

CH_VB JAAC 67.28 vom 25. Juni 2002

Bundesverwaltung, 2002-06-25, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ch_vb_JAAC_67.28__

FR: CH_VB JAAC 67.28 du 25 juin 2002

IT: CH_VB JAAC 67.28 del 25 giugno 2002

Erwägungen

E. 3

zur Wahrung wichtiger öffentlicher Interessen notwendig ist.» Art. 10 Abs. 2 FMG hält weiter fest, dass die Konzessionärin angemessen entschädigt wird, wenn die Änderung der Konzession eine wesentliche Schmälerung der übertragenen Rechte bewirkt. 2.2.2 Änderung der tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnisse Vorliegend gilt es zu prüfen, ob sich im Sinne von Art. 10 Abs. 1 FMG die tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnisse geändert haben und ob eine Änderung der heute geltenden Konzessionsbestimmungen zur Wahrung wichtiger öffentlicher Interessen notwendig ist und somit als gerechtfertigt erscheint. Veränderte tatsächliche Verhältnisse liegen dann vor, wenn sich der von der Konzessionsbehörde zugrunde gelegte Sachverhalt im Verlaufe der Zeit beispielsweise in technischer, politischer oder wirtschaftlicher Hinsicht anders entwickelt als dies anlässlich der Konzessionserteilung angenommen werden durfte und musste. Im Zeitpunkt der Vergabe der Konzessionen ging die ComCom davon aus, dass die Einführung der neuen UMTS-Infrastruktur sehr schnell vorangehen werde. Entsprechend positiv war auch die Stimmung auf dem Telekommunikationsmarkt und sie wurde durch entsprechende Aussagen seitens der Netzinfrastukturanbieter und Geräteherstellern noch verstärkt. Im Verlaufe des Jahres 2001 zeichnete sich ab, dass diese Vorgaben zu euphorisch gewesen waren und entsprechend relativiert werden mussten. Auf Anfrage des Bundesamtes für Kommunikation (BAKOM) hin wurden bei den Infrastrukturherstellern Auskünfte über die Verfügbarkeit der Netzinfrastuktur wie auch von entsprechenden Endgeräten eingeholt. Die Anfragen ergaben, dass es zwar grundsätzlich technisch und organisatorisch möglich sein dürfte, die verlangte Netzabdeckung von 20% per Ende 2002 zu erreichen, jedoch Zweifel betreffend der termingerechten Verfügbarkeit der für den Markteintritt wichtigen «multimode» Endgeräten (GSM/GPRS/UMTS) bestehen. Zudem befindet sich die Entwicklung von Diensten und Anwendungen, welche die Möglichkeiten von UMTS ausschöpfen, noch in der Anfangsphase und die Entwicklung einer entsprechenden Marktnachfrage ist erst mit der Einführung leistungsfähiger, GPRS-basierender Dienste zu erwarten, die sich in Folge einer verspäteten kommerziellen Verfügbarkeit von leistungsfähigen GPRS-Endgeräten nur zögerlich entwickeln. Dementsprechend kann wohl auch kaum von einer eigentlichen Versorgung der Bevölkerung mit UMTS-basierenden Diensten die Rede sein. Aus den dargelegten Gründen ist zweifelsohne ersichtlich, dass der technische Stand der Endgeräte wie auch der verfügbaren Dienste in noch ungenügendem Masse vorangeschritten ist und der Kundennutzen im gegenwärtigen Zeitpunkt deshalb als noch gering qualifiziert werden muss. Es ist nicht zu erwarten, dass sich dies bis zum Jahresende 2002 wesentlich verändern wird. Die tatsächlichen Verhältnisse haben sich damit in der Zeitspanne vor der Konzessionsvergabe und dem jetzigen Zeitpunkt massgeblich verändert. Mit einer derartigen Änderung wird die in Art. 10 Abs. 1 FMG verlangte Voraussetzung für eine Konzessionsänderung erfüllt.

E. 4

Änderungen rechtlicher Natur sind dann gegeben, wenn sich das objektive Recht seit der Konzessionserteilung geändert hat, sei dies durch Inkrafttreten neuer Gesetzes- oder Verordnungsbestimmungen. Vorliegend relevante Gesetzesänderungen sind nicht erfolgt. Inwiefern die Tatsache, dass im Zeitpunkt der Konzessionserteilung die Vollzugsinstrumente für die Anwendung der Verordnung vom 23. Dezember 1999 über den Schutz vor nichtionisierender Strahlung (NISV, SR 814.710) noch nicht definitiv festgelegt waren, eine solche Änderung der rechtlichen Verhältnisse darstellen könnte, kann hier offengelassen werden, da sich bereits die tatsächlichen Verhältnisse geändert haben. Immerhin war zwar die NISV selber im Zeitpunkt der Konzessionserteilung bereits in Kraft, wichtige notwendige Vollzugsinstrumente (z. B. Messmethoden bzw. Messempfehlungen) für deren Anwendung lagen aber nur teilweise und nur in provisorischer, umstrittener Fassung vor. Dies führte mindestens zu einer Rechtsunsicherheit und zu einer zeitlichen Verzögerung bei den entsprechenden kantonalen Baubewilligungsbehörden.

2.2.3 Öffentliches Interesse

Zusätzlich zur oben erwähnten Voraussetzung einer Änderung der tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnisse ist erforderlich, dass die Konzessionsänderung der Wahrung wichtiger öffentlicher Interessen entspricht. Öffentliche Interessen sind Anliegen, welche die Öffentlichkeit (verstanden als Allgemeinheit) für schützenswert und verwirklichenswert erachtet. Die öffentlichen Interessen sind stets den zugehörigen Aufgabengesetzen zu entnehmen, wobei sie sich zumeist den Ziel- und Zweckartikeln des Gesetzes, mitunter aber auch spezifischen Umschreibungen oder Aufzählungen entnehmen lassen. Das Vorliegen eines bestimmten öffentlichen Interesses allein rechtfertigt staatliches Handeln noch nicht: Das öffentliche Interesse muss die entgegenstehenden (privaten oder öffentlichen) Interessen überwiegen. Ob dies der Fall ist, wird durch Interessenabwägung ermittelt (Tschannen / Zimmerli / Kiener; Allgemeines Verwaltungsrecht; Bern 2000; S. 101 ff.). Das FMG bezweckt gemäss Art. 1 Abs. 1 FMG, «der Bevölkerung und der Wirtschaft vielfältige, preiswerte, qualitativ hoch stehende sowie national und international konkurrenzfähige Fernmeldedienste» anzubieten. Im Rahmen einer volkswirtschaftlichen Gesamtbetrachtung und unter Berücksichtigung der vorerwähnten veränderten Rahmenbedingungen im Telekommunikationsmarkt erscheint es wenig sinnvoll, dass die Behörde an der ursprünglichen Versorgungsaufgabe festhält. Vielmehr muss sie darauf bedacht sein, dass dem Publikum Dienste angeboten werden, welche im Sinne des Zweckartikels (Art. 1 Abs. 1 FMG) für dieses auch einen gewissen Mehrwert beinhalten. Insofern macht es wenig Sinn, UMTS-Technologien und Dienste vor Erreichen der Marktreife regulatorisch zusätzlich zu forcieren. In diesem Zusammenhang sei als typisches Beispiel auf die verfrüht eingeführten und technisch noch nicht ausgereiften WAP-Dienstleistungen verwiesen, welche beim Zielpublikum nur auf geringe Akzeptanz gestossen sind und auch heute das Image von WAP stark negativ belasten. Letztlich ist es auch

E. 5

ein öffentliches Interesse, nicht regulatorisch zu Investitionen zu verpflichten, wenn der Markt noch nicht reif scheint bzw. die entscheidenden Endgeräte noch nicht zur Verfügung stehen. Diese Interessen überwiegen die Interessen an der Beibehaltung der Versorgungspflicht bis Ende 2002. Das weiterhin vorhandene öffentliche Interesse an der rechtzeitigen Einführung von UMTS-basierenden Diensten wird mit der Einführung einer zeitlich beschränkten spezifischen Meldepflicht über den Fortschritt des Aufbaus der

Netzinfrastruktur berücksichtigt. Diese erlischt, wenn der ursprünglich vorgesehene Versorgungsgrad erreicht ist. Bezüglich eines allenfalls vorhandenen Arguments der Beeinträchtigung der Rechtssicherheit durch die Konzessionsänderung ist festzuhalten, dass der Kerngehalt der Konzession von der Änderung nicht betroffen ist. Die Änderung betrifft nur den Zeitpunkt des regulatorisch erzwungenen Markteintrittes. Diesen zu flexibilisieren beeinträchtigt die Rechtssicherheit im vorliegenden Umfeld wenig, zumal sich die Änderung zum Vorteil der Konzessionärin auswirkt. Es steht ihr weiterhin offen, bereits in einem früheren Zeitpunkt mit UMTS-basierenden Diensten am Markt aufzutreten. Sie erhält aber neu die Möglichkeit, damit etwas zuzuwarten. Ein allfälliges Interesse der Konzessionärin, dass neben ihr auch ihre Mitbewerber die für die Erreichung von 20% der Bevölkerung bis Ende 2002 nötigen Investitionen sofort tätigen müssen, tritt gegenüber dem Interesse der Konsumenten gemäss Art. 1 FMG zurück. Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass es im öffentlichen Interesse liegt, dass beim Markteintritt von UMTS-basierenden Diensten ein ausgereiftes, technisch genügend ausgetestetes und markt- bzw. diensterelevantes Netz aufgebaut ist und einschliesslich der zur Nutzung notwendigen markttauglichen Endgeräte zur Verfügung steht. Auf die Bestimmung von Art. 10 Abs. 2 FMG braucht vorliegend nicht näher eingegangen zu werden, da die beabsichtigte Konzessionsänderung zu keiner Schmälerung der übertragenen Rechte führt. 2.2.4 Stellungnahme der Konzessionärin Z. (...) Abschliessend kann gesagt werden, dass die Voraussetzungen gemäss Art. 10 Abs. 1 FMG gegeben sind. Es rechtfertigt sich deshalb, die Konzession auf Grund der veränderten tatsächlichen Verhältnisse und zur Wahrung der öffentlichen Interessen entsprechend zu modifizieren. Unter Berücksichtigung sämtlicher in Frage stehenden Interessen erscheint es angemessen, auf die Versorgungsaufgabe von 20% bis Ende 2002 zu verzichten. Die Versorgungsaufgabe von 50% der Bevölkerung bis Ende 2004 wird beibehalten. [80] «Universal Mobile Telecommunications System», Universelles mobiles Telekommunikationssystem: ein Standard für digitale Mobilfunknetze der 3. Generation. [81] «International Mobile Telecommunications 2000». [82] Internationale Fernmeldeunion - Radiocommunication.

E. 6

[83] «Global System for Mobile Communications», Globales Mobilkommunikationssystem: ein Standard für digitale Mobilfunknetze der 2. Generation. [84] «General Packet Radio Service», paketvermittelter Datendienst zur Verbesserung des Datendurchsatzes in GSM-Netzen (erlaubt Übertragungsraten von bis zu 115,2 kBit/s).

E. 7

Schweizerisches Bundesarchiv, Digitale Amtsdrukschriften Archives fédérales suisses, Publications officielles numérisées Archivio federale svizzero, Pubblicazioni ufficiali digitali JAAC 67.28 - Entscheid der Eidgenössischen Kommunikationskommission vom 25. Juni 2002 In Verwaltungspraxis der Bundesbehörden Dans Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération In Giurisprudenza delle autorità amministrative della Confederazione Jahr 2003 Année Anno Band 67 Volume Volume Seite --- Page Pagina Ref. No 150 005 951 Das Dokument wurde durch das Schweizerische Bundesarchiv und die Bundeskanzlei konvertiert. Le document a été digitalisé par les Archives Fédérales Suisses et la Chancellerie fédérale. Il documento è stato convertito dall'Archivio federale svizzero e della Cancelleria federale.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.