

Bescheid

Die Telekom-Control-Kommission hat durch Mag. Nikolaus Schaller als Vorsitzenden sowie durch Dr. Erhard Fürst und Univ.-Prof. DI Dr. Günter Haring als weitere Mitglieder in der Sitzung vom 13.06.2019 einstimmig beschlossen:

I. Spruch

Die Verrechnung von Aufschlägen gemäß Art 6c der Verordnung (EU) Nr 531/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Juni 2012 über das Roaming in öffentlichen Mobilfunknetzen in der Union idF VO (EU) 2017/920 („Roaming-VO“) zusätzlich zum inländischen Endkundenpreis gemäß Art 2 Abs 2 lit r Roaming-VO für Roaming im Anwendungsbereich der Roaming-VO wird in der von MTEL Austria GmbH für bestehende Tarife, mit Ausnahme der Tarife SERVUS S, SERVUS M, SERVUS L, SERVUS XL, Business S, Business L und Business XL, und für zukünftige Tarife, soweit weiterhin die Kriterien des Art 6c Roaming-VO erfüllt sind, beantragten Höhe von

EUR 0,0384 pro Minute für abgehende Anrufe (inklusive Umsatzsteuer)

EUR 0,012 pro SMS (inklusive Umsatzsteuer)

EUR 0,007 pro MB (inklusive Umsatzsteuer)

befristet vom 15.6.2019 bis zum 14.6.2020 genehmigt.

II. Begründung

1 Gang des Verfahrens

Am 13.05.2019 hat MTEL Austria GmbH (MTEL) einen Antrag auf Genehmigung der Erhebung eines zusätzlichen Roamingaufschlages zum inländischen Endkundenpreis gemäß Art 6c Abs 2 iVm Abs 1 Roaming-VO iVm der Durchführungsverordnung (EU) 2016/2292 der Europäischen Kommission vom 16.12.2016 (DVO) gestellt. Dem Antrag beigelegt wurden das ausgefüllte BEREC-Excel Dokument sowie der Jahresabschluss zum 31.12.2018 und ein IFRS-Abschluss.

In der Sitzung am 13.05.2019 hat die Telekom-Control-Kommission folgenden Gutachtensauftrag beschlossen:

„Mag. Elisabeth Dornetshumer [nunmehr Felber], Mag. Paul Pisjak, Dr. Bernd Hartl und Mag. Dalibor Fricki werden gemäß § 52 AVG zu Amtssachverständigen bestellt und mit der Erstellung eines wirtschaftlichen Gutachtens bis zum 12.06.2019 zur Frage beauftragt, ob der Roaminganbieter MTEL Austria GmbH seine gesamten tatsächlichen und veranschlagten Kosten der Bereitstellung regulierter Roamingdienste gemäß den Art 6a und 6b Roaming-Verordnung iZm Art 6 bis Art 10 sowie Anhang 1 und 2 der Durchführungsverordnung (EU) 2016/2286 nicht decken kann und somit die Tragfähigkeit seines inländischen Entgeltmodells nicht sichergestellt wäre. Dabei soll insbesondere die von der Antragstellerin im Antrag genannte negative Nettomarge im Endkundenroaminggeschäft sowie die Höhe des Aufschlages geprüft werden.“

Mit Schreiben vom 28.05.2019 ergänzte und änderte MTEL ihren Antrag und übermittelte korrigierte Excel Dokumente.

Das beauftragte wirtschaftliche Gutachten (ON 7) wurde der Telekom-Control-Kommission im Rahmen ihrer Sitzung am 13.6.2019 vorgelegt.

2 Festgestellter Sachverhalt

MTEL bietet als virtueller Mobilfunkbetreiber („Mobile Virtual Network Operator“, MVNO) mobile Dienste gegenüber Endkunden in Österreich an und hat für folgende Dienste eine Allgemeingenehmigung nach § 15 TKG 2003 inne: „Öffentliche Kommunikationsnetze“ seit 26.02.2015 und „Öffentliche Telefondienste“ seit 26.02.2015. MTEL ist Anbieterin öffentlicher Mobildienste innerhalb der EU (amtsbekannt).

MTEL Austria ist ein MVNO der „Telekom/Serbia/Mtel B&H Gruppe“ und verfügt über kein eigenes Mobilfunknetz (amtsbekannt). Somit kann sie keine Roamingvorleistungsdienste anbieten, weshalb interne Kostentransfers für Roamingvorleistungsdienste ausgeschlossen sind (Gutachten der Amtssachverständigen, ON 7).

MTEL beantragt die Genehmigung der Aufschläge in Höhe von EUR 0,0384 pro Minute für abgehende Anrufe (inklusive Umsatzsteuer), EUR 0,012 pro SMS (inklusive Umsatzsteuer) und EUR 0,007 pro MB (inklusive Umsatzsteuer). Die Aufschläge für SMS und Sprache wurden in derselben



Höhe wie die bisher genehmigten Aufschläge beantragt; für Daten beantragt MTEL niedrigere Aufschläge (Antrag der MTEL, ON 2, Antragsergänzung der MTEL, ON 5).

MTEL verrechnet bei folgenden Postpaid-Paketen keinen Aufschlag für Roaming: SERVUS S, SERVUS M, SERVUS L, SERVUS XL, Business S, Business L, Business XL, da der EU-Verkehr im monatlichen Grundpaket enthalten ist (Antragsergänzung vom 28.05.2019, ON 5).

MTEL weist für die Jahre 2017 und 2018 weiterhin ein negatives Betriebsergebnis und einen Bilanzverlust aus. Das Unternehmen befindet sich nach wie vor in einer Aufbauphase und MTEL rechnet daher weiterhin mit einem starken Kundenwachstum.

Im Durchschnitt hat MTEL für den Erwerb des Roamingvorleistungszugangs höhere Auszahlungen als die regulierten Vorleistungspreisobergrenzen gemäß Art 7 Abs 1, 9 Abs 1 und 12 Abs 1 Roaming-VO verrechnet. MTEL hat mit einem Teil der Netzbetreiber, über den die Kunden der MTEL Austria im Ausland roamen, direkte Verträge. Als MVNO ohne eigenes Netz sieht sich MTEL in einer schwierigen Verhandlungsposition für den Abschluss von direkten Roamingverträgen mit Netzbetreibern, da sie ihrerseits mangels eingehenden Vorleistungsroamingverkehrs keine attraktiven Vorleistungsentgelte anbieten kann. MTEL ist ein kleiner Betreiber, dessen geringe Roamingverkehrsmengen von potentiellen direkten Vertragspartnern als wenig relevant eingestuft werden. Für jene Länder, in denen MTEL (noch) keinen direkten Roamingvertrag hat, bedient sie sich des „Roaming-Footprints“ der Muttergesellschaft. Die Kosten dafür werden MTEL von der Muttergesellschaft in Rechnung gestellt (Gutachten, ON 7,). Zukünftig ist geplant, diese Roamingverbindungen über einen „Hub-Anbieter“ zu beziehen.

Die negative Nettomarge im Endkundenroaminggeschäft beträgt für die IST-Periode (1.04.2018 bis 31.03.2019) EUR XXXXXX und für die Planungsperiode (15.06.2019 bis 14.06.2020) EUR XXXXXX (13,2%). MTEL weist eine negative Marge aus Mobilfunkdiensten für die IST-Periode aus. Da MTEL somit über eine negative Marge aus Mobilfunkdiensten bei gleichzeitig negativer Nettomarge aus Endkundenroaming in der IST-Periode verfügt, ist eine Prüfung der 3%-Schwelle für die IST-Periode hinfällig. Es ist nicht zu erwarten, dass das tatsächlich erzielbare EBIDTA den von MTEL geplanten Wert wesentlich übersteigen wird, sodass es unwahrscheinlich ist, dass eine solche Entwicklung zu einem Unterschreiten der 3%-Schwelle führen könnte. In der Planungsperiode beträgt der Anteil der negativen Nettomarge aus Endkundenroaming 13,2 %.

Die von MTEL beantragten Aufschläge führen unter der Zugrundelegung der von MTEL für die Planungsperiode prognostizierten Verkehrsmengen zu einem zusätzlichen Erlös von EUR XXXXXX. Dieser übersteigt nicht die negative Nettomarge aus Endkundenroaming (EUR XXXXXX). MTEL ist als MVNO ohne eigenes Netz immer mit Nettoauszahlungen zumindest in Höhe der regulierten Vorleistungsentgelte für Roaming konfrontiert. Die beantragten Aufschläge decken nur einen Teil der tatsächlichen Nettoauszahlungen ab. Es werden keine darüberhinausgehenden Kosten abgedeckt. Eine Kostenüberdeckung ist durch die beantragten Aufschläge nicht gegeben, sofern diese bei den folgenden Tarifen nicht zur Anwendung gelangen: SERVUS S, SERVUS M, SERVUS L, SERVUS XL, Business S, Business L, Business XL (Gutachten, ON 7).

Für MTEL besteht auf Grund der derzeitigen Wettbewerbssituation keine Möglichkeit, die verringerte Marge für Mobilfunkdienste aufzufangen. Vor allem durch den Markteintritt von MVNOs seit Anfang 2015 wurde in Österreich der Preiswettbewerb für Mobilfunkdienste belebt. Die Preise sind für alle Nutzertypen mit Ausnahme der Low-user deutlich gesunken (Gutachten,

ON7, Abbildung 2: Mobilfunkpreisindex). Ein internationaler Preisvergleich für Mobilfunkdienste zeigt, dass ein Kunde in Österreich zB für EUR 30,- mehr Leistung als in vielen anderen EU Ländern bekommt (ON 7, Abbildung 3).

Die im Verfahren S 16/17 vorgeschlagene Fair Use Policy wurde nicht eingeführt, da mit Bescheiden der Telekom-Control-Kommission zu S 16/17-14 vom 14.06.2017 und zu S 29/18-7 vom 11.06.2018 die Erhebung von Aufschlägen durch die Telekom-Control-Kommission genehmigt wurde. Aufgrund dessen, dass die Nutzung von regulierten Roamingdiensten sehr gering ist, wäre im Prognosezeitraum selbst bei Einführung von „Roam like at home“ mit der im Verfahren S 16/17 vorgeschlagenen Fair Use Policy (diese entspricht der strengst möglichen Fair Use Policy, die nach der Roaming-VO implementiert werden darf) nicht zu erwarten, dass das Limit bei Daten überschritten wird oder die anderen beiden Kriterien der vorgeschlagenen Fair Use Policy (Nachweis stabiler Bindungen, Kontrollmechanismus) zu einer deutlich geringeren Nutzung führen würden und es daher zu einer geringeren Marge kommen würde. Die Einführung einer Fair Use Policy würde daher nicht dazu führen, dass die Nettomarge im Endkundenroaminggeschäft positiv wird.

MTEL kann ihre gesamten tatsächlichen und veranschlagten Kosten der Bereitstellung regulierter Roamingdienste nicht aus ihren gesamten tatsächlichen und veranschlagten Einnahmen aus der Bereitstellung dieser Dienste decken (Gutachten, ON 7).

3 Beweiswürdigung

Die Feststellungen ergeben sich aus dem Antrag der MTEL samt Beilagen (ON 1), der Antragsergänzung (ON 5), sowie dem schlüssigen und nachvollziehbaren Gutachten der Amtssachverständigen (ON 7).

4 Rechtliche Beurteilung

4.1 Rechtsgrundlagen

Die einschlägige Bestimmung der Roaming-VO (Verordnung [EU] Nr 531/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Juni 2012 über das Roaming in öffentlichen Mobilfunknetzen in der Union, ABl 2012 L 172/10 idF VO [EU] 2017/920, ABl 2017 L 147/1) lautet:

„Artikel 6c

Tragfähigkeit der Abschaffung der Endkunden-Roamingaufschläge

(1) Wenn ein Roaminganbieter bei Vorliegen bestimmter und außergewöhnlicher Umstände seine gesamten tatsächlichen und veranschlagten Kosten der Bereitstellung regulierter Roamingdienste gemäß den Artikeln 6a und 6b nicht aus seinen gesamten tatsächlichen und veranschlagten Einnahmen aus der Bereitstellung dieser Dienste decken kann, so darf er eine Genehmigung zur Erhebung eines Aufschlags beantragen, um die Tragfähigkeit seines inländischen Entgeltmodells sicherzustellen. Dieser Aufschlag darf nur in dem Umfang angewandt werden, der erforderlich ist, um die Kosten der Erbringung regulierter Endkunden-Roamingdienste unter Beachtung der für Großkundenentgelte zulässigen Höchstbeträge zu decken.

(2) Ein Roaminganbieter, der beschließt, Absatz 1 dieses Artikels in Anspruch zu nehmen, stellt unverzüglich einen Antrag an die nationale Regulierungsbehörde und übermittelt ihr alle erforderlichen Informationen gemäß den in Artikel 6d genannten Durchführungsrechtsakten. Danach aktualisiert der Roaminganbieter alle 12 Monate diese Informationen und legt sie der nationalen Regulierungsbehörde vor.

(3) Nach Erhalt eines Antrags gemäß Absatz 2 prüft die nationale Regulierungsbehörde, ob der Roaminganbieter nachgewiesen hat, dass er nicht in der Lage ist, seine Kosten gemäß Absatz 1 zu decken, so dass die Tragfähigkeit seines inländischen Entgeltmodells gefährdet wäre. Die Bewertung der Tragfähigkeit des inländischen Entgeltmodells stützt sich auf relevante objektive Faktoren, die speziell für den Roaminganbieter gelten, einschließlich objektiver Unterschiede zwischen Roaminganbietern in dem betreffenden Mitgliedstaat und des Niveaus der Inlandspreise und -erlöse. Die nationale Regulierungsbehörde genehmigt den Aufschlag, wenn die Bedingungen des Absatzes 1 sowie des vorliegenden Absatzes erfüllt sind.

(4) Innerhalb eines Monats nach Eingang eines Antrags gemäß Absatz 2 genehmigt die nationale Regulierungsbehörde den Aufschlag, sofern der Antrag nicht offensichtlich unbegründet ist oder ungenügende Informationen enthält. Wenn die nationale Regulierungsbehörde den Antrag für offensichtlich unbegründet hält oder der Auffassung ist, dass keine ausreichenden Informationen bereitgestellt wurden, trifft sie innerhalb einer Frist von weiteren zwei Monaten, nachdem sie dem Roaminganbieter Gehör gewährt hat, eine endgültige Entscheidung über die Genehmigung, Änderung oder Ablehnung des Aufschlags.“

Die einschlägige Bestimmung der Durchführungsverordnung (EU) 2016/2286 der Europäischen Kommission zur Festlegung detaillierter Vorschriften über die Anwendung der Regelung der angemessenen Nutzung und über die Methode zur Prüfung der Tragfähigkeit der Abschaffung der Endkundenroamingaufschläge sowie über den von Roaminganbietern für diese Prüfung zu stellenden Antrag (DVO, ABl 2016 L 344/16), idF VO (EU) 2019/296, ABl 2019 L 50/4, lautet:

„Artikel 10

Prüfung von Anträgen auf Genehmigung zur Erhebung eines Roamingaufschlags, die Roaminganbieter gemäß Artikel 6c Absatz 2 der Verordnung (EU) Nr. 531/2012 stellen, um die Tragfähigkeit ihres inländischen Entgeltmodells sicherzustellen

(1) Bei der Prüfung eines Antrags auf Genehmigung zur Erhebung eines Roamingaufschlags, den ein Roaminganbieter gemäß Artikel 6c Absatz 2 der Verordnung (EU) Nr. 531/2012 stellt, um die Tragfähigkeit seines inländischen Entgeltmodells sicherzustellen, kann die nationale Regulierungsbehörde nur dann zu dem Schluss kommen, dass der Antragsteller nicht in der Lage ist, seine Kosten der Bereitstellung regulierter Roamingdienste zu decken, sodass die Tragfähigkeit seines inländischen Entgeltmodells gefährdet wäre, wenn die negative Nettomarge im Endkundenroaminggeschäft des Antragstellers mindestens 3 % seiner Marge aus Mobilfunkdiensten ausmacht.

Die Nettomarge im Endkundenroaminggeschäft ist der Betrag, der nach Abzug der Kosten der Bereitstellung regulierter Endkundenroamingdienste von den Einnahmen aus der Bereitstellung dieser Dienste entsprechend den Vorgaben dieser Verordnung verbleibt. Zu ihrer Bestimmung prüft die nationale Regulierungsbehörde die im Antrag gemachten Angaben, um die Einhaltung der in den Artikeln 7, 8 und 9 festgelegten Methoden zur Bestimmung der Kosten und Einnahmen sicherzustellen.

(2) Macht der absolute Wert der Nettomarge im Endkundenroaminggeschäft mindestens 3 % der Marge aus Mobilfunkdiensten aus, lehnt die nationale Regulierungsbehörde den Aufschlag dennoch ab, wenn sie feststellt, dass aufgrund besonderer Umstände eine Gefährdung der Tragfähigkeit des inländischen Entgeltmodells unwahrscheinlich ist. Als solche Umstände gelten folgende Situationen:

a) der Antragsteller ist Teil eines Konzerns und es gibt Belege für interne Kostentransfers zugunsten anderer Tochterunternehmen des Konzerns in der Union, insbesondere wegen eines beträchtlichen Ungleichgewichts bei den Roamingvorleistungsentgelten innerhalb des Konzerns;

b) wegen der Intensität des Wettbewerbs auf den Inlandsmärkten bestehen Möglichkeiten, verringerte Margen aufzufangen;

c) durch die Anwendung einer strikteren Regelung der angemessenen Nutzung, die noch immer mit den Artikeln 3 und 4 im Einklang stünde, ließe sich die Nettomarge im Endkundenroaminggeschäft auf einen Anteil unter 3 % senken.

(3) Unter außergewöhnlichen Umständen, wenn ein Betreiber eine negative Marge aus Mobilfunkdiensten und eine negative Nettomarge im Endkundenroaminggeschäft aufweist, genehmigt die nationale Regulierungsbehörde die Anwendung eines Aufschlags auf regulierte Roamingdienste.

(4) Bei der Genehmigung des Aufschlags auf regulierte Roamingdienste gibt die nationale Regulierungsbehörde in der endgültigen Entscheidung den Betrag der festgestellten negativen Nettomarge im Endkundenroaminggeschäft an, die durch einen Aufschlag auf Endkundenpreise für in der Union bereitgestellte Roamingdienste gedeckt werden darf. Der Aufschlag muss mit den bei der Prüfung des Antrags zugrunde gelegten Annahmen für den Roamingverkehr übereinstimmen und im Einklang mit den Grundsätzen in Artikel 8 der Richtlinie 2002/21/EG des Europäischen Parlaments und des Rates festgelegt werden.“

4.2 Zur Zuständigkeit der Telekom-Control-Kommission

Nach Art 6c Abs 4 Roaming-VO hat die nationale Regulierungsbehörde innerhalb eines Monats nach Eingang eines Antrags den Aufschlag zu genehmigen, wenn dieser nicht offensichtlich unbegründet ist oder ungenügende Informationen bereitgestellt wurden. Da der Verwaltungsgerichtshof die Zuständigkeit der Telekom-Control-Kommission in Verfahren nach der Roaming-VO nicht bemängelt hat (VwGH 19.4.2012, ZI 2009/03/0170), geht die Telekom-Control-Kommission auch diesfalls davon aus, dass die Zuständigkeit der Telekom-Control-Kommission gegeben ist.

4.3 Tragfähigkeit der Abschaffung der Endkunden-Roamingaufschläge

MTEL hat sowohl eine negative Marge aus Mobilfunkdiensten als auch eine negative Nettomarge im Endkundenroaminggeschäft in der IST-Periode nachgewiesen, sodass außergewöhnliche Umstände iSd Art 10 Abs 3 DVO vorliegen, die die Genehmigung der Verrechnung zusätzlicher Aufschläge zum inländischen Endkundenpreis gemäß Art 2 Abs 2 lit r Roaming-VO rechtfertigen. In

der Planungsperiode beträgt der Anteil der negativen Nettomarge aus Endkundenroaming 13,2 % und übersteigt somit die 3%-Schwelle.

Auch die Prüfung der Kriterien gemäß Art 10 Abs 2 lit a bis c DVO haben, wie festgestellt, keinen Einfluss auf die Kostenunterdeckung.

Zu prüfen ist, ob es zulässig ist, für den Erwerb des Roamingvorleistungszugangs höhere Entgelte als die regulierten Roamingvorleistungsentgelte gemäß Art 7, 9 und 12 Roaming-VO anzusetzen.

Art 6c Roaming-VO normiert, dass ein Roaminganbieter, der bei Vorliegen bestimmter außergewöhnlicher Umstände seine gesamten tatsächlichen und veranschlagten Einnahmen aus der Bereitstellung dieser Dienste nicht decken kann, einen Antrag auf Genehmigung zur Erhebung eines Aufschlages stellen kann. Wie festgestellt, liegen die tatsächlichen Kosten der MTEL für den Roamingvorleistungszugang über den regulierten Roamingvorleistungsentgelten gemäß Art 7 Abs 1, 9 Abs 1 und 12 Abs 1 Roaming-VO. Gemäß Art 6 Abs 3 DVO hat der Antragsteller alle erforderlichen Daten, die verwendet wurden, um die Marge aus Mobilfunkdiensten und die gesamten tatsächlichen und veranschlagten Kosten und Einnahmen aus der Abwicklung regulierter Roamingdienste in dem betreffenden Zeitraum zu bestimmen, vorzulegen. Weder in der Roaming-VO noch in der DVO findet sich eine Beschränkung dahingehend, dass die Höhe der Kosten mit den regulierten Roamingvorleistungsentgelten beschränkt wären.

Wie festgestellt, werden MTEL bei den direkten Verträgen keine höheren Kosten als die regulierten Entgelte verrechnet. Aufgrund dessen, dass MTEL jedoch wegen ihrer Eigenschaft als MVNO und des geringen Roamingvolumens eine schwache Verhandlungsposition gegenüber Netzbetreibern hat, muss sie teilweise Roamingleistungen über die Muttergesellschaft zu höheren Entgelten zukaufen.

MTEL kann daher gemäß Art 6c Abs 2 Roaming-VO ihre tatsächlichen und veranschlagten Kosten der Bereitstellung regulierter Roamingdienste gemäß Art 6a und Art 6b nicht aus ihren gesamten tatsächlichen und veranschlagten Einnahmen aus der Bereitstellung dieser Dienste decken, sodass die Tragfähigkeit des inländischen Entgeltmodells nicht sichergestellt ist. Die Voraussetzungen für die Genehmigung der Erhebung von Aufschlägen zum inländischen Endkundenpreis liegen daher vor.

4.4 Zur Höhe der Aufschläge

Gemäß Art 6c Abs 1 Satz 2 Roaming-VO darf der Aufschlag nur in dem Umfang gewährt werden, der erforderlich ist, um die Kosten der Erbringung regulierter Endkunden-Roamingdienste unter Beachtung der für Großkundenentgelte zulässigen Höchstbeträge zu decken. Wie festgestellt, decken die beantragten Aufschläge nur die Nettoauszahlungen für den Erwerb des Roamingvorleistungszuganges gemäß Art 7 Abs 1 lit a und Abs 2 DVO. Bis auf den beantragten Aufschlag für Datenroamingdienste entsprechen die beantragten Aufschläge den regulierten Vorleistungsentgelten für das Jahr 2019 gemäß Art 7 Abs 1 und Art 9 Abs 1 Roaming-VO (für ankommende Anrufe wird kein Aufschlag beantragt). Der beantragte Aufschlag für Datenroamingdienste liegt über dem derzeit regulierten Vorleistungsentgelt. Dieses wurde gemäß Art 12 Abs 1 Roaming-VO mit 1.01.2019 auf EUR 0,0045/MB (netto) gesenkt.

Erwägungsgrund 23 der Roaming-VO führt aus, dass Roaminganbieter einen Aufschlag auf regulierte Endkunden-Roamingdienste nur insoweit erheben können, als es erforderlich ist, um alle relevanten Kosten der Bereitstellung dieser Dienste zu decken. Gemäß Art 6c Abs 1 Roaming-VO und Erwägungsgrund 34 der DVO darf der Aufschlag nur in dem Umfang angewandt werden, der erforderlich ist, um die Kosten der Erbringung regulierter Endkunden-Roamingdienste unter Beachtung der für Großkundenentgelte zulässigen Höchstbeträge zu decken. Aufgrund des Wortlauts „unter Beachtung der für die Großkundenentgelte zulässigen Höchstbeträge“ im Zusammenhang mit Art 6c und Erwägungsgrund 23, welcher besagt, dass Aufschläge nur insoweit erhoben werden können als dies erforderlich ist, um die relevanten Kosten zu decken, kann nicht davon ausgegangen werden, dass dies im Sinne einer strikten Beschränkung der Höhe der zu genehmigenden Aufschläge mit den maximalen Vorleistungsentgelten gemäß Art 7 Abs 1, 9 Abs 1 und 12 Abs 1 Roaming-VO zu verstehen ist. Vielmehr deutet dies daraufhin, dass in Ausnahmefällen auch Aufschläge, welche die Höhe der maximalen Vorleistungsentgelte übersteigen, genehmigt werden können, falls dies erforderlich ist, um alle relevanten Kosten der Bereitstellung von Roamingdiensten zu decken. Diese Ansicht wird auch von BEREC in den BEREC Retail Roaming Guidelines, BoR (17) 56, Guideline 173. vertreten. Diese führt wie folgt aus: *„173. However, in BEREC's opinion, an applicant may duly substantiate that such surcharges may not in principle be strictly limited to the maximum wholesale charges in order to be able to recover the costs of providing regulated retail roaming services. For instance, this could be the case of MVNOs that might have additional costs for services to provide retail roaming services and may according to Article 3 Roaming Regulation be charged at fair and reasonable prices on top of the wholesale roaming charges laid down in Articles 7, 9 and 12 Roaming Regulation. Nevertheless, BEREC considers that authorization of surcharges higher than the applicable wholesale charges by NRAs should be subject to narrow interpretation and that NRAs should strictly assess that the roaming provider has fulfilled its burden of proof in justifying the need for such surcharges in its application.“* Wie festgestellt, wird mit den beantragten Aufschlägen nur ein Teil der tatsächlichen Nettoauszahlungen abgegolten. Es werden keine darüberhinausgehenden Kosten abgedeckt. Eine Kostenüberdeckung ist durch die beantragten Aufschläge, sofern diese nicht bei den Tarifen SERVUS S, SERVUS M, SERVUS L, SERVUS XL, Business S, Business L, Business XL verrechnet werden, somit nicht gegeben. Dies rechtfertigt jedenfalls die Genehmigung eines höheren Aufschlags für Datenroamingdienste.

Die Höhe der Aufschläge ist daher antragsgemäß zu genehmigen.

Bei Verrechnung dieser Aufschläge darf die Summe aus inländischem Endkundenpreis und dem jeweiligen Aufschlag gemäß diesem Bescheid die maximalen Entgelte gemäß Art 6e Abs 1 lit b Roaming-VO nicht überschreiten.

Die Aufschläge dürfen nach Maßgabe zivilrechtlicher Vorschriften sowohl für bestehende Tarife, jedoch mit Ausnahme der Tarife SERVUS S, SERVUS M, SERVUS L, SERVUS XL, Business S, Business L, Business XL, als auch für zukünftige Tarife von MTEL in der von diesem Bescheid umfassten Laufzeit (Punkt 4.5) verrechnet werden. Für die genannten Tarife dürfen die beantragten Aufschläge nicht verrechnet werden, da andernfalls eine Kostenüberdeckung gegeben wäre. Wie festgestellt, wurden für diese Tarife auch bislang keine Aufschläge verrechnet.

Hinsichtlich der (befristeten; siehe Punkt 4.5) Genehmigung der Aufschläge auch für *zukünftige* Tarife von MTEL war als Bedingung festzulegen, dass auch für diese weiterhin die Kriterien des Art 6c Roaming-VO erfüllt sein müssen.

4.5 Laufzeit

Gemäß Art 6c Abs 2 DVO haben Roaminganbieter alle zwölf Monate die der nationalen Regulierungsbehörde vorgelegten Informationen zu aktualisieren. Laut Erwägungsgrund 36 der DVO sollte die Genehmigung zur Erhebung eines Roamingaufschlags von der nationalen Regulierungsbehörde für einen Zeitraum von zwölf Monaten erteilt werden (vgl auch BEREC Retail Roaming Guidelines, BoR (17) 56, Guideline 171.).

Vor diesem Hintergrund waren die Aufschläge zum inländischen Endkundenpreis für zwölf Monate ab dem 15.06.2019 zu genehmigen.



III. Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Bescheid steht der Partei dieses Verfahrens gemäß § 121 Abs 5 TKG 2003 das Rechtsmittel der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht offen, wobei eine Eingabegebühr in der Höhe von Euro 30,- zu entrichten ist (BGBl II 387/2014 idgF). Die Beschwerde ist binnen vier Wochen nach Zustellung dieses Bescheides bei der Behörde, die diesen Bescheid erlassen hat, einzubringen.

Wien, am 13.06.2019

Telekom-Control-Kommission

Mag. Nikolaus Schaller
Der Vorsitzende