenden Vermögens abgewiesen wird oder gegen den NB Exekution geführt und diese nicht vor Verwertung eingestellt wird;
- d) dem NB die gewerberechtliche oder sonstige Berechtigung entzogen wird.

durch den NB, wenn

- a) ihm die für die Mitnutzung jeweils maßgebliche Konzession zur Erbringung von Telekommunikationsdiensten entzogen wird;
- b) der NG Bestimmungen dieses Vertrages verletzt und nicht innerhalb einer schriftlich zu setzenden Frist von einem Monat einen vertragsgemäßen Zustand herstellt.
2. Einzelstandortnutzungsvertrag oder eine diese ersetzende Anordnung der Regulierungsbehörde
- Der jeweilige Einzelstandortnutzungsvertrag oder eine diese ersetzende Anordnung der Regulierungsbehörde kann durch den NG mit sofortiger Wirkung aufgelöst werden, wenn der NB den Nutzungsgegenstand nicht zu den vereinbarten Zwecken benutzt oder den NB treffende Verpflichtungen durch NB nicht erfüllt werden.
 - Der jeweilige Einzelstandortnutzungsvertrag oder eine diese ersetzende Anordnung der Regulierungsbehörde kann durch den NB mit sofortiger Wirkung aufgelöst werden, wenn der Nutzungsgegenstand nicht mehr für den vereinbarten Zweck verwendet werden kann.

XIV. Sonstige Bestimmungen

Die gegenständliche Rahmenanordnung gilt ab Rechtskraft und ersetzt sämtliche bestehende Mitbenutzungsvereinbarungen. Zu diesem Zeitpunkt bereits abgeschlossene Einzelstandortnutzungsverträge oder diese ersetzende Anordnungen der Regulierungsbehörde bleiben unberührt.

Im Falle von Erweiterungen der Antennenbelegung sind die Regeln der gegenständlichen Rahmenanordnung anzuwenden und es ist gegebenenfalls für zusätzliche Installationen ein weiterer Einzelstandortnutzungsvertrag abzuschließen oder eine diese ersetzende Einzelstandortnutzungsanordnung der Regulierungsbehörde gemäß Anlage ./1 anordnen zu lassen. In diesem Fall wird kein gesonderter Baukostenzuschuss fällig.

Änderungen zu dieser Rahmenanordnung bedürfen der Schriftform.

Die Vergebührung der Einzelstandortnutzungsverträge gemäß den gesetzlichen Bestimmungen des Gebührengesetzes erfolgt durch den jeweiligen NG. Die Kosten der Vergebührung trägt der NB. Sie werden noch vor Vergebührung mittels gesonderter Rechnung durch den jeweiligen NG dem NB vorgeschrieben und sind unabhängig vom Mietentgelt sofort fällig. Eine Aufrechnung dieser Gebühren ist ausgeschlossen.

- Anlage ./1: Einzelstandortnutzungsformular
Anlage ./2 : Preisberechnungsmodell/Entgelt
Anlage ./3: Arbeitsrichtlinien
Anlage ./4: Berechnungsmodell zu Anlage ./2

Die Anlagen ./1 bis ./4 stellen jeweils einen integrierenden Bestandteil dieser Anordnung dar.

EINZELSTANDORTNUTZUNGSANORDNUNG

geltend zwischen

.....

.....

nachstehend kurz: der Nutzungsgeber ("NG")
einerseits und

.....

.....

nachstehend kurz: Nutzungsberechtigter ("NB")
andererseits.

Der NG ist Bestandnehmer der Liegenschaft

GST-NR:....., EZ:.....,

KG:, PLZ:,

Standortadresse.....,

und Eigentümer oder sonst Nutzungsberechtigter eines bestehenden Antennentragemastes auf oben
bezeichneter Liegenschaft, auf welcher er eine Telekommunikationsanlage betreibt.

Der NG räumt dem NB die Nutzung des Antennentragemastes im Umfang und zu den Bedingungen der
bestehenden Rahmenanordnung ein, die einen integrierenden Bestandteil dieser
Einzelstandortnutzungsanordnung bildet.

Die genaue Lage des Antennentragemastes sowie des Equipments des NB ist der beiliegenden
Planskizze zu entnehmen.

Den NG treffen die ihm gemäß Rahmenanordnung auferlegten Pflichten nur insoweit, als deren
Einhaltung dem NG gemäß dem mit dem Eigentümer oder sonst Nutzungsberechtigten der oben
bezeichneten Liegenschaft bestehenden Standortmietvertrag rechtlich möglich ist.

Der NB schuldet dem NG die Zahlung des angemessenen geldwerten Ausgleiches für die Mitbenutzung
gemäß dem als Anlage ./2 beiliegenden Preisblatt, welches einen integrierenden Bestandteil der
gegenständlichen Einzelstandortnutzungsanordnung darstellt.

PREISBLATT

Der angemessene geldwerte Ausgleich für die Mitnutzung eines Antennentragemasts setzt sich aus einem auf einen Zeitraum von 8 Jahren bezogenen einmaligen, von der Anzahl der Nutzungsberechtigten am Mast abhängigen Baukostenzuschuss (Investitionskostenanteil und Anteil an den laufenden Kosten; siehe Punkt II.4.5.2.10) und einem ebenfalls auf einen Zeitraum von 8 Jahren bezogenen vom Belegungsgrad abhängigen Längenflächenpreis zusammen:

- Baukostenzuschuss gemäß Anlage .I/4: EURO
- Referenzwert für den Längenflächenpreis bei einer Belegung von 3,5 m und 5 m²: EURO XXXX

Der jeweilige Gesamtpreis errechnet sich nach der Formel:

$$\text{Baukostenzuschuss} + \frac{\text{Belegungslänge(m)} * \text{Fläche(m}^2\text{)} * \text{Längenflächenpreisreferenz}}{3,5\text{m} * 5\text{m}^2} = \text{Gesamtpreis}$$

Dabei bezeichnen die Begriffe:

Belegungslänge:.....die durch den NB angemietete und im Bestandsplan ausgewiesene Länge am Antennentragemasten;

Belegungsfläche:.....die Summe, der in den Antennendatenblättern ausgewiesenen Flächen (Höhe x Breite) der verwendeten Antennen, wobei jeweils die Frontseite der Antennen betrachtet wird;

Längenflächenpreisreferenz:den oben angeführten Referenzwert für den Längenflächenpreis bei einer Belegung von 3,5 m und 5 m².

Der Baukostenzuschuss ist bei Beginn der für die Ermöglichung der Mitbenutzung notwendigen Bauarbeiten fällig und stellt eine Einmalzahlung dar.

Der vom Belegungsgrad abhängige Längenflächenpreis kann wahlweise für die ersten acht Jahre, beginnend mit dem Monat des Baubeginns, im Voraus oder monatlich im Voraus bezahlt werden. Die Höhe des Längenflächenpreises richtet sich jeweils nach dem tatsächlichen Belegungsgrad.

Bei Änderungen der Belegung eines Antennentragemastes durch den NB vor Ablauf eines Vorauszahlungszeitraumes ist die sich anhand des o.a. Referenzwertes für den Längenflächenpreis ergebende Änderung des Längenflächenpreises ab dem Stichtag des Beginns der für die Belegungsänderung nötigen Bauarbeiten in Form einer Nachzahlung des NB oder einer Gutschrift des NG für den verbleibenden Vorauszahlungszeitraum auszugleichen. Dieser Ausgleich ist am Beginn des auf den Baubeginn folgenden Monats fällig.

Bei monatlicher Zahlung erfolgt die Anpassung des Längenflächenpreises mit dem auf den Monat des Baubeginns der Erweiterung folgenden Monat.

Einmalzahlungen sind bis zum 5. Banktag des Monats, das dem Monat des Baubeginns folgt, monatliche Nutzungsentgelte sind ab Baubeginn bis zum fünften Banktag eines jeden Monats auf unten angegebenes Konto des NG zu überweisen.

Liegt der Beginn der für die Mitbenutzung notwendigen Bauarbeiten vor Abschluss des Einzelstandortnutzungsvertrages oder einer diesen ersetzenden Anordnung der Telekom-Control-Kommission, so ist der Längenflächenpreis ab dem Beginn dieser Arbeiten zu entrichten. Dieses Preisblatt gilt einheitlich für das gesamte Bundesgebiet.

Die über den Längenflächenpreis zu verrechnenden Antennen- und Richtfunkflächen werden ohne Berücksichtigung der Ausleger berechnet. Die Werte werden den jeweiligen Datenblättern entnommen und sind für folgende Betreiber von Telekommunikationsdiensten einheitlich: Tele.ring, ONE, Mobilkom, Hutchison, T-Mobile.

Der angemessene geldwerte Ausgleich wird gemäß dem dieser Anlage ./2 beiliegenden Berechnungsmodell (Anlage ./4), welches ebenfalls einen integrierenden Bestandteil der gegenständlichen Rahmenanordnung bildet, ermittelt.

Sämtliche Beträge verstehen sich zuzüglich der gesetzlichen Umsatzsteuer in jeweils geltender Höhe.

Sämtliche Zahlungen aus dieser Anordnung haben ausschließlich unter der in der Folge bezeichneten bzw. binnen 5 Arbeitstagen ab Rechtskraft dieser Anordnung der jeweils anderen Partei bekannt zu gebenden Bankverbindung des jeweils Berechtigten zu erfolgen:

Für den NG:	Für den NB
Konto Nr.	Konto Nr.
Bankinstitut: BLZ:	Bankinstitut: BLZ:
IBAN: Swift:	IBAN: Swift:

Dem Berechnungsmodell liegt ein Abzinsungsfaktor von 5,5% p. a. zugrunde.

Laufende Entgelte sind gemäß dem, von der Statistik Austria verlautbarten, Verbraucherpreisindex 2000 (VPI 2000) bzw. gemäß dem an dessen Stelle tretenden Index wertgesichert. Ausgangsbasis für die Wertsicherung ist die verlautbarte Indexzahl für den 1. Jänner des Jahres der Unterzeichnung des Rahmenvertrages bzw. des Jahres der Rechtskraft der diesen ersetzenden Anordnung der Telekom-Control-Kommission.

Die Indexanpassung erfolgt jährlich, jeweils zum 1. Jänner, wobei indexbedingte Abweichungen von dem bei Abschluss eines Einzelstandortnutzungsvertrages bzw. bei Rechtskraft einer diesen ersetzenden Vereinbarung erst ab einer Abweichung von mehr als 5% berücksichtigt werden.

Zwischen

XXXX

XXXX

XXXX

(in der Folge kurz: "XXXX")

und

XXXX

XXXX

XXXX

(in der Folge kurz: "XXXX")

(In der Folge werden XXXX und XXXX gemeinsam auch als "Partner" bezeichnet.)

kommen für die Mitbenutzung von Antennentragemasten auf Basis der Rahmenanordnung der Telekom-Control-Kommission vom 15.12.2003, D 1/03-37, die in dieser Anlage ./3 beschriebenen

ARBEITSRICHTLINIEN

verbindlich zur Anwendung:

1. Die Abschaltung des Mobilfunknetzes bzw. von Teilen desselben eines Partners durch den anderen Partner im Zuge der Mitbenutzung von Antennentragemasten darf nur im unbedingt notwendigen Ausmaß erfolgen.
2. Die maximale Verweildauer innerhalb der horizontalen bzw. vertikalen Abstände von Antennen ergeben sich aus nachstehender Tabelle. Werden diese bei Arbeiten an den Antennen überschritten, so ist eine Abschaltung der Antennen gemäß dieser Arbeitsrichtlinien zu beantragen und vorzunehmen.

Verweildauer	Horizontaler Abstand (direkt vor der Antenne)	Vertikaler Abstand (Rückseite der Antenne)
30 s (Durchklettern)	0,5 m	---
2 min	0,7 m	---
8 h (ohne Ortswechsel)	1,3 m	0,2 m

3. Die in obiger Tabelle genannten Abstände wurden auf Grundlage der ÖNORM S1120 für beruflich exponiertes Personal berechnet. Als Leistungsdaten wurden „Worst-Case-Daten“ von Sendeanlagen sowohl im Frequenzbereich 900 MHz als auch im Frequenzbereich 1800 MHz herangezogen.
4. Die Partner werden für Arbeiten an den Antennen ausschließlich geschultes Personal heranziehen, welches ausdrücklich auf mögliche Gefahren bei unsachgemäßer Vorgangsweise hingewiesen wurde.
5. Laut ÖNORM S1120 (zulässige Expositionswerte zum Schutz von Personen in hochfrequenten Feldern) gelten für berufliche HF-exponierte Personen (Servicepersonal) höhere Grenzwerte als für die Normalbevölkerung, da sich das Servicepersonal unter gewöhnlichen Umständen nicht länger als 8 Stunden (=Normarbeitstag) in der HF-exponierten Umgebung aufhält.

Aus der Tabelle 5 (Seite 8 in der ÖNORM S1120) entnimmt man für den GSM-relevanten Frequenzbereich einen Wert von 109V/m für die elektrische Ersatzfeldstärke (vgl.: 49V/m für Allgemeinbevölkerung). Bei einer Expositionsdauer von ≤ 30 s (z.B. vorbeiklettern an einer Antenne) erhöht sich die maximale Ersatzfeldstärke auf 377V/m.

Somit ergeben sich unter Berücksichtigung der denkbar ungünstigen Betriebsbedingung der Funkantenne (maximal mögliche Sendeleistung und maximal möglicher Gewinn der Sendeantenne) folgende in jedem Anwendungsfall gültigen Sicherheitsabstände in Hauptstrahlrichtung (HS) der Antennen:

Sicherheitsabstand (1,3h) = 1,8m

Sicherheitsabstand (30s) = 0,5m

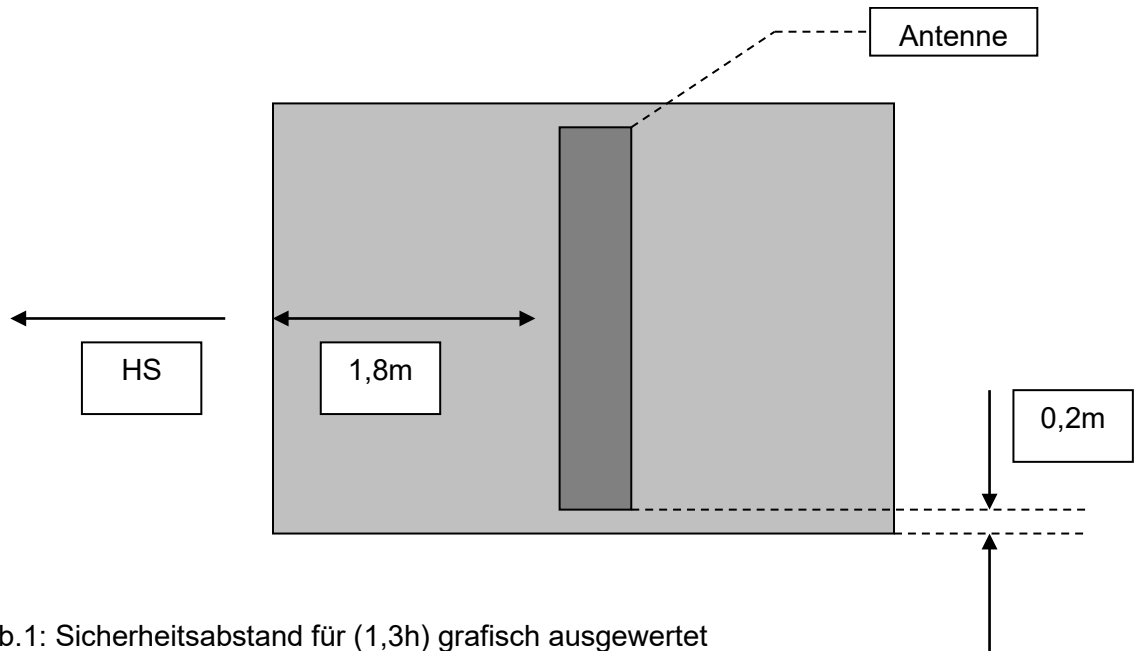


Abb.1: Sicherheitsabstand für (1,3h) grafisch ausgewertet

6. Um die Netzbeeinflussungen so gering wie möglich zu halten, ist der Abschaltzeitpunkt, so weit technisch sinnvoll und möglich, grundsätzlich außerhalb der Spitzenzeiten einzuplanen.
7. Jeder Partner hat dem jeweils anderen Partner unter Angabe der unten angeführten Punkte vier (4) Werktage vor der geplanten Abschaltung eine schriftliche (faxmäßige) Verständigung an die unten bezeichnete Kontaktstelle zu übermitteln.
 - Stationsname (Projektnummer, Projektname)
 - angestrebter Abschaltzeitpunkt
 - geplante Abschaltdauer
 - Grund der gewünschten Abschaltung
 - Ansprechpartner mit Telefonnummer, Faxnummer und Emailadresse
8. Die Abschaltung darf erst nach erfolgter schriftlicher (per Telefax) Zustimmung (Verständigung mit Stempel und Unterschrift des jeweils anderen Partners) erfolgen. Die Reaktion auf die Verständigung muss innerhalb eines (1) Werktages erfolgen.
9. Bei Beginn und Ende der Arbeiten vor Ort ist die Kontaktstelle des jeweils anderen Partners nochmals telefonisch von den Arbeiten zu informieren. Dabei muss der Name, die Firma und eine Rückrufnummer des Anrufers bekannt gegeben werden.
10. Bei akut auftretenden Störungen bedarf es nur einer telefonischen Abstimmung zwischen den Kontaktstellen der Partner.
11. Kontaktstellen:

OMC XXXX:	tel: +43 (1) XXXX	Fax-DW XXXX
OMC XXXX:	tel: +43 (1)	Fax-DW.....

Änderungen und Ergänzungen der Kontaktinformationen sind per Telefax längstens binnen drei Tagen ab Abschluss der Rahmenvereinbarung bzw. Rechtskraft der diese ersetzenden Anordnung der Telekom-Control-Kommission an diese und den jeweils anderen Partner zu übermitteln.

Berechnungsmodell tabellarisch:

Das folgende Berechnungsmodell sowie die Inputparameter mit Ausnahme der Vertragsdauer und der Anzahl der Mitbenutzer am Mast stellen verbindlich angeordnete Teile des Bescheides D 1/03-37 der Telekom-Control-Kommission vom 15.12.2003 dar (siehe insbes. auch Punkt IV. des Spruchs, die Anlage ./2 und die Punkte 4.5.2. und 4.5.3. der Begründung des Bescheides).

Da die Inputparameter der Vertragsdauer und der Anzahl der Mitbenutzer am Mast im Berechnungsmodell variabel sind, stellt das Ergebnis der in dieser Anlage dargestellten Berechnung exemplarisch für die angenommenen Werte dieser Parameter die angeordnete angemessene Abgeltung für die Mitbenutzung (ohne Längenflächenpreis) dar. Die Berechnung für andere Vertragsdauern bzw. andere Belegungszahlen hat analog zu erfolgen.

Beispielberechnung für 8 Jahre Mitbenutzung und Belegung nur durch NG und einen NB (gerundet auf ganze Euro; berechnete Werte sind *kursiv* dargestellt.);

Investitionssumme XXXX	€ XXXX
Nutzungsdauer des Mastes in Jahren	20
jährliche AfA	€ XXXX
Vertragsdauer in Jahren	8
Anzahl der Mastbenutzer (inkl. XXXX)	2
Anteil je Mitbenutzer an der jährlichen AfA	€ XXXX
NPV der AfA	€ XXXX
Abzinsungsfaktor	5,50%
Basis für kalkulatorische Zinsen	€ XXXX
kalkulatorische Zinsen jährlich	€ XXXX
WACC	13,16%
Anteil je Mitbenutzer an den kalkulatorischen Zinsen	€ XXXX
NPV der Kapitalverzinsung	€ XXXX
Abzinsungsfaktor	5,50%
Abgeltung des Investitionsaufwandes	€ XXXX
Wartung je Mitbenutzer	€ XXXX
Abzinsungsfaktor	5,50%
Verwaltungsaufwand je Mitbenutzer	€ XXXX
Abzinsungsfaktor	5,50%
Gesamtentgelt je Mitbenutzer	€ XXXX

Ergebnisse des Berechnungsmodells - exemplarisch:

(für 8 Jahre Vertragsdauer und unterschiedliche Belegungszahlen)

ein Nutzungsberechtigter	€ XXXX
zwei Nutzungsberechtigte	€ XXXX
drei Nutzungsberechtigte	€ XXXX

II. Begründung

1. Gang des Verfahrens

Mit Schriftsatz vom 17.07.2003, ON 1, brachte die XXXX einen Antrag auf Erlass einer Anordnung von Regelungen zur Mitbenutzung von Antennentragemasten gegen XXXX ein. XXXX beehrte darin die Anordnung eines eine Rahmenvereinbarung betreffend Site Sharing nach § 7 Abs 7 TKG (1997) ersetzenden Bescheides sowie die Anordnung der Bedingungen der Mitbenutzung einer konkreten Site der XXXX in XXXX, XXXX.

In Ihrer Sitzung vom 21.07.2003 gab die Telekom-Control-Kommission ein Gutachten über die Kosten für die Errichtung, einschließlich der Kosten der Akquisition, sowie die laufenden Betriebskosten der von XXXX und XXXX benutzten Antennentragemasten sowie über die zwischen den übrigen Mobilfunkbetreibern vereinbarten Entgelte und Bedingungen für die Mitbenützung von Antennentragemasten in Auftrag.

Mit Schriftsatz vom 14.08.2003, ON 6, brachte die Antragsgegnerin eine Stellungnahme zum Antrag ON 1 ein. Darin bestritt XXXX im Wesentlichen das gesamte Vorbringen der XXXX, insbesondere Ausführungen der XXXX zur Berechnung der Entgelte und die technische (statische) Machbarkeit des Site Sharing am beantragten Standort in XXXX.

Mit Schriftsatz vom 11.09.2003, ON 9, brachte die Antragstellerin eine Antragsänderung (samt umfangreichen Beilagen) ein. Darin adaptierte XXXX das ursprünglich beantragte Berechnungsmodell in einigen Bereichen. Überdies änderte XXXX ihren Antrag dahingehend, dass primär keine Anordnung bezüglich einer konkreten Site in XXXX mehr beantragt war, sondern nur mehr die Anordnung eines Rahmenvertrages, der für alle Sites ("*vorbehaltlich der technischen, insbesondere frequenztechnischen Machbarkeit*") gelten soll.

Mit Schriftsatz vom 13.10.2003 brachte die Antragsgegnerin eine Stellungnahme zur Antragsänderung der XXXX vom 11.09.2003 ein. Darin kritisierte XXXX in einigen Punkten das von XXXX beantragte Berechnungsmodell, stellte aber andererseits den von XXXX beantragten Text der Rahmenanordnung weitgehend außer Streit. Zudem sprach sich XXXX auch ausdrücklich gegen die von XXXX gestellten Eventualanträge, die eine Berechnung der Entgelte auf der Basis der konkreten Kosten jeder Site vorsehen, aus. Die Verwendung von Durchschnittswerten als Basis für die Anordnung der Site-Sharing-Entgelte ist damit im Verfahren von beiden Parteien übereinstimmend beantragt.

Das wirtschaftliche Gutachten des Amtssachverständigen vom Oktober 2003 wurde den Parteien am 05.11.2003 (ON 21 und ON 22) zugestellt. Mit Schriftsätzen ON 32 vom 26.11.2003 (XXXX) und ON 33 vom 26.11.2003 (XXXX) nahmen die Parteien dazu schriftlich Stellung.

Am 17.11.2003 fand eine mündliche Verhandlung unter Beteiligung der Parteien und ihrer Vertreter sowie des Amtssachverständigen vor der Telekom-Control-Kommission statt.

2. Festgestellter Sachverhalt

2.1. Die Verfahrensparteien:

2.1.1. XXXX GmbH (XXXX)

XXXX wurde mit Bescheid der Telekom-Control-Kommission vom 20.11.2000 (K 15e/00) eine Konzession für das Erbringen des mobilen Sprachtelefondienstes und anderer öffentlicher Mobilfunkdienste mittels selbst betriebener Mobilkommunikationsnetze gemäß § 14 Abs 1 iVm § 20 Abs 1 TKG (1997) (Mobilfunksystem der 3. Generation, UMTS/IMT-2000), erteilt. Weiters verfügt XXXX über eine Konzession für das Erbringen des öffentlichen Sprachtelefondienstes mittels eines selbst betriebenen festen Telekommunikationsnetzes gemäß § 14 Abs 2 Z 1 TKG (Bescheid der Telekom-Control-Kommission vom 25.2.2002, K 1/02). Im Zeitpunkt des In-Kraft-Tretens des TKG 2003 am 20.08.2003 waren diese Konzessionen aufrecht (amtsbekannt).

2.1.2. XXXX:

XXXX war bei In-Kraft-Treten des TKG 2003 Inhaberin einer Konzession zur Erbringung des reservierten Fernmeldedienstes im digitalen zellularen Mobilfunkbereich (DCS-1800, Bescheid des Bundesministers für Wissenschaft und Verkehr vom 19.8.1997, GZ 101059/IV-JD/97). Diese Dienste erbrachte und erbringt XXXX mittels selbst betriebenem Netz als Eigentümerin oder sonst Nutzungsberechtigte von Antennentragemasten. XXXX war zu diesem Zeitpunkt weiters Inhaberin von Konzessionen für das Erbringen des öffentlichen Sprachtelefondienstes mittels eines selbst betriebenen festen Telekommunikationsnetzes (Bescheid der Telekom-Control-Kommission vom 3.7.1998, K 20/98-5) und für das öffentliche Anbieten von Mietleitungen mittels selbst betriebener fester Telekommunikationsnetze (Bescheid der Telekom-Control-Kommission vom 15.6.1999, K 19/99-4).

2.2. Nachfrage und Verhandlungen betreffend die gegenständlichen Zusammenschaltungsleistungen

Am 08.03.2002 fragte XXXX erstmals bei XXXX die Mitbenutzung von deren Antennentragemasten nach (Beilage ./1 zu ON 1). Weitere Nachfrageschreiben folgten zwischen Juli 2002 und Februar 2003 (Beilagen ./2 bis ./4 zu ON 1).

Ab Juli 2002 (Beilage ./5 bis ./7 zu ON 1) wurden diesbezüglich auf schriftlichem Weg Vorschläge betreffend die Mitbenutzung ausgetauscht. Am 24.04.2003 und am 10.06.2003 fanden Verhandlungen zwischen den Parteien statt.

2.3. Zu den Kosten der XXXX GmbH für die Errichtung von Antennentragemasten:

Die angemessenen Investitionskosten der XXXX für die im Jahr 2002 in Betrieb genommenen Sites für Bauleistungen (inkl. Mast), Akquisition & Planung, Eigenleistungen und Berücksichtigung eines Gemeinkostenzuschlages betragen im Durchschnitt EUR XXXX (Tabelle in Punkt 3.1. des Gutachtens vom Oktober 2003).

Die für 2004 angemessenen durchschnittlichen Gesamtwartungskosten für Sites betragen bei XXXX EUR XXXX und steigen jährlich um 2%. Von den Gesamtwartungskosten ist ein Anteil von 60% sharing-relevant. Die für 2004 angemessenen durchschnittlichen Verwaltungskosten für Sites betragen bei XXXX EUR XXXX. Diese steigen jährlich um 4%.

Diese Durchschnittskosten sind für die gesamten Kosten der XXXX für die Errichtung von Sites (ihres Funknetzes) repräsentativ (Gutachten Punkt 3.1.1, Stellungnahme vom 26.11.2003, ON 32).

2.4. Zu den zwischen den Mobilfunkunternehmen abgeschlossenen Vereinbarungen betreffend Site-Sharing im Vergleich:

Die Unternehmen XXXX AG & Co KG, XXXX GmbH, XXXX GmbH, XXXX GmbH und zum Teil auch die Antragstellerin (außer gegenüber der Antragsgegnerin) haben untereinander Rahmenvereinbarungen über die Mitbenutzung ihrer Antennentragemasten und betreffend die einzelnen Sites Einzelstandortnutzungsverträge abgeschlossen, die im Wesentlichen folgenden Inhalt haben:

2.4.1. Vertragsgegenstand und Voraussetzungen

Zusätzlich zu einer Rahmenvereinbarung wird bei Vorliegen folgender Voraussetzungen je Standort ein Nutzungsvertrag abgeschlossen:

- Vorliegen eines Vertrages eines Mobilfunkbetreibers und einem Liegenschaftseigentümer zur Errichtung einer Telekommunikationsanlage sowie zur Aufstellung eines Containers für das Equipment. Weiter muss die Möglichkeit der Einleitung der notwendigen Stromzufuhr und die Anbindung an das Telekommunikationsnetz gewährleistet sein. Gleiches gilt für die Begehung und Befahrung der Liegenschaft durch den Mobilfunkbetreiber.
- Diese Rechte müssen auch für einen Mitnutzer des Standortes gelten.
- Der Nutzungsvertrag zwischen dem Liegenschaftseigentümer und dem Mobilfunkbetreiber sollte diesem das Recht einräumen, den Nutzungsgegenstand ohne Erhöhung des Nutzungsentgelts weiterzuvermieten.

2.4.2. Umfang und Zweck der Nutzung

Es wird das Recht eingeräumt, eine Telekommunikationsanlage samt Antennenanlage zu errichten und zu betreiben. Die Nutzung erfolgt ausschließlich im Rahmen der Konzession zur Erbringung von Telekommunikationsdienstleistungen.

2.4.3. Bauliche und technische Voraussetzungen

Spätestens zu dem Zeitpunkt, zu dem der Wunsch nach Mitbenutzung feststeht (durch schriftliche Anfrage), hat der Errichter der Antennenanlage dem Mitbenutzer sämtliche Unterlagen zur Verfügung zu stellen, die es diesem ermöglicht, den bestehenden Antennentragemast auf seine bauliche und technische Eignung zu überprüfen (z.B. Windlast, Statik, frequenztechnische Eignung).

2.4.4. Mitbenutzung von Strom und Leitungen

Die Vertragspartner können auch vorhandene Infrastruktur wie Stromanschlüsse oder Leitungen gegen Kostenersatz gemeinsam nutzen.

2.4.5. Standortgewinnung und Akquisition

Derjenige Betreiber, welcher die Mitnutzung eines Antennentragemastes anstrebt, hat dies dem Mastseigentümer schriftlich bekannt zugeben. Diese Anfrage muss innerhalb einer Frist von 5 bis 7 Werktagen grundsätzlich beantwortet werden. Sofern diese Anfrage positiv beantwortet wurde, wird eine Planungsbegehung durchgeführt. Sind sämtliche baulichen und technischen Details gegeben, wird über die Mitbenutzung des Standortes ein

Einzelnutzungsvertrag abgeschlossen. Sofern nichts anderes vereinbart wurde, gilt der Abschluss eines Einzelnutzungsvertrages als Genehmigung für den Beginn der Bauarbeiten.

2.4.6. Entgelte allgemein

Bezüglich der Entgelte kommen unterschiedliche Regelungen zur Anwendung.

Generell werden die Entgelte je Standort in Form einer Einmalzahlung ab Unterzeichnung des Einzelvertrages fällig. Die Einmalzahlung erfolgt im Voraus abgezinst für die Dauer des Kündigungsverzichts des Mastigentümers. Als Abzinsungsfaktor sind 5-7,7% branchenüblich.

Das Entgelt gliedert sich in das fixe Entgelt für die Mitbenutzung und ein zusätzliches variables Entgelt, welches sich nach der Menge und Größe der montierten Antennen richtet. Dabei werden zwei Fälle unterschieden:

- Entgelt je montiertem Richtfunkspiegel (nach Größe abgestuft) oder
- Entgelt entsprechend der Größe der sonstigen Antennen (Längenflächenpreis). Der Längenflächenpreis bezieht sich auf einen Vorauszahlungszeitraum von 8 Jahren.

Kommt der Längenflächenpreis zur Anwendung, so ergibt sich das Gesamtentgelt aus der Formel:

$$\text{Baukostenzuschuss} + \frac{(\text{Belegungslänge} \times \text{Fläche} \times \text{Längenflächenpreis})}{3,5 \text{ m} \times 5 \text{ m}^2} = \text{Gesamtentgelt}$$

Belegungslänge: Die durch den Mitbenutzer angemietete und im Bestandsplan ausgewiesene Länge am Tragwerk.

Belegungsfläche: Summe der durch die Antennenblätter ausgewiesene Fläche der verwendeten Antennen.

Längenflächenpreis: Der referenzierte Längenflächenpreis beträgt bei einer Belegungslänge von 3,5 m und einer Belegungsfläche von 5 m² XXXX.- Euro.

Der Baukostenzuschuss ist als nicht refundierbare Einmalzahlung im Voraus zu betrachten. Der vom Belegungsgrad abhängige Längenflächenpreis kann wahlweise für die ersten 8 Jahre im Voraus oder auch monatlich gezahlt werden.

2.4.7. Aktuelle Entgelte in Österreich:

Die Höhe der Entgelte für die Mastmitbenutzung hat sich im Laufe der Zeit verändert. Erste Vereinbarungen beliefen sich auf ein Entgelt im Bereich von ca. 90.000.- Euro ohne zeitlicher Befristung. In weiterer Folge hat sich hier aber einen teilweiser Wechsel hin zu Entgelten in der Höhe von ca. 36.000.- Euro für 8 Jahre vollzogen. Unter der Voraussetzung, dass eine maximale Mitbenutzungsdauer von 20 Jahren (Dauer der Konzession) gegeben ist, entsprechen die 36.000.- Euro dem anteiligen Wert für die Laufzeit von 8 Jahren.

3. Beweiswürdigung

3.1. Allgemeines:

Die Feststellungen ergeben sich aus den jeweils angeführten Beweismitteln.

Der Betreiberstatus der Parteien ergibt sich aus den angeführten Bescheiden (amtsbekannt) und ist zwischen den Parteien unstrittig. Auch die Tatsache, dass XXXX Eigentümer (bzw. Nutzungsberechtigter) ihrer Antennentragemasten ist, ist amtsbekannt, wurde nicht bestritten und ergibt sich auch aus der Tatsache, dass XXXX diesbezüglich dem Gutachter detaillierte Daten über die für den Bau dieser Masten aufgewendete Kosten geliefert hat.

Hinsichtlich der Nachfrage und des Verhandlungsverlaufs zwischen XXXX und XXXX wird der Darstellung der XXXX im Schriftsatz vom 17.07.2003, ON 1, gefolgt, die durch Vorlage von Kopien entsprechender Dokumente belegt ist und seitens der XXXX auch nicht bestritten wird.

3.2. Zu den Feststellungen betreffend die Kosten der XXXX für die Errichtung ihrer Masten:

3.2.1. Zur Datenbasis:

Die Feststellungen in Punkt 2.3 (zu den Kosten der XXXX GmbH für die Errichtung von Antennentragemasten) gründen sich im Wesentlichen auf das schlüssige und widerspruchsfreie wirtschaftliche Gutachten vom Oktober 2003. XXXX bezeichnete die gelieferten Daten gegenüber dem Gutachter als repräsentativ. Die Richtigkeit der Daten wurde vom Gutachter exemplarisch dadurch überprüft, dass bei einem Einschautermin am 21.10.2003 stichprobenweise fünf Standorte auf die Übereinstimmung zwischen gelieferten und im Buchhaltungssystem der XXXX abgebildeten Daten überprüft wurden (Gutachten Punkt 3.1.3.). Betreffend die Berücksichtigung oder Nichtberücksichtigung bestimmter Kostenpositionen wird auf die im Rahmen der rechtlichen Beurteilung durchgeführte Angemessenheitsprüfung dieser Kosten (insbesondere Punkt 4.5.2.3) verwiesen.

XXXX brachte im Rahmen der mündlichen Verhandlung am 17.11.2003 und erneut in ihrem Schriftsatz vom 26.11.2003, ON 33, (Punkt 3.1.) vor, dass die Daten der XXXX insbesondere wegen der berücksichtigten Kosten für die Errichtung von Zufahrtswegen nicht repräsentativ seien, weil XXXX nach Annahme von XXXX die diesbezüglich teuersten Masten im „nicht-urbanen Gebiet“, nämlich die, bei denen eine Erreichbarkeit nur durch Ausbau langer Zufahrtsstraßen möglich ist, gerade im Jahr 2002 errichtet (bzw. in Betrieb genommen) hat. XXXX hat auf konkreten diesbezüglichen Vorhalt in der mündlichen Verhandlung am 17.11.2003 zugesagt zu überprüfen, ob die gelieferten Daten auch unter Berücksichtigung des Arguments der XXXX repräsentativ sind. Mit Schriftsatz vom 26.11.2003, ON 32, (Punkt II. 2.) teilte XXXX diesbezüglich neuerlich mit, dass das vorgelegte Leistungsverzeichnis repräsentativ ist.

Weitergehende Nachforschung dahingehend, ob die Daten – wie XXXX auch auf konkreten Vorhalt des Arguments der XXXX bekräftigte – repräsentativ und daher als Berechnungsbasis geeignet sind, sind nach Meinung der Telekom-Control-Kommission nicht erforderlich und daher unter dem Gesichtspunkt der ökonomischen Verfahrensführung nicht durchzuführen. Durch diese neuerliche Aussage der XXXX ist die Validität der Datenbasis nach Meinung der Telekom-Control-Kommission ausreichend dargetan. Eine weitergehende Überprüfung könnte nach Meinung der Telekom-Control-Kommission im Übrigen nur durch eine (unverhältnismäßige) detaillierte Einschau in die Daten aller 1300 Sites der XXXX erfolgen. Dass eine derartige Berücksichtigung konkreter Daten aller Sites jedoch nicht notwendig und unzweckmäßig ist, haben beide Parteien dargelegt (siehe Punkt 4.5.2.2).

Warum dies gerade bei den Kosten für die Zufahrtsstraßen anders sein sollte, hat XXXX auch nicht aufgezeigt, da XXXX keinen qualitativen Unterschied zwischen den Kosten für die Errichtung der Zufahrtswege und anderen berücksichtigten Kostenpositionen genannt hat und somit nicht begründet hat, warum gerade diese Position aus der sonst beantragten

Durchschnittsbetrachtung herausgerechnet und für jede Site im Bedarfsfall wieder konkret berücksichtigt werden sollte. Insbesondere ist auch das Vorbringen der XXXX im Schriftsatz vom 26.11.2003, ON 33, (Punkt 3.1) nicht geeignet, einen derartigen qualitativen Unterschied darzustellen, da auch dieser nur allgemeine Spekulationen enthält, die der diesbezüglichen konkreten – auf ihren Daten beruhenden – Aussage der XXXX über die Repräsentativität ihrer Daten nichts entgegen zu setzen hat. Die Tatsache, dass es sich – wie XXXX selbst vorbringt – um einen der betragsmäßig wesentlichsten Posten in der Kalkulation der XXXX handelt, legt demgegenüber den Schluss nahe, dass XXXX lediglich die Basis für die selbst beantragte Durchschnittsbetrachtung und damit den Baukostenzuschuss verringern will, ohne tragfähige Gründe dafür vorbringen zu können. Im gegebenen Zusammenhang wird jedoch darauf hingewiesen, dass XXXX neben den in diesem Bescheid festgesetzten Entgelten keine zusätzlichen (konkreten) Kosten für die Errichtung von Zufahrtsstraßen verrechnen kann, da diese in der Durchschnittsbetrachtung bereits inkludiert sind.

Zum weiteren Vorbringen der XXXX im Schriftsatz vom 26.11.2003, ON 33, (Punkt 3.1), dass die Durchschnittsbetrachtung nicht dazu führen darf, dass überhöhte und unangemessene Baukostenzuschüsse ermittelt werden, wird auf die Ausführungen im Rahmen der rechtlichen Beurteilung dieses Bescheides (Punkt 4.5.2) verwiesen.

Das diesbezügliche Argument der XXXX ist daher nicht geeignet, Zweifel an der Schlüssigkeit des Gutachtens oder an der Tatsache, dass die gelieferten Daten repräsentativ sind, aufkommen zu lassen.

3.2.2. Zu den Stellungnahme der Parteien:

Auch die in den Stellungnahmen der Parteien gegen die Richtigkeit des Gutachtens vorgebrachten Argumente vermochten aus den nachstehenden Gründen nicht zu überzeugen und die Glaubwürdigkeit des Gutachtens zu erschüttern. Soweit in diesen Stellungnahmen auch Vorbringen erstattet wird, auf das nicht im Rahmen der Beweiswürdigung, sondern im Rahmen der rechtlichen Beurteilung einzugehen ist, wird im Folgenden auf diese verwiesen.

3.2.2.1. Zur Stellungnahme der XXXX vom 26.11.2003, ON 33:

XXXX nimmt im Schriftsatz vom 26.11.2003 nicht nur zum Gutachten Stellung, sondern erstattet darüber hinaus auch weiteres Vorbringen insbesondere zur Frage der Datenbasis, auf das im Folgenden eingegangen wird.

3.2.2.1.1. Zu Punkt 1 – Grundsätzliches zum Verfahren:

Das Vorbringen der XXXX in Punkt 1.1. zielt offenbar darauf ab, an Hand eines Vergleiches der Detailgrade der Leistungsverzeichnisse der Parteien eine Aussage über die Plausibilität der Daten der XXXX zu machen. Da XXXX Daten geliefert habe, deren „Granularität ... unzureichend“ sei, seien diese Daten unplausibel. Ein derartiger Zusammenhang ist jedoch nach Meinung der Telekom-Control-Kommission nicht gegeben. XXXX hat dem Gutachter vielmehr Daten geliefert, die nach dessen sachverständiger Ansicht als plausibel und nachvollziehbar zu bewerten sind und die nach den vorgenommenen Überprüfungen im SAP der XXXX auch die tatsächlich angesetzten Kosten darstellen. Das Vorbringen der XXXX betreffend die Kostenbasis erweist sich somit vor dem Hintergrund des Gutachtens als unrichtig.

Betreffend das weitere Vorbringen der XXXX über die Durchschnittsbetrachtung (Punkt 1.2) wird zusätzlich zu den soeben gemachten Ausführungen auch auf Punkt 4.5.2.2 verwiesen.

3.2.2.1.2. Zu Punkt 2 – Angemessenheit:

Auch soweit XXXX in Punkt 2.1. ausführt, dass von ihren Kosten statt von den Kosten der XXXX auszugehen sei, wird zur Vermeidung von Wiederholungen auf Punkt 4.5.2.2 verwiesen. Das diesbezügliche Vorbringen der XXXX ist demnach unrichtig.

Zu den von XXXX in den Punkten 2.2 bis 2.5 als erforderlich betrachteten Ausnahmen von der Durchschnittsbetrachtung sei darauf hingewiesen, dass im Wesentlichen ohnehin diese Parameter – Anzahl der Betreiber am Mast (Punkt 4.5.3) und Längenflächenbelegung (Punkt 4.5.4) – nach dem angeordneten Berechnungsmodell in Abhängigkeit von den Daten der konkreten Site berücksichtigt werden. Hinsichtlich der Kapitalkosten erfolgt dies aus den unter Punkt 4.5.2.6 dargestellten Gründen nicht in der von XXXX beantragten Art.

In Punkt 2.6 der Stellungnahme vom 26.11.2003, ON 33, führt XXXX erneut aus, dass die Angemessenheit der Entgelte nicht unter Zugrundelegung der Daten der XXXX erfolgen könne, weil diese „um ca. 30 % über jenen liegen, die die Antragstellerin nachgewiesen hat“. Diese Rechtsmeinung versucht XXXX durch einen Vergleich mit den von der Österreichischen Elektrizitätswirtschafts-AG (Verbund) der Antragstellerin verrechneten Entgelten für die Mitbenutzung von Starkstromleitungsmasten zu stützen. Diesbezüglich sei nochmals klargestellt, dass es für die Berechnung der angemessenen Abgeltung nach der klaren gesetzlichen Regelung des § 7 Abs 3 TKG (1997) (Punkt 4.5.2.2) nicht auf die Daten der XXXX ankommt und daher auch durch einen Vergleich dieser Daten mit den Daten der XXXX (mag dieser auch 30 % Unterschied ergeben) per se keine Aussage über die Angemessenheit der Kosten der XXXX getroffen werden kann. Die Angemessenheit dieser Datengrundlage ist vielmehr im Einzelnen an Hand der von XXXX gelieferten Daten zu beurteilen, was in Punkt 4.5.2.3 der Begründung dieses Bescheides auf der Basis des wirtschaftlichen Gutachtens erfolgt.

Aber auch der Vergleich mit den vom Verbund verrechneten Entgelten ist nicht geeignet, die Rechtsmeinung der XXXX zu stützen. Einerseits ist schon die Vergleichsgrundlage unzutreffend gewählt, weil XXXX Starkstromleitungsmasten mit Antennentragemasten vergleichen will. Wie sich aus der mit Schriftsatz vom 26.11.2003, ON 33, vorgelegten Beilage ./22 ergibt, verrechnet der Verbund unterschiedliche (jährliche) Entgelte je nachdem, worauf die Antennen angebracht werden. Die Mitbenutzung von Antennentragemasten auf „Liegenschaften (greenfield)“, die noch am ehesten einem Vergleich zugänglich sein könnten, werden demnach mit EUR XXXX (statt EUR XXXX für Starkstromleitungsmasten) verrechnet. Schon die Datenbasis der Berechnung der XXXX in Beilage ./23 ist daher für einen Vergleich wohl ungeeignet.

Überdies wäre in dieser Berechnung nicht mit dem WACC der XXXX von 13,16% sondern entsprechend dem angeordneten Modell lediglich mit einem Zinssatz von 5,5% (Punkt 4.5.2.4) abzuzinsen, so dass sich wegen der höheren Berechnungsbasis und der geringeren Abzinsung ein weit höherer Wert ergäbe. Der Vergleich ist nach Meinung der Telekom-Control-Kommission jedoch schon grundsätzlich ungeeignet, weil es gegenständlich um eine Mitbenutzung zwischen Mobilfunkbetreibern (wofür weit konkretere Beispiele als Vergleich zur Verfügung stehen; Punkt 2.4) und nicht zwischen einem Mobilfunkbetreiber und einem Stromversorger geht. Im Übrigen handelt es sich auch um ein völlig anderes Berechnungsmodell (jährliche statt Einmalzahlung), so dass auch aus diesem Grund keine Vergleichbarkeit anzunehmen ist.

Das diesbezügliche Vorbringen der XXXX ist daher mangels Vergleichbarkeit weder dem Grunde nach noch hinsichtlich der Höhe der von XXXX in Beilage ./23 als Vergleichswert berechneten Entgelte geeignet, Zweifel an der Datenbasis oder an der Angemessenheit der auf der Basis der Daten der XXXX angeordneten Abgeltung (siehe Punkt 4.5.2) zu begründen.

Da sich das Vorbringen der XXXX in Punkt 2.7 auf das „von der Antragstellerin vorgeschlagene Modell“ bezieht, von dem das angeordnete Modell zum Teil wesentlich abweicht, wird diesbezüglich wiederum auf Punkt 4.5.2 verwiesen, wo das angeordnete Modell detailliert begründet wird.

3.2.2.1.3. Zu Punkt 3 – Zum wirtschaftlichen Gutachten:

Da diesbezüglich von XXXX vorgebrachten Argumente die rechtliche Beurteilung betreffen, wird auf Punkt 4.5.2.3 verwiesen, in dem im Einzelnen dazu Stellung genommen wird.

3.2.2.2. Zur Stellungnahme der XXXX vom 26.11.2003:

Da sich auch die von XXXX dargestellten Argumente auf das die im Rahmen der rechtlichen Beurteilung zu lösende Frage der Angemessenheit beziehen, wird auf Punkt 4.5.2.3 verwiesen, in dem im Einzelnen zu diesem Vorbringen Stellung genommen wird.

Gleiches gilt betreffend die Ausführungen unter Punkt II. des Schriftsatzes über die Mehrfachnutzung und Refundierung, soweit XXXX darauf hinweist, dass die Ausführungen der XXXX lediglich auf der Basis des Mastes in XXXX beruhen. Zur Begründung des angeordneten Modells hinsichtlich Mehrfachnutzung und Refundierung wird auf die Punkte 4.5.2 und 4.5.3 verwiesen.

3.2.3. Zu den branchenüblichen Verträgen:

Die Feststellungen in Punkt 2.4 (zu den zwischen den Mobilfunkunternehmen abgeschlossenen Vereinbarungen betreffend Site-Sharing im Vergleich) gründen sich ebenfalls auf das schlüssige und widerspruchsfreie wirtschaftliche Gutachten vom Oktober 2003.

4. Rechtliche Beurteilung

4.1. Anzuwendende Rechtslage:

Nach § 133 Abs. 1 TKG 2003, BGBl I. Nr. 70/2003, sind zum Zeitpunkt des In-Kraft-Tretens des TKG 2003 anhängige Verwaltungsverfahren nach der bis zum In-Kraft-Treten dieses Bundesgesetzes geltenden Rechtslage zu Ende zu führen. Bis zum In-Kraft-Treten des TKG 2003 am 20.08.2003 waren auf den gegenständlichen Sachverhalt die Regelungen des Telekommunikationsgesetzes, BGBl I. Nr. 100/1997 idF BGBl I. Nr. 134/2002 (TKG (1997)) anwendbar.

Das Verfahren ist daher nach den Regelungen des TKG (1997), insbesondere deren §§ 7 Abs. 2 bis 8 iVm 111 Z 8 TKG (1997), zu führen.

In diesem Zusammenhang wird darauf hingewiesen, dass nach Meinung der Telekom-Control-Kommission nicht nur die gesetzlichen Grundlagen (im gegenständlichen Fall § 7 TKG (1997)), sondern auch die Berechtigungen, die XXXX auf Grund der festgestellten Tatsache, dass sie (bei In-Kraft-Treten des TKG 2003) über eine Konzession verfügte, durch die Bestimmung des § 133 Abs. 1 TKG 2003 fortwirken. Widrigenfalls wäre im Hinblick auf § 7 Abs. 2 bis Abs. 8 TKG (1997) der Fortwirkung der „alten“ Rechtslage durch § 133 Abs 1 TKG 2003 jeder Anwendungsbereich entzogen, weil (in laufenden Verfahren) zwar die bisherige Rechtslage anzuwenden wäre, die nach dieser Rechtslage erforderliche Konzession aber durch das neue TKG selbst (§ 133 Abs. 4 TKG 2003) zum Erlöschen gebracht worden wäre. Der Konzessionsstatus der XXXX als eine der Anspruchsberechtigungs Voraussetzungen nach § 7 Abs. 2 TKG wirkt daher im Anwendungsbereich des § 133 Abs. 1 TKG 2003 (anhängige

Verfahren) fort, obwohl § 133 Abs. 4 TKG 2003 grundsätzlich das Erlöschen der Konzessionen vorsieht. Aus diesem Grund wurden auch die Verweise im Anordnungstext auf die erteilten „Konzessionen“ beibehalten.

4.2. Zur Anspruchsberechtigung der Antragstellerin:

4.2.1. Materielle Antragsberechtigung - § 7 Abs 2 TKG (1997):

Nach § 7 Abs. 2 TKG (1997) müssen Eigentümer oder sonst Nutzungsberechtigte eines Antennentragemastes dessen Mitbenutzung durch Inhaber einer Konzession zur Erbringung eines öffentlichen Telekommunikationsdienstes unter bestimmten Voraussetzungen gestatten.

Das TKG (1997) enthält keine Definition des Begriffes „Antennentragemast“. Die im gegenständlichen Fall relevanten Masten, die gerade zu dem Zweck errichtet wurden bzw werden, dass darauf Antennen für Mobilfunkzwecke angebracht werden, fallen aber zweifellos unter den Begriff. Dieses Verständnis des Begriffes wird nicht nur durch den Sinn der gesetzlichen Regelung, sondern auch durch die Erläuternden Bemerkungen zur RV der Novelle BGBl I Nr. 27/1999, mit der die Bestimmungen betreffend die Mitbenutzung von Antennentragemasten („Site-Sharing“) in das TKG (1997) aufgenommen wurden, gestützt, weil nach diesen der Begriff des Antennentragemastes sogar *„Masten, welche ursprünglich nicht zum Zweck der Anbringung einer Antenne errichtet wurden, jedoch auch zu diesem Zweck genutzt werden“* umfasst. Die von XXXX errichteten Masten, deren Errichtungskosten der Gutachter abgefragt und im Gutachten verwertet hat, sind daher zweifellos „Antennentragemasten“ iSd § 7 Abs. 2 TKG (1997). Dies wurde auch von keiner der Parteien in Zweifel gezogen.

Nach dem festgestellten Sachverhalt verfügte XXXX (bis) zum Zeitpunkt des In-Kraft-Tretens des TKG 2003 über eine Konzession nach § 14 Abs. 1 iVm § 20 Abs. 1 TKG (1997) (siehe auch Punkt 4.1) und XXXX war Eigentümerin oder sonst Nutzungsberechtigte von Antennentragemasten. Die Voraussetzungen nach § 7 Abs. 2 TKG (1997) für eine Mitbenutzung der Antennentragemasten der XXXX durch XXXX liegen daher grundsätzlich vor.

Der Vollständigkeit halber wird darauf hingewiesen, dass auch im Fall eines Outsourcing des gesamten Funknetzes XXXX zwar nicht mehr als Eigentümer aber noch als Nutzungsberechtigter iSd § 7 Abs. 2 TKG (1997) nach wie vor zur Gestattung der Mitbenutzung der von Ihnen genutzten Sites durch XXXX verpflichtet wäre bzw. sein wird. Da der Berechnung der angemessenen Abgeltung repräsentative Daten der XXXX zugrunde gelegt werden, ändert auch eine allfällige Änderung der Kosten der XXXX bei Outsourcing nichts an der Gültigkeit der Anordnung.

4.2.2. Formelle Antragsberechtigung - Nachfrage und Nichteinigung

Zwischen den Parteien kam innerhalb von sechs Wochen ab Einlangen der Nachfrage der XXXX bei XXXX (08.03.2002, Beilage .1 zu ON 1) keine Einigung zu Stande. XXXX war daher nach § 7 Abs 5 TKG (1997) berechtigt, den gegenständlichen Antrag an die Telekom-Control-Kommission als zuständige Regulierungsbehörde zu stellen.

4.3. Zur Form der Anordnung - Rahmenanordnung:

Im ursprünglichen Antrag vom 17.07.2003, ON 1, beantragte XXXX die Anordnung der Mitbenutzung auch betreffend eine konkrete Site, nämlich in XXXX, XXXX. Die technische, insbesondere statische Möglichkeit der Mitbenutzung dieser Site wurde von XXXX bestritten

(ON 6, Seite 4), bzw. wurde von dieser für den Fall, dass die Mitbenutzung der Site angeordnet werden sollte die Einholung eines Gutachtens betreffend die technische Machbarkeit beantragt (ON 15, Punkt 6).

Mit Schriftsatz vom 11.09.2003, ON 9, änderte XXXX ihren Antrag gegenüber dem ursprünglichen Antrag (auch) dahingehend, dass primär keine Anordnung bezüglich einer konkreten Site (in XXXX) mehr beantragt ist, sondern nur mehr die Anordnung eines Rahmenvertrages, der für alle Sites ("*vorbehaltlich der technischen, insbesondere frequenztechnischen Machbarkeit*") gilt. Dieses Verständnis der Antrages wurde von der rechtsfreundlichen Vertretung der XXXX (RA Dr. Burtscher für RA Dr. Reidlinger) in einem e-Mail vom 15.10.2003 (ON 18) ausdrücklich klargestellt.

Nach Ansicht der Telekom-Control-Kommission ist dieser beantragte Erlass einer Rahmenanordnung ohne Bezugnahme auf eine konkrete Site auch aus folgenden Überlegungen rechtlich zulässig und zweckmäßig.

§ 7 Abs 7 TKG (1997) sieht vor, dass alle Inhaber einer Konzession zur Erbringung eines öffentlichen Telekommunikationsdienstes verpflichtet sind, Rahmenvereinbarungen für die Mitbenutzung der von ihnen genutzten Antennentragemasten zu erstellen. Diese sind der Regulierungsbehörde anzuzeigen und werden von dieser veröffentlicht (§ 7 Abs 8 TKG (1997)). Nach § 111 Z 8 TKG (1997) ist die Telekom-Control-Kommission für die Festlegung der Bedingungen für die Mitbenutzung im Streitfall gemäß § 7 Abs 2 bis 8 zuständig.

Das vom Gesetz in § 7 Abs 7 und 8 TKG (1997) vorgesehene grundsätzliche Konzept des Site-Sharing geht daher offenbar davon aus, dass allgemeine Regelung zwischen Sharingpartnern in einem Rahmenvertrag zu regeln sind und lediglich die die konkreten Sites betreffenden Parameter, wie die technische Machbarkeit, auch für jede Site gesondert zu vereinbaren sind. Da nach § 7 Abs 6 TKG (1997) die Anordnung im Fall der Nichteinigung die zu treffende Vereinbarung ersetzt und sich die Zuständigkeit der Telekom-Control-Kommission nach § 111 Z 7 TKG (1997) ausdrücklich (auch) auf die Absätze 7 und 8 des § 7 leg. cit. erstreckt, besteht nach Ansicht der Telekom-Control-Kommission kein Zweifel, dass – analog der vorgesehenen Vertragskonstruktion – auch die bescheidmäßige Anordnung einer Rahmenvereinbarung rechtlich möglich ist. Umgekehrt ist auch kein Grund ersichtlich, warum bei Anordnung eines eine Rahmenvereinbarung ersetzenden Bescheides jedenfalls auch die gleichzeitige Anordnung der Mitbenutzung (zumindest) einer konkreten Site erfolgen müsste. Genauso wie die Parteien, insbesondere am Beginn einer Zusammenarbeit betreffend Site-Sharing, selbstverständlich eine Rahmenvereinbarung ohne gleichzeitige Vereinbarung einer konkreten Site treffen könnten, kann auch (antragsgemäß) eine derartige Anordnung erfolgen.

Da somit die Erlassung einer Rahmenanordnung vom Wortlaut und vom Regelungszweck der einschlägigen §§ 7 Abs 2 bis 8 iVm 111 Z 8 TKG (1997) gedeckt und daher rechtlich zulässig ist, war auf Grund der (zulässigen) Antragslage die Frage der technischen (insbes. statischen) Möglichkeit der Mitbenutzung dieser Site in XXXX nicht verfahrensgegenständlich, weshalb die Erstellung eines diesbezüglichen Gutachtens nicht erforderlich war.

4.4. Zur Anordnung der übereinstimmend beantragten Teile der Rahmenanordnung:

XXXX brachte als Anhang ./1 zu ihrem Schriftsatz vom 11.09.2003, ON 9, den von ihr beantragten Text der Rahmenanordnung ein. Dieser Text entspricht in weiten Teilen der branchenüblichen Formulierung von Site-Sharing-Rahmenverträgen.

Mit Schriftsatz vom 13.10.2003, ON 15, identifizierte XXXX auftragsgemäß die aus ihrer Sicht bestehenden Dissenspunkte hinsichtlich dieses Anhangs ./1 (Punkt 7 dieses Schriftsatzes) und beantragte (in eventu) die Anordnung einer Rahmenanordnung "die mit Ausnahme der o.a. Dissenspunkte dem Anhang ./1 des Schriftsatzes der Antragstellerin vom 11.09.2003

entspricht, sowie einen einmaligen nicht rückzahlbaren Baukostenzuschuß von mindestens € XXXX,- und zusätzlich einen Längenflächenpreis von mindestens € XXXX für eine Fläche von 3,5 m x 5m² festzulegen.

Da im Gegensatz zur Meinung der XXXX im Schriftsatz vom 14.08.2003, ON 6, in der ursprünglich fehlenden Bezeichnung des Anhangs ./1 keinesfalls ein zur sofortigen Zurückweisung führender Mangel des Antrags erblickt werden konnte und außerdem die Bezeichnung des Anhangs nachgeholt wurde (vgl e-Mail vom 19.08.2003, ON 8, und Schriftsatz vom 11.09.2003, ON 9), war dem auf Zurückweisung gerichteten Hauptantrag der XXXX nicht zu folgen. Betreffend den ersten Eventualantrag auf Abweisung des Antrages der XXXX (samt der Eventualanträge) bringt XXXX keinerlei Gründe vor und sind solche auch für die Telekom-Control-Kommission nicht ersichtlich. Somit ist auf den genannten, mit Schriftsatz vom 14.08.2003 modifizierten, Eventualantrag der XXXX einzugehen, der wie dargestellt größte Teile des beantragten Vertrages außer Streit stellt.

Soweit es sich daher nicht um von XXXX identifizierte Dissenspunkte (im Wesentlichen hinsichtlich der Abgeltung) handelt, auf die in der Folge (Punkt 4.5.6) gesondert eingegangen wird, bestehen somit übereinstimmende Anträge der Parteien betreffend die Anordnung des Anhangs ./1 samt Anlagen als Rahmenanordnung.

4.5. Zur Anordnung der nicht übereinstimmend beantragten Teile der Rahmenanordnung:

4.5.1. Zur Streitschlichtungskompetenz der Telekom-Control-Kommission:

Die Anordnung der Bedingungen der Mitbenutzung durch die Telekom-Control-Kommission – analog der Zuständigkeit der Telekom-Control-Kommission in der Zusammenschaltung nach § 41 TKG (1997) – betrifft Parteien, deren Interessen im Rahmen privater Verhandlungen trotz der besonderen Verhandlungspflicht nach § 7 Abs. 4 TKG (1997) nicht in Übereinstimmung gebracht werden konnten. In dieser Situation ist es die gesetzliche Aufgabe der Regulierungsbehörde, eine Anordnung zu treffen, die die nicht zu Stande gekommene Vereinbarung ersetzt (§ 7 Abs 6 TKG (1997)). Die ErlRV führen diesbezüglich aus: „Für den Fall, daß ein Vertrag nicht zustande kommt, soll die Regulierungsbehörde als Schiedsrichter tätig werden und über die Mitbenützung entscheiden.“ Bei der Entscheidungsfindung ist daher ausgehend vom Vorbringen der Verfahrensparteien eine Entscheidung zu treffen, die dem Gesetzeszweck bestmöglich entspricht. Dieser Gesetzeszweck ist laut den ErlRV „einerseits die weitere Entwicklung der Mobiltelefonie sicherzustellen, ... aber andererseits die Errichtung weiterer zusätzlicher Masten möglichst einzuschränken“ (ErlRV 1468 der Blg. XX. GP).

Insbesondere an diesem Zweck der mit der gegenständlichen Anordnung zu vollziehenden Regelungen ist daher auch der wesentlichste Dissenspunkt, nämlich die „Angemessenheit“ des Entgeltes im Sinne des § 7 Abs 3 TKG (1997) zu messen. Welche Anordnungen von der Telekom-Control-Kommission im Konkreten für angemessen erachtet werden, wird in der folgenden Begründung im jeweiligen Kontext dargestellt.

4.5.2. Zum angeordneten Berechnungsmodell betreffend die angemessene Abgeltung:

Im folgenden wird das in Punkt IV. der Rahmenanordnung und in den Anlagen ./2 und ./4 angeordnete Modell für die Ermittlung der angemessenen Abgeltung, die jeder Nutzungsberechtigten (NB) an den Nutzungsgeber (NG) zu zahlen hat, dargestellt. Auf die Inputparameter und insbesondere auf die unterschiedlichen Anträge der Parteien dazu (z.B.: Kapitalverzinsung) wird im jeweiligen Kontext näher eingegangen.

4.5.2.1. Zur Datenbasis:

XXXX erstattete im Verfahren, insbesondere mit dem Schriftsatz vom 11.09.2003, ON 9, und dessen Beilagen, umfangreiches Vorbringen über ihre eigenen Kosten im Zusammenhang mit der Errichtung und der Mitbenutzung von Sites. Auch XXXX lieferte insbesondere im Zusammenhang mit der Erstellung des Gutachtens umfangreiches Datenmaterial. Es ist nun vorab die Frage zu klären, welche dieser Daten als Basis für die Anordnung heranzuziehen sind.

Die betreffend die Ermittlung der angemessenen Abgeltung einschlägige Norm des § 7 Abs 3 TKG (1997) lautet: *„Für die Mitbenutzung gemäß Abs. 1 und 2 ist ein angemessener geldwerter Ausgleich an den Verpflichteten zu leisten. Dabei sind jedenfalls die Kosten für die Errichtung, einschließlich der Kosten der Akquisition, sowie die laufenden Betriebskosten der mitbenutzten Anlage angemessen zu berücksichtigen.“* Die ErlRV führen diesbezüglich aus: *„Zu § 7 Abs. 3: Es ist selbstverständlich, daß für die Mitbenutzung ein entsprechendes Entgelt zu entrichten ist. Dieses Entgelt hat auch die Kosten für die Errichtung der Anlage, einschließlich der Kosten für die Akquisition des Standortes, und die laufenden Betriebskosten entsprechend angemessen abzugelten. Im Fall der Nichteinigung entscheidet über die Höhe des Entgelts die Regulierungsbehörde.“*

Die zitierten Formulierungen lassen nach Meinung der Telekom-Control-Kommission keinen Zweifel daran, dass damit nur die Kosten des Nutzungsgebers (Eigentümers), im gegenständlichen Fall also der XXXX, gemeint sein können (arg: *„Kosten der ... mitbenutzten Anlage“*). Dass nach Meinung der Telekom-Control-Kommission gemäß § 7 TKG (1997) auch eine Rahmenanordnung (Punkt 4.3) mit Durchschnittsbetrachtung der Kosten (Punkt 4.5.2.2) rechtlich zulässig ist, ändern daran nichts. Diesfalls sind eben die Kosten des Eigentümers als Basis für die Durchschnittsbetrachtung heranzuziehen. Einer durch die Berücksichtigung der tatsächlichen Kosten grundsätzlich möglichen Weiterverrechnung unnötig hoher Kosten begegnet die Regelung des § 7 Abs 3 TKG (1997) durch das Korrektiv der vorgeschriebenen Angemessenheitsprüfung.

Die gegenständliche Anordnung basiert daher auf den Daten der XXXX. Soweit diesbezüglich auf der Basis des wirtschaftlichen Gutachtens Adaptierungen erforderlich waren (zB betreffend die Gemeinkosten), wird darauf im Rahmen der rechtlichen Beurteilung im jeweiligen Kontext eingegangen. Demgegenüber war auf die umfangreichen Daten der XXXX mangels rechtlicher Relevanz für die Entscheidung nicht näher einzugehen. Soweit sich die rechtliche Beurteilung im Folgenden mit der der Anordnung zu Grunde liegenden Modellsystematik befasst, wird auf das diesbezügliche Vorbringen beider Parteien im jeweiligen Kontext eingegangen werden.

4.5.2.2. Zur Durchschnittsbetrachtung von Kosten als Berechnungsbasis:

Der Hauptantrag der XXXX ist auf Anordnung der angemessenen Abgeltung auf der Basis von Durchschnittswerten gerichtet. Lediglich die Eventualanträge richten sich auf Berechnung der Abgeltung auf der Basis konkreter Werte für jede Site. XXXX erachtet eine derartige Berechnung jedoch selbst als *„weder praktikabel noch zweckmäßig“* (Punkt II.3.1 des Schriftsatzes vom 11.09.2003, ON 9) und stellt klar, dass die Eventualanträge lediglich aus anwaltlicher Vorsicht gestellt werden.

In ihrer Stellungnahme vom 13.10.2003 spricht sich XXXX ausdrücklich gegen die von XXXX gestellten Eventualanträge, die eine Berechnung der Entgelte auf der Basis der konkreten Kosten jeder Site vorsehen, aus (Punkt 5. der Stellungnahme der XXXX, Seite 5 f). In Punkt 5. ihrer Stellungnahme (Seite 6) führt auch XXXX diesbezüglich aus, dass eine Betrachtung konkreter Daten für jede Site einen *„immensen Verwaltungsaufwand“* erfordern würde.

Die Verwendung von Durchschnittswerten als Basis für die Anordnung der Site-Sharing-Entgelte ist damit von beiden Parteien übereinstimmend beantragt. Sie erscheint aber auch –

unabhängig von dieser diesbezüglich übereinstimmenden Antragslage – jedenfalls als die praktikablere Lösung. XXXX verfügt über etwa 1300 (potenziell sharingfähige) Sites. Die Berechnung der Kosten jeder einzelnen Site (im Sharingfall) würde wohl tatsächlich, wie XXXX ausführt, einen immensen zusätzlichen Aufwand erfordern, dem offenbar nach Meinung beider Parteien keine entsprechenden Vorteile gegenüber stehen. Die Abgeltung der Mitbenutzung auf der Basis von Durchschnittswerten ist im Übrigen auch branchenüblich (siehe Punkt 2.4.7). Ausnahmen von der Durchschnittsbetrachtung werden nur dort vorgenommen, wo sie im Sinne der Angemessenheit des Entgelts notwendig erscheinen, nämlich hinsichtlich der Berücksichtigung der Belegungszahl und der Refundierung bei Änderung der Belegungszahl (siehe Punkt 4.5.2.10).

4.5.2.3. Zu den Modellannahmen in Punkt 3.2. des Gutachtens:

Die Kosten der XXXX für die Errichtung ihrer Mobilfunkmasten wurden im wirtschaftlichen Gutachten vom Oktober 2003 erhoben und dargestellt, wobei der Gutachter in einzelnen Punkten Anmerkungen aus gutachterlicher Sicht zu den von XXXX gelieferten Werten vorgenommen hat. In der Folge wird im Einzelnen zu diesen Annahmen im wirtschaftlichen Gutachten und zu den Stellungnahmen der Parteien in den Schriftsätzen vom 26.11.2003, ON 32 und ON 33, Stellung genommen:

4.5.2.3.1. Bauleistung:

Unter Bauleistungen sind ausschließlich jene Kosten zu verstehen, welche mit der Errichtung des Mastes in Zusammenhang stehen. Hierzu zählen die Kosten für den Mast selbst, den Transport des Mastes inklusive der Aufstellung, Errichtung des Fundaments, Bau von Zufahrtswegen, eventuelle Einzäunung des Standortes. In diesem Zusammenhang sei angemerkt, dass die in Punkt 3.1. des Gutachtens dargestellten von XXXX gelieferten Werte für „Bauleistungen“ und für „Mast“ vom Gutachter in Punkt 3.2 („Nachkalkulation des Gutachters“) zusammengerechnet und gemeinsam mit dem Begriff „Bauleistung“ bezeichnet werden.

Nebenanlagen wie Container, Klimaanlage oder die Stromzuführung werden hier nicht berücksichtigt, weil derartige Nebenanlagen vom NB für sich selbst beigestellt werden und daher auch die diesbezüglichen Kosten der XXXX nicht anteilig vom NB getragen werden müssen. Soweit XXXX in Punkt 3.1. ihrer Stellungnahme vom 26.11.2003 ausführt, dass die von XXXX gelieferten Daten wegen der Berücksichtigung der Kosten von Zufahrtswegen keine valide Datenbasis darstellt, wird auf Punkt 3.2.1 verwiesen, wo zu diesem Vorbringen im entsprechenden Zusammenhang bereits Stellung genommen wurde. Außerdem wird auch diesbezüglich (wie auch in Punkt 3.2.2.1) darauf hingewiesen, dass an Hand eines Vergleiches der Detailgrade der Leistungsverzeichnisse der Parteien keine Aussage über die Plausibilität der Daten der XXXX gemacht werden kann. Diesbezüglich war demgegenüber dem Gutachten zu folgen.

XXXX führt in Punkt 3.2. ihrer Stellungnahme vom 26.11.2003 weiters aus, dass vereinbarte Bonuszahlungen für Unterschreitungen der Bauzeit nicht zu berücksichtigen seien, weil der Mitbenutzer nicht am damaligen Zeitgewinn profitieren könne. Die Telekom-Control-Kommission geht diesbezüglich jedoch davon aus, dass XXXX in ihren Verträgen mit den Bauunternehmen – wie dies bei derartigen Verträgen üblich ist – umgekehrt für den Fall der Verzögerung mit der Baudurchführung auch Pönalen vereinbart hat. Diese werden sich nach Meinung der Telekom-Control-Kommission mit den genannten Bonuszahlungen zumindest die Waage halten, so dass keine die Durchschnittsberechnung verzerrende Auswirkung auf das Ergebnis anzunehmen ist. Eine Herausrechnung hat daher nicht zu erfolgen.

Die von XXXX gelieferten Daten werden daher, da sie vom Gutachter für plausibel erachtet werden, von der Telekom-Control-Kommission in der angegebenen Höhe in die Berechnung einbezogen.

4.5.2.3.2. Akquisition und Planung:

Dieser Punkt umfasst die Kosten für die Standortakquisition, Einreichplanung, die Abwicklung von Behördenverfahren, Abschluss des Nutzungsvertrages mit dem Liegenschaftseigentümer sowie die Erstellung der Ausführungsplanung.

Von XXXX wurden die Kosten für die Akquisition der bei der Bauleistung berücksichtigten Masten angesetzt. Die Position „Ausführungsplanung Energieversorgung“ wird zufolge des Gutachtens nicht anerkannt, da die Kosten für die Energieversorgung nicht Bestandteil der Mitnutzungsvereinbarung sind (siehe soeben Punkt 4.5.2.3.1). Die dargestellten Kosten werden – abzüglich der Position „Ausführungsplanung Energieversorgung“ – als sharingrelevant in die weitere Berechnung mit einbezogen.

4.5.2.3.3. Eigenleistungen:

Hierzu zählen Leistungen von XXXX -Mitarbeitern, welche im unmittelbaren Zusammenhang mit der Errichtung der betroffenen Antennentragemasten stehen. Obwohl dem Gutachter trotz Nachfrage keine detaillierten Angaben über diese Kostenposition zur Verfügung gestellt wurden, erachtet die Telekom-Control-Kommission eine Berücksichtigung von Eigenleistungen im Zusammenhang mit Site-Sharing grundsätzlich für angemessen (vgl. demgegenüber Punkt 4.5.2.3.5). Die Kosten für Eigenleistungen sind laut Gutachten auch im SAP-System von XXXX in dieser Höhe verbucht, weshalb auch eine Berücksichtigung in der angegebenen Höhe erfolgen kann.

Zu Punkt 3.3. der Stellungnahme der XXXX vom 26.11.2003 sei ausgeführt, dass bestimmte sensible Daten der XXXX gegenüber XXXX – wie auch umgekehrt – als Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse zu behandeln waren, weshalb diesbezüglich naturgemäß keine Plausibilitätsbeurteilung durch die Antragstellerin möglich ist. Die Beurteilung der Plausibilität der gelieferten Daten ist jedoch durch den Gutachter und durch die Telekom-Control-Kommission erfolgt, worauf soeben und auch im entsprechenden Zusammenhang eingegangen (siehe Punkt 3.2.1) wurde.

4.5.2.3.4. Gemeinkosten:

Dazu zählen die nicht direkt zurechenbaren Kosten aus den Bereichen Buchhaltung, Controlling, Treasury, Logistik, Recht, Personalwesen, Geschäftsführung usw. Diese werden üblicherweise entweder über eine Pauschale oder über einen prozentuellen Aufschlag weiterverrechnet.

Bei XXXX werden die Gemeinkosten über eine Pauschale verrechnet. Eine Detaillierung konnte von XXXX trotz Nachfrage nicht vorgenommen werden, so dass sich dasselbe Problem stellt wie soeben bei den Eigenleistungen dargestellt wurde. Insbesondere ist laut Gutachten die Möglichkeit gegeben, dass hier Kosten verrechnet werden, welche unter dem Punkt „Capitalisation“ ohnehin schon angesetzt wurden. Selbst wenn man entsprechend dem diesbezüglichen Vorbringen der XXXX in ihrer Stellungnahme vom 26.11.2003 davon ausgeht, dass in diesen Punkt lediglich direkt zurechenbare Personalkosten eingerechnet werden, ist nach Meinung der Telekom-Control-Kommission nicht nachvollziehbar, warum bei Inanspruchnahme externer Leistungen zusätzlich ein derart hoher interner Arbeitsaufwand berücksichtigt werden sollte. Eine pauschale Berücksichtigung der Gemeinkosten in der vollen von XXXX veranschlagten Höhe erscheint deshalb ausgeschlossen.

Bei der vom Gutachter alternativ dargestellten Methode, die Gemeinkosten über einen prozentuellen Zuschlag auszuweisen, stellt sich dieses Problem der möglichen Doppelberücksichtigung von Kosten nicht. Bezüglich der Höhe dieses Zuschlags kann auch nach Meinung der Telekom-Control-Kommission auf den Wert aus dem Verfahren Z 1/02 als plausiblen Wert zurückgegriffen werden, dem insbesondere auch von XXXX ausdrücklich zugestimmt und dem von XXXX nicht substantiiert widersprochen wird.

Auch die vom Gutachter vorgeschlagene Methode, die Eigenleistungen als Basis der Berechnung der Gemeinkosten durch prozentuellen Aufschlag heranzuziehen, erscheint angemessen, da wie soeben dargestellt, auf externe Leistungen (Bauleistung, Mast, Akquisition) nach Meinung der Telekom-Control-Kommission nicht zusätzlich noch Gemeinkosten verrechnet werden können, zumal ohnedies Eigenleistungen angesetzt werden. Insgesamt ergeben sich daher geringere Gemeinkosten als von XXXX angegeben.

4.5.2.3.5. Rekultivierungsrückstellung:

Darunter werden laut XXXX die Kosten für den „eventuellen“ Rückbau des Mastes am Ende der Konzessionsdauer verstanden. Die Berücksichtigung dieser Kosten erscheint – wie auch der Gutachter darstellt – in vielerlei Hinsicht problematisch. Erstens stellt sich die Frage, ob die Standorte eines Mobilfunkbetreibers nicht auch nach Erlöschen der derzeit gültigen Konzession (Frequenzuteilung) für nachfolgende Technologien (Frequenzen) weiter genutzt werden können. Zweitens erscheint die Höhe der Kosten, welche in etwa 16 Jahren beim Rückbau des Standortes anfallen, zum jetzigen Zeitpunkt nicht ausreichend sicher quantifizierbar, zumal von XXXX auch diesbezüglich keine Angaben zu den darin enthaltenen Aufwendungen gemacht wurden. Letztendlich müsste außerdem eine Regelung gefunden werden, wie bei einem „Nicht-Rückbau“ des Standortes mit dem zuvor verrechneten Kostenanteil verfahren wird. Gleiches gilt für die mögliche Mitbenutzung durch verschiedene Mobilfunkbetreiber in einer zeitlich hintereinander liegenden Abfolge mit unterschiedlicher Dauer. Auch das Vorbringen der XXXX, dass diese Rückstellung handelsrechtlich vorgeschrieben sei, ändert an diesen Bedenken nichts, da die Basis der angemessenen Abgeltung an der Kostenrechnung der XXXX, nicht an der den handelsrechtlichen Buchführungsvorschriften unterliegenden Finanzbuchhaltung zu orientieren ist.

Der Telekom-Control-Kommission erscheint daher eine Berücksichtigung einer Rekultivierungsrückstellung – diesbezüglich übereinstimmend mit dem Vorbringen und dem Antrag der XXXX – nicht angemessen. Diese Kosten werden daher für die weitere Berechnung nicht berücksichtigt.

4.5.2.3.6. Kapitalkosten:

Da die Berücksichtigung von Kapitalkosten wesentlich von der diesbezüglichen Berechnungsbasis abhängig ist, wird auf diese Problematik – einschließlich der Stellungnahmen der Parteien dazu – erst unter Punkt 4.5.2.6, wenn die Ermittlung dieser Basis dargestellt wurde, im Einzelnen eingegangen.

4.5.2.3.7. Kalkulatorische Wagnisse:

Unter kalkulatorischen Wagnissen versteht man Kosten für unvorhergesehene Schadensfälle. Da diese Kosten nach Meinung der Telekom-Control-Kommission jedoch sinnvollerweise über eine Versicherung abgedeckt werden sollten, erscheint deren Berücksichtigung für die Berechnung der angemessenen Abgeltung der Telekom-Control-Kommission nicht angemessen. Allenfalls wäre eine Einrechnung der Kosten für eine Versicherung (nicht „von kalkulatorischen Wagnissen“ wie XXXX in ihrer Stellungnahme vom 26.11.2003 meint) in die laufenden Kosten (OPEX) vorzunehmen gewesen, was von XXXX allerdings nicht – auch nicht

in ihrer Stellungnahme vom 26.11.2003 – vorgenommen wurde. Diese Kosten werden daher, zumal die Antragstellerin in ihrer Stellungnahme vom 26.11.2003 signalisiert hat, im Bedarfsfall den auf ihren Anteil entfallenden Teil des Schadens zu tragen, für die weitere Berechnung nicht berücksichtigt.

4.5.2.3.8. Wartung und Verwaltungsaufwand:

Betreffend die Kosten für Wartung und Verwaltungsaufwand des Sharingpartners wird auf die Punkte 4.5.2.8 und 4.5.2.9 verwiesen, weil diese Kostenpositionen zusätzlich zum hier dargestellten Anteil am Investitionsaufwand als Abgeltung der laufenden Kosten zu bezahlen sind und daher erst im systematischen Zusammenhang erläutert werden.

4.5.2.3.9. Gewinnzuschlag:

In diesem Zusammenhang ist zu berücksichtigen, dass die Möglichkeit Site-Sharing als NB in Anspruch zu nehmen nach der gesetzlichen Regelung primär den „Wildwuchs“ von Mobilfunkmasten eindämmen soll. Um die Interessen des Eigentümers zu wahren, sieht das Gesetz eine angemessene Abgeltung seiner Kosten vor, wobei der „Gewinn“ des Eigentümers bei der angeordneten Regelung bereits durch die Berücksichtigung von Kapitalkosten abgedeckt wird. Ein zusätzlicher Gewinnzuschlag auf Basis eines Prozentsatzes erscheint jedoch, insbesondere bei Berücksichtigung des Gesetzeszwecks, nicht angemessen und wird daher auch nicht weiter berücksichtigt. Daran ändert auch das (insofern wiederholte) Vorbringen der XXXX im Schriftsatz vom 26.11.2003, ON 32, betreffend einen angenommenen Wettbewerbsvorteil des NB durch die Mitbenutzung nichts. Bei einer doppelten Berücksichtigung von Gewinnen des Eigentümers über Kapitalkosten und Gewinnzuschlag bestünde nach Meinung der Telekom-Control-Kommission die Gefahr, dass die Höhe der vom NB für die Mitbenutzung zu bezahlenden Abgeltung prohibitiv wird und damit der genannte Gesetzeszweck vereitelt würde, zumal eine Verpflichtung zur Mitbenutzung für (potenzielle) NBs nicht besteht.

4.5.2.3.10. Zusammenfassung:

Die zu berücksichtigenden sharing-relevanten Investitionskosten der XXXX errechnen sich somit wie dargestellt als Summe der Kosten für Bauleistungen (inkl. Mast), Akquisition & Planung, Eigenleistungen und eines Gemeinkostenzuschlages zu EUR XXXX. Ausgehend von dieser Basis werden in der Folge die von jedem NB zu tragenden Anteile an diesen Kosten (Punkt 4.5.2.5) sowie die Kapitalkosten (Punkt 4.5.2.6) berechnet.

4.5.2.4. Zum Zinssatz für die Abzinsung:

Nach dem angeordneten (und insoweit branchenüblichen) Abgeltungsmodell wird für die Mitbenutzung eine einmalige Abgeltung am Beginn der Laufzeit an den Eigentümer bezahlt. Der Zeitraum, für den die Zahlungen geleistet werden, beträgt antragsgemäß 8 Jahre. Da der NB daher diesbezüglich in Vorleistung tritt, ist seine Zahlung auf den der Laufzeit entsprechenden Nettobarwert am Beginn der Mitbenutzung abzuzinsen.

Diese Abzinsung erfolgt bei folgenden Anteilen der gesamten Abgeltung:

- Anteil je Mitbenutzer an der jährlichen AfA
- Anteil je Mitbenutzer an den kalkulatorischen Zinsen
- Wartungskosten je Mitbenutzer
- Verwaltungsaufwand je Mitbenutzer

Der Telekom-Control-Kommission erscheint die Verwendung eines Zinssatzes für die Abzinsung in Höhe von 5,5% aus folgenden Gründen für angemessen. Da der Nutzungsberechtigte (NB) die für den Zeitraum von 8 Jahren berechneten Zahlungen für Investitionskosten und laufende Kosten im Voraus leistet, kann der Abzinsungsfaktor an dem für eine entsprechend langfristige Bundesanleihe orientiert werden. Der im Entscheidungszeitpunkt aktuellste Zinssatz für derartige Anleihen (per 12.12.2003) beträgt für 8 Jahre 5,30% (<http://www.profitweb.at/apps/yieldcourse/index.jsp>). Da sich längerfristig (Vergleich mit dem Wert ein Jahr zuvor: 4,34%) bei den vergleichbaren langfristigen Zinssätzen eine steigende Tendenz zeigt und die gegenständliche Rahmenanordnung auch für längere Zeit gelten soll (unbefristet mit Kündigungsmöglichkeit), erscheint eine Aufrundung dieser derzeitigen Zinssätze auf 5,5% angemessen, insbesondere weil diese Höhe des Zinssatzes für die Abzinsung auch im Rahmen der branchenüblich vereinbarten Abzinsungsfaktoren liegt, die sich im Bereich von 5–7,7% bewegen (Gutachten, Punkt 2.7).

4.5.2.5. Berechnung des Anteils an der AfA der Investitionskosten:

Da der NB nach der Anordnung nur einen Teil der gesamten Nutzungsdauer (8 Jahre) am Mast ist, wäre es unangemessen, ihn tatsächlich die Hälfte (bzw den der Belegungszahl des Mastes entsprechenden Anteil, siehe dazu Punkt 4.5.3) der gesamten Investitionskosten tragen zu lassen. Die Dauer der Mitbenutzung und die Belegungszahl muss daher bei der Berechnung des Anteils jedes NB berücksichtigt werden. Dies geschieht dadurch, dass jeder NB nur die der Belegungszahl entsprechenden Anteile an der jährlichen AfA der Investitionskosten (abgezinst: siehe Punkt 4.5.2.4) für 8 Jahre zu tragen hat. Im Detail errechnet sich dieser Anteil wie folgt:

Ausgangswert ist die sharing-relevante Investitionssumme der XXXX, die mit EUR XXXX festgestellt wurde (siehe oben Punkt 4.5.2.3.10). Die jährliche AfA in Höhe von (EUR XXXX / 20 Jahre =) EUR XXXX (die Beispieldaten sind auf ganze Euro gerundet) wird durch die Anzahl der Mastbenutzer (XXXX selbst und alle NBs) geteilt. Diese im Gutachten vorgenommene Abschreibung auf die Dauer von 20 Jahren ergibt sich daraus, dass die Konzessionen auf diese Zeit erteilt wurden. Dieser Anteil an der jährlichen AfA pro Mitbenutzer (z. B. bei XXXX und einem Mitbenutzer: EUR XXXX / 2 = EUR XXXX) wird über die Laufzeit der Mitbenutzung (antragsgemäß: 8 Jahre) mit dem Zinssatz von 5,5 % (siehe Punkt 4.5.2.4) auf seinen Nettobarwert (NPV: Net Present Value) abgezinst (ergibt z. B. bei XXXX und einem Mitbenutzer: EUR XXXX).

Dieser NPV der AfA stellt den unter Berücksichtigung der Belegungszahl des Mastes von jeden NB zu tragenden Anteil an den Investitionskosten für 8 Jahre Laufzeit der Mitbenutzung dar. Dieser Anteil ist auch bei der Ermittlung der Basis, auf der die Kapitalkosten (siehe sogleich Punkt 4.5.2.6) bestimmt werden, (als Abzugsgröße) relevant. Zur Verdeutlichung wird auf die in Anlage .14 dargestellte Tabelle verwiesen.

4.5.2.6. Zur Berücksichtigung von Kapitalkosten

Im Zusammenhang mit der zu berücksichtigten Kapitalverzinsung wurden von den Parteien unterschiedliche Modelle vertreten. Gemeinsam ist den Modellen, dass eine – wenn auch unterschiedliche – Berücksichtigung von Kapitalkosten überhaupt stattfindet und dass der Verwendung des von XXXX in das Verfahren eingebrachten WACC von 13,16 % aus dem Verfahren vor der Telekom-Control-Kommission Z 2/02 (zuletzt in Punkt II.1 der Stellungnahme vom 26.11.2003, ON 32) der Höhe nach von XXXX ausdrücklich zugestimmt wird (Punkt 2.3 der Stellungnahme vom 26.11.2003, ON 33). Dieser wurde daher auch von der Telekom-Control-Kommission der Entscheidung zu Grunde gelegt.

XXXX geht in ihrer Kalkulation (Punkt II.2.1.1.5. des Schriftsatzes vom 11.09.2003, ON 9) davon aus, dass eine Berücksichtigung von Kapitalkosten nur für jenen Zeitraum angemessen

sei, der von der Errichtung der Site bis zur tatsächlichen Mitbenutzung durch XXXX vergeht. Begründet wird dieses Modell damit, dass XXXX ab dem Zeitpunkt des Beginns der Mitbenutzung den auf sie entfallenden Anteil an den Baukosten bezahlt und daher keine weiteren Kapitalkosten mehr für diesen Anteil anfallen. Für mehr als ihren Anteil (als Basis) fallen laut XXXX keinesfalls Kapitalkosten an. Die Berücksichtigung von Kapitalkosten ist bei XXXX daher zweifach beschränkt. Einerseits zeitlich mit der Zeitspanne zwischen Mastbau und Beginn der Mitbenutzung und andererseits (zusätzlich) bezogen auf die Basis der Verzinsung mit dem Anteil der XXXX. Dieses Modell hat XXXX auch in der mündlichen Verhandlung am 17.11.2003 und zuletzt in Punkt 2.3 der Stellungnahme vom 26.11.2003, ON 33 nochmals dargestellt.

XXXX berechnet demgegenüber die Kapitalkosten auf der Basis des gesamten investierten Kapitals für 20 Jahre Nutzungsdauer. Eine Einschränkung in zeitlicher Hinsicht oder hinsichtlich der Berechnungsbasis erfolgt nicht. Diese von XXXX vorgenommene Berechnung der Kapitalkosten erscheint der Telekom-Control-Kommission jedoch deshalb nicht angemessen, weil einerseits bei einer Anordnungsdauer von 8 Jahren nicht die gesamten Kapitalkosten für 20 Jahre einzubeziehen sind (siehe dazu oben Punkt 4.5.2.5) und weil andererseits die Zahlung eines Teils der Baukosten durch den Sharingnehmer bei Beginn der Mitbenutzung nicht berücksichtigt wird.

Das Modell der XXXX erscheint demgegenüber deshalb nicht angemessen, weil dessen Berechnung entgegen dem sonstigen Antrag der XXXX und damit entgegen den diesem Antrag zugrundeliegenden Zweckmäßigkeitsüberlegungen betreffend die Kapitalkosten gerade nicht auf eine Durchschnittsbetrachtung, sondern auf einen konkreten Wert für jede Site, nämlich die Zeitdauer zwischen Errichtung und Mitbenutzung dieser Site abstellt. Dieselben Zweckmäßigkeitsüberlegungen gelten nach Meinung der Telekom-Control-Kommission jedoch auch in diesem Fall (vgl. diesbezüglich auch die Ausführungen in Punkt 4.5.3 betreffend die Berechnung der Refundierungen bei Hinzutreten eines weiteren NB), so dass die Durchschnittsbetrachtung auch betreffend die Frage der Kapitalkosten sinnvoll und angemessen erscheint und daher aufrecht erhalten wird.

Im Übrigen muss berücksichtigt werden, dass XXXX als Errichter der Sites nicht alleine nur den auf den mitbenutzten Anteil entfallenden Mastpreis(teil) vorfinanziert hat, sondern eben die gesamte Investitionssumme der Site, die nunmehr – für die Laufzeit der Mitbenutzung von 8 Jahren – gemeinsam benützt wird. Ohne diese Vorfinanzierung des gesamten Mastes gäbe es den zum beiderseitigen Vorteil gemeinsam genutzten Mast gar nicht, weshalb eine Berechnung der Kapitalkosten entgegen dem Modell der XXXX nicht nur für die Zeit zwischen Bau und Beginn der Mitbenutzung erfolgen kann.

Die Telekom-Control-Kommission erachtet aus diesen Gründen folgendes Berechnungsmodell für die Berücksichtigung der kalkulatorischen Zinsen für angemessen, weil dadurch die dargestellten, bei den von den Parteien beantragten Modellen auftretenden Inkonsistenzen vermieden werden:

Zur Berechnung der Ausgangsbasis wird auf Punkt 4.5.2.5 verwiesen. Wie dort bereits angesprochen wurde, sind die von den NBs zu tragenden NPVs der AfA von den gesamten Investitionskosten in Abzug zu bringen und (nur) dieser Differenzbetrag als Basis der Kapitalverzinsung zu Grunde zu legen, da dieser Anteil (diese Anteile) an den Investitionskosten vom NB (von den NBs) bezahlt wird (bezahlt werden), und daher diesbezüglich keine Kapitalkosten berücksichtigt werden (im Beispiel XXXX und ein NB: XXXX). Die Berechnung der Kapitalkosten auf dieser Basis erfolgt nun derart, dass eine lineare Abschreibung über die Laufzeit vorgenommen wird. Bei nicht abnutzbaren Gütern (wie Antennentragemasten) erscheint eine derartige lineare Abschreibung statt einer Abschreibung auf der Basis der jeweils um die jährliche AfA verringerten Buchwerte auch zweckmäßig. Das durchschnittlich gebundene Kapital entspricht dabei der Hälfte des eingesetzten Kapitals, weshalb die Hälfte der soeben berechneten Basis (EUR XXXX) und der von XXXX

vorgebrachte WACC von 13,16 % der Berechnung der jährlichen Kapitalkosten zugrundegelegt wird (ergibt im Beispiel EUR XXXX).

Diese jährlichen kalkulatorischen Zinsen werden im nächsten Schritt durch die Anzahl der am Mast befindlichen Betreiber (inklusive Masteigentümer, da dieser von den berechneten Zinsen ebenso wie die NBs einen Anteil selbst tragen muss) dividiert (EUR XXXX). Dieser Anteil an den kalkulatorischen Zinsen wird wiederum über die Laufzeit der Mitbenutzung (8 Jahre) mit dem Zinssatz von 5,5 % (siehe Punkt 4.5.2.4) auf seinen Nettobarwert (NPV) abgezinst (ergibt im Beispiel: EUR XXXX). Zur Verdeutlichung wird auf die in Anlage ./4 dargestellte Tabelle verwiesen.

Soweit XXXX im Schriftsatz vom 26.11.2003, ON 32, diesbezüglich vorbringt, dass die Miteinbeziehung von Mitbenutzern in die Berechnung der Durchschnittsbetrachtung der Kapitalkosten nicht sachgerecht sei, weil rund 80 % ihrer Masten nicht mitbenutzt werden, ist ihr entgegenzuhalten, dass die Frage, wieviele von den insgesamt errichteten Masten konkret geshart sind, in die Berechnung nicht einfließt, weil grundsätzlich von einer Durchschnittsbetrachtung ausgegangen wird (siehe Punkt 4.5.2.2). Der Anteil der konkret gesharten Masten ist daher für die Berechnung nicht relevant. Im Übrigen hat XXXX selbst die gelieferten Daten (wiederholt) als repräsentativ bezeichnet. Eine Begründung, warum als Ausnahme von der Durchschnittsbetrachtung gerade im Zusammenhang mit der Kapitalverzinsung nur die konkret mitbenutzten Masten einfließen sollen, ist nach Meinung der Telekom-Control-Kommission nicht ersichtlich.

4.5.2.7. *Zwischenergebnis:*

Die Summe aus dem Anteil jedes Betreibers an der AfA (Punkt 4.5.2.5) und dem Anteil an den kalkulatorischen Zinsen (Punkt 4.5.2.6) ergibt den von jedem NB zu tragenden Anteil an den Investitionskosten (im Beispiel XXXX und ein NB: EUR XXXX + EUR XXXX = EUR XXXX), den die Telekom-Control-Kommission als diesbezüglich angemessenen Teil der Abgeltung der Mitbenutzung eines Antennentragemastes der XXXX durch XXXX erachtet.

In diesem Zusammenhang wird nochmals ausdrücklich darauf hingewiesen, dass dieser Anteil an den Investitionskosten von der Anzahl der den Mast mitbenutzenden NBs abhängig ist. Zur anteiligen Refundierung bei späterem Hinzutreten eines neuen NB wird auf Punkt 4.5.3 verwiesen.

Zur Berechnung angemessenen Abgeltung sind zusätzlich noch unter anderem laufende Kosten, nämlich die Wartungskosten (Punkt 4.5.2.8) und die Verwaltungskosten (Punkt 4.5.2.9) zu berücksichtigen.

4.5.2.8. *Wartungskosten je Mitbenutzer:*

Grundsätzlich sind Wartungskosten zu berücksichtigen. Dies betrifft jedoch nur die Kosten für die Wartung des Antennentragemastes und des Standortes, da auch nur diese Kosten Basis der Abgeltung des Investitionsaufwandes sind (siehe Punkt 4.5.2.3). Nicht berücksichtigt werden diesbezüglich die Einrichtungen des Masteigentümers, welche vom Mitbenutzer nicht genutzt werden. Dies betrifft vor allem den Container, Klimaanlage, Antennen etc.

Die Kalkulation des Gutachters und auf deren Basis die Anordnung der Telekom-Control-Kommission geht von folgenden Prämissen aus: Von XXXX wurde gegenüber dem Gutachter ein Betrag für Gesamtwartungskosten für 2004 von XXXX genannt. Außerdem wurde, laut Ausführungen des Gutachters in der Sitzung der Telekom-Control-Kommission vom 03.11.2003 (ON 20), von XXXX eine als plausibel erachtete Steigerung der Wartungskosten von jährlich 2 % berücksichtigt. Im Übrigen hat XXXX einen Anteil von 60% an den genannten Gesamtwartungskosten (EUR XXXX für 2004) als sharing-relevant angegeben (ON 20). In diesem Anteil werden die Wartungskosten auch in die Berechnung der angemessenen Abgeltung aufgenommen.

Dieser Aufwand für Wartungskosten ist in Punkt 3.2.8. des Gutachtens auf der Basis dieser Parameter mit EUR XXXX angenommen worden. Dabei ist jedoch zu berücksichtigen, dass XXXX diese Position (wohl: irrtümlich) mit ihrem WACC von 13,16 % auf den Nettobarwert (NPV) für die Laufzeit von 8 Jahren abgezinst hat. Entsprechend dem angeordneten Modell erfolgt die Abzinsung auch der Verwaltungskosten jedoch (nur) mit einem angemessenen Zinssatz von 5,5 % (siehe Punkt 4.5.2.4), sodass der Nettobarwert in die Kalkulation mit einem höheren Wert (EUR XXXX geteilt durch die Anzahl der jeweiligen NBs) einfließt. Die Wartungskosten sind von allem Beteiligten gemeinsam zu tragen und werden daher auf die Mitbenutzer anteilig weiter verrechnet.

Zur Verdeutlichung wird wieder auf die in Anlage ./4 dargestellte Tabelle verwiesen, die als Beispiel für einen NB EUR XXXX / XXXX = XXXX ausweist.

Das diesbezüglich gegenteilige Vorbringen der XXXX (Schriftsatz vom 26.11.2003, Punkt 3.8) basiert wiederum auf ihren eigenen Daten die nicht als Basis der Berechnungen heranzuziehen sind (siehe Punkt 4.5.2.1). Da auch diese Wartungskosten, obwohl sie bei XXXX jährlich anfallen, am Beginn der Mitbenutzung durch eine Einmalzahlung abgedeckt werden, sind sie über die Dauer von 8 Jahren mit dem Abzinsungsfaktor von 5,5 % abzuzinsen (siehe Punkt 4.5.2.4).

4.5.2.9. *Verwaltungskosten je Mitbenutzer:*

Für Verwaltungstätigkeiten im Zuge von Umbauten, die der Mitbenutzer durchführt und für sonstige Verwaltungstätigkeiten, die XXXX im Zusammenhang mit jedem Mitbenutzer ausführt, entstehen XXXX laut Gutachten Aufwände von durchschnittlich 5 Manntagen pro Jahr per Site. Nach dem Vorbringen der XXXX im Schriftsatz vom 26.11.2003 fallen die Verwaltungskosten demgegenüber deshalb an, weil XXXX über 1300 mitbenutzungsfähige Masten verfügt, „sodaß sich dementsprechend mehr Anfragen an uns ereignen“. Gemeint sind nach Meinung der Telekom-Control-Kommission offenbar – da XXXX von „mitbenutzungsfähigen“ Masten spricht – nur Anfragen, die sich auf Mitbenutzung beziehen und deren Kosten somit grundsätzlich „sharing-relevant“ sind. Anders als im bisherigen Vorbringen, insbesondere auch anders als dem Gutachter mitgeteilt wurde, fallen die diesbezüglichen Verwaltungskosten aber nach diesem Vorbringen (als Durchschnitt) betreffend alle derartigen Masten und nicht pro Site bzw. pro Mitbenutzer an, so dass sie ebenfalls anteilig auf die Mitbenutzer aufzuteilen sind. Die Belegungszahl ist daher, wie bei den Wartungskosten, auch in die Berechnung der anteilig zu tragenden Verwaltungskosten einzubeziehen. Da die von XXXX genannten Verwaltungskosten somit einen Durchschnittswert über alle mitbenutzungsfähigen Masten darstellen, ist auch dem Vorbringen der XXXX im Schriftsatz vom 26.11.2003, Punkt 3.9., wonach lediglich 19 % aller Masten mitbenutzt werden und daher ein Abschlag auf die von XXXX gelieferten Werte vorzunehmen ist, nicht zu folgen.

Die Kalkulation des Gutachters und auf deren Basis die Anordnung der Telekom-Control-Kommission geht – ähnlich der Berechnung der Wartungskosten – von folgenden Prämissen aus: Von XXXX wurde gegenüber dem Gutachter ein Betrag für Verwaltungskosten für 2004 von EUR XXXX genannt und für plausibel erachtet. Außerdem wurde, laut Ausführungen des Gutachters in der Sitzung der Telekom-Control-Kommission vom 03.11.2003, von XXXX eine als plausibel erachtete Steigerung der Verwaltungskosten von jährlich 4 % berücksichtigt (ON 20). Auch diese jährlichen anteiligen Kosten werden unter Berücksichtigung der Laufzeit von 8 Jahren auf Ihren heutigen Barwert abgezinst (siehe Punkt 4.5.2.4).

Dieser Verwaltungsaufwand ist in Punkt 3.2.9. des Gutachtens auf der Basis der von XXXX gelieferten Daten mit EUR XXXX angenommen worden. Dabei ist jedoch zu berücksichtigen, dass XXXX – wie auch bei den Wartungskosten – diese Position (wohl wiederum irrtümlich)

mit ihrem WACC von 13,16 % auf den Nettobarwert für die Laufzeit von 8 Jahren abgezinst hat. Entsprechend dem angeordneten Modell erfolgt die Abzinsung auch der Verwaltungskosten jedoch (nur) mit einem angemessenen Zinssatz von 5,5 % (siehe Punkt 4.5.2.4), sodass der NPV in die Kalkulation mit einem höheren Wert (EUR XXXX geteilt durch die Anzahl der jeweiligen NBs) einfließt.

Auch diesbezüglich wird zur Verdeutlichung wieder auf die in Anlage ./4 dargestellte Tabelle verwiesen, die als Beispiel für einen NB EUR XXXX / XXXX = EUR XXXX ausweist.

4.5.2.10. Zusammenfassung - Ergebnis des Berechnungsmodells:

Zusammengefasst ergibt sich daher die angemessene Abgeltung für die Mitbenutzung von Antennentragemasten der XXXX durch XXXX als Summe aus dem Anteil an den Investitionskosten (Punkt 4.5.2.7), dem Anteil an den Wartungskosten (Punkt 4.5.2.8) und dem Anteil an den Verwaltungsaufwand (Punkt 4.5.2.9). Im Beispiel XXXX und ein NB ergibt sich daher: EUR XXXX + EUR XXXX + EUR XXXX = EUR XXXX.

Dabei ist jedoch zu berücksichtigen, dass die tatsächliche Höhe der Abgeltung von der Belegungszahl des Mastes abhängig ist. Diese fließt bei der Berechnung des Anteils an der AfA (Punkt 4.5.2.5), bei der Berechnung der Kapitalkosten (Punkt 4.5.2.6) und bei den Wartungs- und Verwaltungskosten (Punkt 4.5.2.8 und 4.5.2.9) ein. Bei Hinzutreten weiterer NBs wird diese Abhängigkeit über das Refundierungsmodell berücksichtigt (siehe sogleich Punkt 4.5.3).

Die folgende – in Anlage ./4 dargestellte – Tabelle zeigt exemplarisch die auf der Basis dieses Modells berechneten Abgeltungen für ein bis vier NBs zusammengefasst unter der Voraussetzung, dass die Vertragslaufzeiten aller NBs gleich lang sind (8 Jahre):

ein Nutzungsberechtigter	€ XXXX
zwei Nutzungsberechtigte	€ XXXX
drei Nutzungsberechtigte	€ XXXX
vier Nutzungsberechtigte	€ XXXX

Im gegebenen Zusammenhang wird darauf hingewiesen, dass entsprechend dem übereinstimmenden Antrag beider Parteien betreffend die gegenständliche Anordnung (Punkt XII. 2.) die Einzelstandortnutzungsvereinbarungen auf unbestimmte Zeit gelten. Nach 8 Jahren hat XXXX als NG erstmals das Recht, derartige Verträge zu kündigen. Entsprechend dem Antrag der XXXX liegt auch, wie bereits wiederholt ausgeführt wurde, der Berechnung der Abgeltung dieser Zeitraum des Kündigungsverzichts von 8 Jahren zugrunde. Nach Ablauf von (jeweils) 8 Jahren hat XXXX daher das Recht, die Abgeltung neuerlich zu verlangen, oder den Vertrag zu kündigen.

Zusätzlich zur so berechneten Abgeltung ist noch die Längenflächenbelegung zu berücksichtigen (siehe Punkt 4.5.4).

4.5.3. Zum Refundierungsmodell:

§ 7 Abs 3 TKG (1997) schreibt ausdrücklich vor, dass bei der Anordnung der angemessenen Abgeltung für die Mitbenutzung jedenfalls bestimmte Kostenpositionen zu berücksichtigen sind. Ausdrücklich klargestellt sei in diesem Zusammenhang, dass damit nach Auffassung der Telekom-Control-Kommission zwar nicht der (strenge) Maßstab der „Kostenorientierung“ auf der Basis von FL-LRAIC gemeint ist, der nach § 41 Abs 3 TKG (1997) im Zusammenhang mit der Festsetzung der Zusammenschaltungsentgelte von marktbeherrschenden Unternehmen zu Anwendung kommt (bzw nach dem TKG (1997) zur Anwendung kam), sondern dass der primäre Maßstab der Anordnung der Abgeltung nach § 7 Abs 3 TKG (1997) die

„Angemessenheit“ der Entgelte ist. Dennoch ist aber auf Grund der ausdrücklichen gesetzlichen Anordnung von den Kosten auszugehen und daher nach Auffassung der Telekom-Control-Kommission keine Anordnung zulässig, die eine von den tatsächlichen (Voll-) Kosten zu weit abweichende Abgeltung vorsieht.

Würde man im gegebenen Zusammenhang die konkrete Belegung der mitbenutzten Site nicht berücksichtigen – wie es das Modell der XXXX vorsieht – und dem Masteigentümer einen Anspruch auf die Hälfte der tatsächlichen Baukosten gegenüber jedem Mitbenutzungswerber zugestehen, würden sich in Summe bereits ab dem zweiten Mitbenutzungswerber Zahlungen an den Eigentümer ergeben, die die gesamten Baukosten umfassen, ab dem dritten Mitbenutzungswerber wäre sogar eine Kostenüberdeckung um die Hälfte gegeben usw. Eine derartige Mehrfachbelegung ist unter Berücksichtigung der Tatsache, dass in Österreich fünf (aktive) Mobilfunkunternehmen bestehen, von denen vier sowohl GSM- als auch UMTS-Betreiber sind und unter Berücksichtigung der Tatsache, dass wohl an vielen potenziellen Standorten aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen keine zusätzlichen Sites mehr errichtet werden können, für einzelne Sites sogar durchaus wahrscheinlich. Die von XXXX vorgebrachte Begründung, wonach diesbezüglich nicht nur die konkret geschalteten Sites, sondern ihr gesamtes Funknetz (das mitbenutzungsfähig errichtet wurde) berücksichtigt werden muss, ist nach Meinung der Telekom-Control-Kommission nicht mehr unter den Begriff der Angemessenheit zu subsumieren. Site-Sharing soll nach der gesetzlichen Regelung unter angemessener Abgeltung der Kosten des Eigentümers den „Wildwuchs“ an Mobilfunkmasten (vgl. ErlRV 1468 Blg XX. GP) eindämmen und nicht ein „Businessmodell“ des Masteigentümers ermöglichen. Auch die von XXXX im Schriftsatz vom 13.10.2003, ON 15, Punkt 3 dargestellten Befürchtungen hinsichtlich einer „Gemeinnützigkeit“ sind nach Meinung der Telekom-Control-Kommission nicht zu befürchten, weil jeder NB einen seiner Mitbenutzung angemessenen Anteil an den Investitionskosten trägt.

Die Anordnung eines Refundierungsmodells erscheint daher angemessen, selbst wenn es eine Ausnahme von der sonst als zweckmäßig betrachteten Durchschnittsbetrachtung und von den branchenüblichen Vereinbarungen darstellt, da diesbezüglich eine Nichtberücksichtigung der jeweiligen Belegungszahlen bei Weitem zu hohe Refundierungen ergeben könnte. Die Anordnung des Refundierungsmodells ist auch schon über die Berücksichtigung der Belegungszahl des jeweiligen Mastes grundsätzlich in das Berechnungsmodell eingeflossen (siehe Punkt 4.5.2.10).

XXXX beantragt nun ein derartiges Refundierungsmodell, das eine Berücksichtigung der tatsächlichen Belegung jeder Site vorsieht. Zusammengefasst geht XXXX davon aus, dass im Fall des Auftretens weiterer Sharingnehmer die bereits am Mast befindlichen Sharingnehmer Rückzahlungen vom Eigentümer erhalten sollen, so dass auch bei zusätzlichen Sharingnehmern jeder nur den Anteil an den Kosten zu tragen hat, der dem von ihm genutzten Anteil entspricht. Ein ähnliches Refundierungsmodell wurde, wie XXXX ausführt, bereits im Zusammenhang mit der Kostentragung für Kollokation bei der Entbündelung der Teilnehmeranschlußleitung angeordnet (vgl. Bescheid der Telekom-Control-Kommission vom 12.03.2001, Z 12/00, Anhang 8, Punkt 8.10 – Kostenaufteilung).

Das angeordnete Modell (Punkt IV. 2. der Rahmenanordnung) entspricht nun weitgehend dem von XXXX beantragten und im Schriftsatz vom 26.11.2003, ON 33, Punkte 2.2 und 2.5, nochmals begründeten. Insbesondere erscheint es zweckmäßig, dass die Rückzahlung immer durch den Eigentümer und nicht durch den neu hinzutretenden Mitbenutzer erfolgt, weil – wie XXXX ausführt – keine vertragliche (bzw durch Bescheid begründete) Beziehung zwischen den Sharingnehmern untereinander besteht, weil immer der Eigentümer den zu refundierenden Betrag tatsächlich erhalten hat und nicht zuletzt weil die Anordnung einer Verpflichtung gegenüber nicht am Verfahren als Partei Beteiligten verfahrensrechtlich nicht erfolgen kann.

Die Berechnung der Refundierung ist so durchzuführen, dass bei Hinzutreten eines zusätzlichen Sharningnehmers eine Neuberechnung auf der Basis des angeordneten Berechnungsmodells (siehe dazu im einzelnen Punkt 4.5.2 und Anlage ./4) durchzuführen ist, die die von den einzelnen NBs zu tragenden Anteile unter Berücksichtigung der jeweiligen Belegungszahl ergibt. Die Höhe der an den früheren NB zu leistenden Refundierung ergibt sich in der Folge als Differenz zwischen dem ohne Berücksichtigung des „neuen“ NB und dem mit dessen Berücksichtigung berechneten Anteils der XXXX.

Da die Abgeltung auf 8 Jahre berechnet ist (Punkt 4.5.2), muss die Refundierung berücksichtigen, für welche Zeiträume welche Belegungszahl des Mastes vorgelegen hat. Wenn beispielsweise XXXX 3 Jahre lang der einzige NB war, und erst danach ein weiterer NB hinzutritt, hat XXXX für diese ersten drei Jahre auch die Abgeltung in der für die tatsächliche Belegung (nur XXXX und XXXX) angemessenen Höhe zu tragen und erhält diesbezüglich keine Refundierung. Eine Refundierung erfolgt nur anteilig für die Zeit, in der tatsächlich eine höhere Zahl von NBs (XXXX und zwei NBs) vorliegt, im Beispiel daher erst ab dem vierten Jahr. Ist umgekehrt bei Beginn der Mitbenutzung durch XXXX bereits bekannt, dass ein anderer Mitbenutzer wegen Auslaufens seines Vertrages während der 8-jährigen Laufzeit des XXXX -Vertrages den Mast zusätzlich mitbenutzen wird oder die Mitbenutzung beenden wird, ist die Abgeltung der XXXX bereits bei Beginn des Vertrages so zu berechnen, dass die unterschiedlichen Belegungszahlen für die entsprechenden Zeiträume berücksichtigt werden. Bei vorzeitiger Beendigung des Standortnutzungsvertrages durch einen NB erhält dieser nach den branchenüblichen Verträgen keine (anteilige) Rückzahlung seiner für eine länger geplante Laufzeit geleisteten Abgeltung, da diese Vorauszahlungen üblicherweise als „nicht refundierbar“ vereinbart sind. Eine Rückzahlung, die durch Kündigung des NB ausgelöst wird, scheint auch dem Zweck der Vorauszahlung für die gesamte Vertragsdauer zu widersprechen. Beendet daher ein Mitbenutzer vor Ablauf der Vertragslaufzeit die Mitbenutzung – der NG hat vor Ablauf von 8 Jahren kein Kündigungsrecht – erhält er keine anteilige Refundierung seiner geleisteten Abgeltung vom NG. Der NG hat daher die Zahlungen diesbezüglich für die gesamte ursprünglich geplante Vertragslaufzeit erhalten, weshalb derartige Beendigungen vor Vertragsablauf (Verringerungen der Belegungszahl) auch keine Nachforderungen des NG gegenüber den anderen (verbliebenen) NBs auslösen.

Auch im Fall weiterer hinzutretender Mitbenutzer ist die Berechnung in derselben Weise durchzuführen. Die Refundierung ist immer auf der Basis der von XXXX an XXXX zum Zeitpunkt des Hinzutretens eines zusätzlichen Sharningnehmers (im Fall allfälliger geleisteter Refundierungen: per saldo) tatsächlich geleisteten Zahlungen zu berechnen.

Grundsätzlich entspricht daher das angeordnete Modell dem Modell der XXXX. Da diese allerdings in bestimmten auch hier relevanten Punkten, wie hinsichtlich der Kapitalkosten, von anderen Prämissen ausgeht, wurde das Modell nicht direkt übernommen, sondern anders ausformuliert.

Aus Gründen der Praktikabilität der Regelung wurde auch eine Meldepflicht angeordnet, nach der XXXX XXXX das Hinzutreten eines neuen NB ohne unnötigen Aufschub anzuzeigen hat. Im Gegensatz zum von XXXX im Schriftsatz vom 13.10.2003, ON 15, Punkt 3, erstatteten Vorbringen ist ein derartiges Modell nach Meinung der Telekom-Control-Kommission auch praktisch zweifellos administrierbar, da bei Änderung der Belegungszahl lediglich eine einmalige Neuberechnung auf der Basis des angeordneten Modells durchzuführen ist.

Aus der Berechnung der Refundierung ausgenommen sind Zahlungen betreffend den Längenflächenpreis, da deren Grundlage die konkrete Beanspruchung des Mastes durch einen NB ist, die sich durch das Hinzutreten eines zusätzlichen Sharningnehmers nicht ändert. Berücksichtigt sind demgegenüber alle in Punkt 4.5.2.10 genannten Teile der Abgeltung.

4.5.4. Zur Längenflächenbelegung:

In den branchenüblichen Verträgen gliedert sich das Gesamtentgelt für die Mitbenutzung in ein fixes Entgelt (als „Baukostenzuschuss“ bezeichnet) und ein zusätzliches variables Entgelt, welches sich nach der Menge und Größe der montierten Antennen richtet. Dabei werden zwei Fälle unterschieden:

- Entgelt je montiertem Richtfunkspiegel (nach Größe abgestuft) oder
- Entgelt entsprechend der Größe der sonstigen Antennen (Längenflächenpreis). Der Längenflächenpreis bezieht sich auf einen Vorauszahlungszeitraum von 8 Jahren.

Kommt der Längenflächenpreis zur Anwendung, so ergibt sich das Gesamtentgelt aus der folgenden Formel:

$$\text{Baukostenzuschuss} + \frac{(\text{Belegungs länge} \times \text{Fläche} \times \text{Längenflächenpreis})}{3,5 \text{ m} \times 5 \text{ m}^2} = \text{Gesamtentgelt}$$

Belegungs länge: Die durch den Mitbenutzer angemietete und im Bestandsplan ausgewiesene Länge am Tragwerk.

Belegungsfläche: Summe der durch die Antennenblätter ausgewiesene Fläche der verwendeten Antennen.

Längenflächenpreis: Der referenzierte Längenflächenpreis beträgt bei einer Belegungs länge von 3,5 m und einer Belegungsfläche von 5 m² XXXX Euro.

Der Zweck dieses Modells des Längenflächenpreises besteht darin, einen Anreiz für die effiziente Nutzung der Sites zu schaffen, da sowohl die Inanspruchnahme einer zu großen Belegungs länge als auch die Verwendung zu großer Antennenflächen die Mitbenutzung verteuert.

Im gegenständlichen Verfahren gehen beide Parteien davon aus, dass grundsätzlich eine Berücksichtigung der Längenflächenbelegung erfolgen soll.

XXXX (vgl. Schriftsatz der XXXX vom 11.09.2003, ON 9, Punkt II.2.1.3) beantragt diesbezüglich ein Modell, bei dem nach der Berechnung des Baukostenzuschusses von diesem ein Durchschnittswert der Längenflächenbelegung, der aus XXXX Daten berechnet wurde, abgezogen und dann der sich aus der konkreten Belegung (verwendete Belegungs länge und Fläche der verwendeten Antennen) nach der genannten Formel berechnete Längenflächenpreis wieder addiert wird. Begründend wird ausgeführt, dass der Längenflächenpreis keine zusätzliche Abgeltung darstellt und daher vorerst ein Durchschnittswert abgezogen werden muss. Im Rahmen der mündlichen Verhandlung vom 17.11.2003 und in Punkt 2.4 der Stellungnahme vom 26.11.2003, ON 33 wurde von XXXX als Alternative auch ein Modell vorgebracht, wonach mit der Bezahlung des Baukostenzuschusses bereits eine Art „Normbelegung“ (3 Sektorantennen und 2 Richtfunkspiegel) abgegolten sein soll und nur eine allfällige zusätzlich Nutzung extra zu bezahlen wäre. XXXX widerspricht diesem – im Schriftsatz ON 9 vorgebrachten – Modell der XXXX (Schriftsatz der XXXX vom 13.10.2003, ON 15, Punkt 3), stimmt aber der dargestellten Formel und damit der grundsätzlichen Anordnung eines Längenflächenpreises nach dem branchenüblichen Modell ausdrücklich zu. Zu dem in der mündlichen Verhandlung vorgestellten alternativen Modell hat sich XXXX nicht geäußert.

Die gegenständliche Anordnung schreibt nun in Anlage ./2 (Preisblatt) die Bezahlung eines Längenflächenpreises vor, der sich nach der oben genannten Formel errechnet und zusätzlich zu dem Anteil jedes NB an den Investitionskosten und laufenden Kosten (Punkt 4.5.2.10) zu bezahlen ist. Die Telekom-Control-Kommission folgt in diesem Punkt daher dem Antrag der XXXX, ohne den von XXXX vorgesehenen Abzug eines durchschnittlichen Längenflächenpreises oder eine Standardbelegung zu berücksichtigen.

Nach § 7 Abs. 3 TKG (1997) ist die Abgeltung in einer angemessenen Höhe festzusetzen. Es erscheint der Telekom-Control-Kommission nun durchaus sinnvoll, eine Regelung vorzusehen, die die effiziente Nutzung des auf einer Site zur Verfügung stehenden Platzes sicherstellen soll. Offenbar gehen auch beide Parteien von der Sinnhaftigkeit einer derartigen Regelung aus, da beide eine Berücksichtigung der Längensflächenbelegung (grundsätzlich) beantragt haben. Die angeordnete Berechnungsformel entspricht sowohl der branchenüblichen Formel und wurde darüber hinaus auch (samt dem Inputparameter von EUR 36.000 für 5m² und 3,5 m) außer Streit gestellt.

Es war daher lediglich die Entscheidung zu treffen, ob der von XXXX vorgesehene Abzug der durchschnittlichen Belegung vorzunehmen ist oder nicht. Dazu erscheint es der Telekom-Control-Kommission sinnvoll, in die Beurteilung der Angemessenheit als wesentliches Element die Frage der Branchenüblichkeit der anzuordnenden Regelungen einfließen zu lassen. Diese Branchenüblichkeit ist hinsichtlich des von der XXXX beantragten Längensflächenbelegungsmodells nach dem Gutachten offenbar nicht gegeben. Vielmehr wird der der Effizienz dienende – und daher nicht eine zusätzliche Leistung abgeltende – Längensflächenpreis im Markt üblicherweise zusätzlich zur Abgeltung der Investitionskosten und laufenden Kosten bezahlt. Der Abzug eines Durchschnittswertes ist ebenso wenig marktüblich, wie das im Rahmen der mündlichen Verhandlung vom 17.11.2003 und im Schriftsatz vom 26.11.2003, ON 33, von XXXX als Alternative vorgebrachte Modell, wonach mit der Bezahlung des Baukostenzuschusses bereits eine Art „Normbelegung“ abgegolten wird. Der von XXXX diesbezüglich vorgelegte Vertrag zwischen XXXX und dem Verbund (Beilage ./22 zu ON 33) kann nach Meinung der Telekom-Control-Kommission nicht als Vergleichsmaßstab herangezogen werden, da es diesbezüglich auf die zwischen Mobilfunkbetreibern abgeschlossenen Verträge (die auch dem Text der Rahmenanordnung zu Grunde liegen) als die branchennähere und damit besser vergleichbare Lösung ankommen muss.

Im Übrigen ist für die Telekom-Control-Kommission auch nicht ersichtlich, warum gerade ein der durchschnittlichen Belegung der XXXX entsprechender Durchschnittswert abgezogen werden sollte. Wie bereits im Punkt 4.5.2.1 ausgeführt wurde, sind der Berechnung der angemessenen Abgeltung vielmehr grundsätzlich die Kosten der XXXX zugrunde zu legen. Bei Berücksichtigung eines derartigen Abzugs würde außerdem auch ein zusätzlicher Parameter der Berechnung der Abgeltung aus der angestrebten Durchschnittsbetrachtung herausgenommen werden, da sich die durchschnittliche Belegung der von XXXX benutzten (oder mitbenutzten Masten) bei jedem neu benutzten Mast ändert (oder zumindest ändern kann). Dies widerspricht daher auch den bereits oben (Punkt 4.5.2.2) dargestellten Zweckmäßigkeitsüberlegungen. Ein Grund für eine derartige Abweichung von der vorzunehmenden Durchschnittsbetrachtung (wie etwa beim Refundierungsmodell, Punkt 4.5.3) ist für die Telekom-Control-Kommission nicht ersichtlich.

Aus diesen Gründen konnte dem diesbezüglichen Antrag der XXXX nicht gefolgt werden. Vielmehr erscheint der Telekom-Control-Kommission die getroffene Anordnung angemessen im Sinne des § 7 Abs 3 TKG (1997) zu sein.

4.5.5. Zusammenfassung:

Zusammengefasst hat XXXX als Nutzungsberechtigter daher an XXXX als Nutzungsgeber einen von der Belegungsdauer abhängigen und für eine Mitbenutzungsdauer von jeweils 8 Jahren berechneten angemessenen geldwerten Ausgleich nach § 7 Abs 3 TKG (1997) pro mitbenutztem Mast zu bezahlen, der sich aus einem Anteil an den Investitionskosten (Punkt 4.5.2.7), einem Anteil an den Wartungskosten (Punkt 4.5.2.8), einem Anteil am Verwaltungsaufwand (Punkt 4.5.2.9) sowie dem von der Belegung abhängigen Längensflächenpreis (Punkt 4.5.4) zusammensetzt. Bei Hinzutreten eines weiteren NB erhält

XXXX bei Vorliegen der Voraussetzungen (Punkt 4.5.3) eine anteilige Refundierung geleisteter Zahlungen.

4.5.6. Zu den von XXXX als Dissens bezeichneten Punkten:

Mit Schriftsatz vom 13.10.2003, ON 15, Punkt 7. a), beantragt XXXX die Streichung der Worte „in Punkt III ...Voraussetzungen“ in der Überschrift des Punktes I des anzuordnenden Anhangs ./2. Da diese Formulierung einerseits nicht der branchenüblichen Formulierungen der Rahmenverträge entspricht, von XXXX nicht näher begründet wird und auch für die Telekom-Control-Kommission kein Grund ersichtlich ist, diese Worte zusätzlich in den Text aufzunehmen, wurde diesbezüglich dem Antrag der XXXX entsprochen.

Zu Punkt IV. beantragt XXXX weiters die Streichung des auf das Refundierungsmodell bezogenen Regelungen. Diesbezüglich wird auf Punkt 4.5.3 verwiesen.

Soweit XXXX weiters den Entfall von Anlagenbezeichnungen beantragt, wird darauf verwiesen, dass auf Grund des angeordneten Berechnungsmodells die angeordneten Anlagen ./1 bis ./4 erforderlich waren. Betreffend den diesbezüglichen Antrag der XXXX wird daher auf die Begründung des Berechnungsmodells (Punkt 4.5.2) verwiesen.

Die von XXXX beantragte Anlage ./4 (Berechnungsmodell) wurde nicht angeordnet, weil es sich dabei lediglich um eine Zusammenfassung des (im Bescheid samt Anlagen angeordneten und ausführlich begründeten) Berechnungsmodells handelt. Diese Zusammenfassung der Berechnung des gesamten Entgeltes (inkl. Längenflächenpreis) ist nach Meinung der Telekom-Control-Kommission nun durchaus sinnvoll, wenn sie in elektronischer Form (Exceltabelle) vorliegt, in die lediglich die Inputparameter (Antennenanzahl bzw -typen u.ä.) eingegeben werden müssen. Die Anordnung einer derartigen Tabelle in Form einer (nicht-elektronischen) Anlage zum Bescheid könnte demgegenüber nur exemplarischen Charakter haben und wäre für den vorgesehenen Zweck der Vereinfachung der Berechnung des Entgeltes im Einzelfall nicht geeignet. Die Parteien sind jedoch selbstverständlich nicht gehindert, sich auf der Basis dieser Anordnung selbst eine Berechnungstabelle in elektronischer Form anzulegen. Gleiches gilt auch für die von XXXX beantragte Anlage ./5 betreffend das Refundierungsmodell.

Auf die in Punkt 7. b) des Schriftsatzes der XXXX vom 13.10.2003, ON 15, bezeichneten Dissenspunkt ist nicht einzugehen, da sie sich lediglich auf den Eventualantrag der XXXX beziehen.

III. Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Bescheid ist gemäß § 115 Abs. 2 TKG kein ordentliches Rechtsmittel zulässig.

IV. Hinweise

Gegen diesen Bescheid kann binnen sechs Wochen ab der Zustellung des Bescheides Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof und auch an 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 15.12.2003

Der Vorsitzende
Dr. Eckhard Hermann

Für die Richtigkeit der Ausfertigung:

Dr. Georg Serentschy