RegTP Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post

Beschlußkammer 2

Geschwärzte Fassung

Entscheidung

In dem Verwaltungsverfahren

Antrag der Deutschen Telekom AG auf Genehmigung von Entgelten für International Carrier Connect-Verbindungen (ICC) vom 30.12.98

Az.: BK 2a 99/003

Verfahrensbeteiligte:

1. **Deutsche Telekom AG,**
Friedrich-Ebert-Allee 140,
53113 Bonn,

vertreten durch ihren Vorstand, Dr. Ron Sommer (Vorsitzender), Josef Brauner, Detlev Buchal, Dr. Rer. nat. Hagen Hultzsch, Dr. Heinz Klinkhammer, Dr. Joachim Kröske, Dipl.-Ing. Gerd Tenzer,

Antragstellerin,

- Verfahrensbevollmächtigte: Joachim Strecke und Peter Rembold (Deutsche Telekom AG) -

2. **VIAG Interkom GmbH & Co.,**
Elsenheimer Straße 11,
80687 München,

vertreten durch die VIAG Interkom Management GmbH München, diese vertreten durch die Geschäftsführer Dr. Maximilian Ardelt, Martin Furuseth, Werner G. Fraas, Joachim Preisig, John Samarron, Lowry Stanage und Hans-Burghardt Ziermann,

Beigeladene 1,

- Verfahrensbevollmächtigte: Alexander Radwan und Nancy Bültermann (VIAG Interkom GmbH & Co.) -

3. **Mannesmann Arcor AG & Co.,**
Kölner Straße 5,
65760 Eschborn,

vertreten durch die Mannesmann Arcor Verwaltungs-AG, diese vertreten durch den Vorstand, Dipl.-Ing. Harald Stöber (Vorsitzender) , Dipl.-Wirtsch.-Ing Elmar Hülsmann (Stellv. Vorsitzender), Dr. Michael Hann, Dr. Patricia L. Harris und Dr. Volker Ruloff,

Beigeladene 2,

- Verfahrensbevollmächtigte: Angela Stein (Mannesmann Arcor AG & Co.)-

4. PrimeTec Deutschland GmbH, Mainzer Landstraße 47, 60239 Frankfurt, vertreten durch den Geschäftsführer Stuart W. King,

Beigeladene 3,

- Verfahrensbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. Peter Rädler (RA'e Bruckhaus Westrick Heller Löber, Düsseldorf) -

hat die Beschlußkammer 2 der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post in der Besetzung

Ltd. RD Dipl.-Ing. Kuhrmeyer (Vorsitzender),

ROAR Dipl.-Kfm. Schug (Beisitzer) und

RDir Funk (Beisitzer)

am 08.03.99 entschieden:

1 Genehmigungen:

1.1 Die Anwendung der jeweils für Carrier-Festverbindungen (CFV) genehmigten Entgelte auf International Carrier Connect-Verbindungen, deren Bereitstellung und Überlassung in den in Anlage 5 des Entgeltantrages und nachstehend unter Ziffer I aufgeführten Verträgen geregelt worden ist, wird mit den unter Ziffer 1.2 und 1.3 genannten Maßgaben genehmigt. Die Tarife treten zum 09.03.99 in Kraft.

1.2 Das laufende Entgelt für den Abschnitt der ICC im Verbindungsliniennetz ist nicht aus der Summe der Tarife für zwei Teilabschnitte zu ermitteln, sondern aus einem Tarif, der auf Grundlage der Gesamtlänge der ICC im Verbindungsliniennetz ermittelt wird. Diese Gesamtlänge errechnet sich als Summe der Luftlinienentfernung von der tarifrelevanten Verstärkerstelle/APE zum internationalen Gateway und der Luftlinienentfernung von diesem internationalen Gateway zum gewählten Grenzübergang / Seekabelendpunkt.

1.3 Das Pauschalentgelt des Verbindungsliniennetzes beträgt 50% des betreffenden, jeweils genehmigten Entgelts für CFV.

1.4 Die Anwendung der jeweils für CFV genehmigten Entgelte auf ICC, deren Bereitstellung und Überlassung in den in Anlage 5 des Entgeltantrages und nachstehend unter Ziffer I aufgeführten Verträgen geregelt worden ist, wird mit den unter Ziffer 1.2 und 1.3 genannten Maßgaben vom 30.12.98 bis zum 08.03.99 vorläufig genehmigt.

1.5 Im übrigen wird der Antrag abgelehnt.

2Nebenbestimmungen:

2.1Die Genehmigung nach Ziffer 1.1 wird befristet bis zum Erlaß einer neuen Genehmigung, längstens jedoch bis zum 13.12.99 erteilt.

2.2Die Antragstellerin wird aufgefordert, bis zum 04.10.99 einen neuen Entgeltantrag für ICC vorzulegen. Dem Antrag sind insbesondere die in der nachstehenden Begründung angeführten, gegenüber den Kostennachweisen für CFV ergänzenden Unterlagen beizufügen.

3Hinweis:

Aus der Anerkennung der mit dem Entgeltantrag für digitale Standard-Festverbindungen (SFV) und Carrier-Festverbindungen vom 01.10.98 vorgelegten Kostennachweisen für den Entgeltantrag für ICC kann nicht auf eine Akzeptanz dieser Kostennachweise im Rahmen zukünftiger Entgeltgenehmigungsverfahren geschlossen werden. Die Berücksichtigung von Kosten im Rahmen des Entgeltantrages für ICC vom 30.12.98 schließt nicht aus, daß in zukünftigen Fällen mit fortschreitendem Kenntnisstand insbesondere zu den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung die entsprechenden Kosten nicht mehr anerkannt werden können.

Gründe

I.

Auf Antrag der Deutschen Telekom AG vom 30.12.98 wurde ein Genehmigungsverfahren bzgl. der Entgelte für ICC eingeleitet. Aufgrund des engen kostenmäßigen Bezugs der ICC zu den Carrier-Festverbindungen wurde das Entgeltgenehmigungsverfahren für diesen besonderen Netzzugang durch die Beschlußkammer 2 durchgeführt.

Vereinbarungen über ICC als besonderer Netzzugang wurden von der Antragstellerin bislang mit folgenden Unternehmen abgeschlossen:

	Unternehmen	Datum des Vertragsabschlusses
1	FaciliCom Telekommunikation GmbH Windmühlstraße 1 60329 Frankfurt am Main	24.08.1998
2	WORLDxCHANGE Communications GmbH Am Seedamm 44 60489 Frankfurt am Main	08.07.1998
3	EconoPhono GmbH Convis Building Hanauer Landstraße 135 - 137	22.04.1998
4	Talkline (Tele Danmark) Talkline Platz 1 25388 Elmshorn	10.09.1998
5	WorldCom Telecommunications Services GmbH Mainzer Landstraße 46 60325 Frankfurt	18.05.1998

6	Star Telecommunications Deutschland GmbH Voltastr. 1a 60486 FRankfurt	18.05.1998
7	Unisource Carrier Services Industriestraße 21 CH-8304 Wallisellen	13.05.1998
8	KPN Telecom B. V. Princes Beatrixlaan 23 NL 2595AK Den Haag	09.07.1998
9	Esprit Telecom Deutschland GmbH August-Thyssen-Str. 1 40211 Düsseldorf	03.06.1998
10	Tele2 AB P. O. Box 62 S-164 94 KISTA Schweden	03.06.1998
11	VIAG INTERKOM GmbH & Co Elsenheimer Straße 11 80687 München	14.05.1998
12	Mannesmann Arcor AG & Co. Kölner Straße 5 65760 Eschborn	12.10.1998

Mit dem Schreiben vom 30.12.98 hat die Antragstellerin beantragt, die Anwendung der jeweils genehmigten Entgelte der CFV für die Bereitstellung und Überlassung von ICC ab dem 22.04.98 zu genehmigen. Im Hinblick auf eine schnelle Umsetzung der vertraglichen Vereinbarungen wurde auch eine entsprechende vorläufige Genehmigung beantragt. Hilfsweise hat die Antragstellerin vorsorglich und ohne Anerkennung einer Rechtspflicht in dem gleichen Schreiben beantragt, die Anwendung der jeweils für CFV genehmigten Entgelte auf ICC, deren Bereitstellung und Überlassung in den vorstehend aufgeführten Verträgen geregelt worden ist, ab dem Zeitpunkt des jeweiligen Vertragsabschlusses endgültig bzw. wiederum im Hinblick auf eine schnelle Umsetzung der vertraglichen Vereinbarungen zunächst vorläufig zu genehmigen.

Mit Schreiben vom 21.01.99 hat die Antragstellerin darüber hinaus hilfsweise beantragt, die Anwendung des um 50 % reduzierten jeweils genehmigten Pauschalentgeltes des Verbindungsliniennetzes der CFV für den ICC-Abschnitt vom Gateway-Standort zum Cross Border-Standort ab dem 22.04.98 endgültig bzw. zunächst vorläufig zu genehmigen. Hinsichtlich des hilfsweisen Antrags auf Genehmigung der Anwendung der jeweils für CFV genehmigten Entgelte auf ICC, deren Bereitstellung und Überlassung in den vorstehend aufgeführten Verträgen geregelt worden ist, verweist die Antragstellerin auf ihr Schreiben vom 30.12.98.

Die beantragten Entgeltmaßnahmen sind nach § 8 Abs. 2 TEntgV im Amtsblatt der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post Nr. 1 vom 20.01.99, Mitteilung Nr. 5/1999, sowie im Amtsblatt der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post Nr. 2 vom 03.02.99, Mitteilung Nr. 33/1999, veröffentlicht worden.

Die gemäß § 28 Abs. 2 TKG vorgeschriebene Entscheidungsfrist wurde mit Beschluß der Beschlußkammer vom 08.02.99 bis längstens zum 10.03.99 verlängert.

Der Entgeltantrag vom 30.12.98 wurde ohne Kostennachweise vorgelegt. Die Beschlußkammer hatte die Antragstellerin mit Schreiben vom 13.01.99 aufgefordert, Kostennachweise nachzureichen. Daraufhin verwies die Antragstellerin in ihrem Schreiben vom 21.01.99 auf die mit dem Entgeltantrag für digitale SFV und CFV vom 01.10.98 vorgelegten Unterlagen.

Die Antragstellerin hat dargelegt, daß die Anlagen 3 bis 5 des Antrags vom 30.12.98 nach ihrer Auffassung Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse enthalten und daher im Rahmen der Einsichtnahme durch Beigeladene komplett zu schwärzen sind. Den Beigeladenen 1 und 2 wurden mit Schreiben vom 01.02.99 und 03.02.99 die Antragsunterlagen in der geschwärzten Fassung übersandt.

Die Beigeladenen 1 und 2 haben jeweils mit Schreiben vom 16.02.99 schriftliche Stellungnahmen zu dem Entgeltantrag abgegeben, die der Antragstellerin am 17.02.99 bzw. 16.02.99 zugeleitet wurden. Die Beigeladene 1 beantragt in ihrer Stellungnahme, den Entgeltantrag abzulehnen oder allenfalls eine Teilgenehmigung mit Wirkung ex nunc zu erteilen, da nach ihrer Auffassung keine ausreichenden Kostennachweise vorgelegt wurden und die beantragten Entgelte die Genehmigungsvoraussetzung gemäß §§ 24 ff. TKG nicht erfüllen. Die Beigeladene 2 weist in ihrer Stellungnahme darauf hin, daß bei einer Genehmigung des Antrages die Entscheidung der Beschlußkammer zum Entgeltantrag für digitale SFV und CFV (Az. BK 2a 98/019) vom 10.12.98 in allen Teilen entsprechend anzuwenden sei.

Die Beschlußkammer hat der Antragstellerin mit Schreiben vom 17.02.99 eine Frage zur Tarifierungssystematik übersandt. Hierzu sowie zu den o .g. Schreiben der Beigeladenen hat die Antragstellerin am 24.02.99 eine Stellungnahme vorgelegt. Diese Stellungnahme wurde den Beigeladenen am 25.02.99 zugeleitet. Eine weitere Stellungnahme der Antragstellerin zu den o. g. Schreiben der Beigeladenen ist bei der Beschlußkammer am 02.03.99 eingegangen.

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

II.

Die Entscheidung der Beschlußkammer beruht auf §§ 39, 35 i. V. m. §§ 24, 25 Abs. 1, 27 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 bis 4 TKG i. V.m. § 1 Abs. 2, 2 und 3 TEntgV.

1. Das Verfahren wurde ordnungsgemäß durchgeführt.

a) Die Zuständigkeit einer Beschlußkammer der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post für die Entscheidung ergibt sich aus §§ 66 und 73 Abs. 1 Satz 1 TKG.

b) Die Genehmigungspflicht der Entgelte und entgeltrelevanten Bestandteile für das Angebot der Leistung ICC der Antragstellerin ergibt sich aus § 39 Alternative 1 TKG. Der Entgeltregulierung gemäß § 39 Alternative 1 TKG unterliegen alle Entgelte für die Gewährung eines besonderen Netzzuganges gemäß § 35 TKG. Die Beschlußkammer folgt in diesem Fall der von der Antragstellerin vorgenommenen Einstufung der ICC als besonderer Netzzugang, da die Verbindung an einem Ende (Cross-Border) nicht in die Ausgangsbitrate zurückgeführt wird und die für Übertragungswege nach § 3 Nr. 22 TKG kennzeichnende Abschlußeinrichtung an diesem Ende fehlt.

Die Antragstellerin hat auf dem sachlich und räumlich relevanten Markt eine marktbeherrschende Stellung i. S. v. § 19 GWB.

ICC unterscheiden sich von CFV nur durch die Besonderheiten bzgl. der Übertragungstechnik im Cross-Border sowie der Führung zu bestimmten Grenzverstärkerstellen und Seekabelendpunkten. Bei ihrer Bereitstellung und Überlassung greift die Antragstellerin jedoch auf die auch für CFV genutzte Netzinfrastruktur zurück. Auf dem Markt für SFV und CFV verfügt die Antragstellerin, wie zuletzt mit Bescheid (Az. BK 2a 98/019) vom 10.12.98 festgestellt wurde, über eine marktbeherrschende Stellung nach § 19 GWB. Die marktbeherrschende Stellung ergibt sich im wesentlichen bereits aus der bis Oktober 1996 vorhandenen Monopolstellung und der flächendeckenden Netzinfrastruktur der Antragstellerin, die von Wettbewerbern erst im Laufe

der Zeit aufgehoben werden kann. Die Beschlußkammer geht - in Übereinstimmung mit dem Gesetzgeber (vgl. Begründung zum Entwurf eines TKG, BT-Drs. 13/3609 = BR-Drs. 80/96, S. 33 (Zweck des Gesetzes) und S. 43 (Zu § 24)) - davon aus, daß sich hinsichtlich des Übertragungswegeangebots an der überragenden Marktstellung der Antragstellerin - auch nach dem 1. Januar 1998 - nur allmählich etwas ändern wird.

c) Die Verfahrensrechte der Beteiligten wurden gewahrt. Es wurde ihnen Gelegenheit zur schriftlichen Stellungnahme gegeben. Die Entscheidung ergeht mit Einverständnis der Antragstellerin und der Beigeladenen 1 und 2 gemäß § 75 Abs. 3 Satz 1, 2. Halbsatz ohne mündliche Verhandlung. Die Beigeladene 3 hat den Antrag auf Beteiligung erst gestellt, nachdem die öffentliche mündliche Verhandlung aufgrund der Einverständniserklärungen der übrigen Beteiligten abgesagt worden und der für die öffentliche mündliche Verhandlung ursprünglich angesetzte Termin bereits verstrichen war .

d) Die Entscheidung erfolgt innerhalb der nach § 28 Abs. 2 TKG vorgegebenen Frist, wobei nach § 28 Abs. 2 Satz 3 TKG die Sechs-Wochenfrist bis längstens zum 10.03.99 verlängert wurde.

e) Dem Bundeskartellamt wurde nach § 82 Satz 3 TKG Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben.

2. Die Voraussetzungen einer Teilgenehmigung sind erfüllt.

a) Der Entgeltantrag der Antragstellerin vom 30.12.98 ist prüffähig.

Der Umfang der vorzulegenden Unterlagen ergibt sich aus §§ 39, 27 Abs. 4 i. V. m. § 2 Abs. 1 und 2 TEntgV. Dem Entgeltantrag wurden zwar keine separaten Kostennachweise beigefügt. Nach den Darlegungen der Antragstellerin im Schreiben vom 21.01.99 und einer diesbezüglichen ersten Bewertung der Beschlußkammer unterscheiden sich jedoch die ICC von den CFV vorrangig dadurch, daß im Cross-Border (Seekabelendpunkt oder Grenzverstärkerstelle) in der Regel keine Multiplexeinrichtungen erforderlich sind, die die Verbindung bei CFV vor dem Netzausstieg in die niedrigere Ausgangsbitrate zurückführen. Die von der Antragstellerin mit Entgeltantrag für digitale SFV und CFV vom 01.10.98 vorgelegten Kostennachweise, die im Rahmen des betreffenden Entgeltgenehmigungsverfahrens (Az. BK 2a 98/019) von der Beschlußkammer als prüffähig erachtet wurden, enthalten detaillierte Aufschlüsselungen der im Verbindungsliniennetz erforderlichen Übertragungstechnik. Dadurch ermöglichen diese Unterlagen, die bei ICC entbehrliche Übertragungstechnik aus der Kostenkalkulation herauszurechnen und damit die für ICC maßgeblichen Kostenwerte zu ermitteln.

Die Prüfung des Entgeltantrages für ICC erfolgte somit anhand der von der Antragstellerin mit dem Entgeltantrag für digitale SFV und CFV vom 01.10.98 vorgelegten Kostennachweise, deren Aktualität durch den nur kurzen Zeitablauf zwischen dem Bescheid vom 10.12.98 zu dem betreffenden Entgeltantrag (Az. BK 2a 98/019) und der Vorlage des Antrages für ICC am 30.12.98 gewährleistet ist.

Bzgl. der Mängel, die von der Antragstellerin im Hinblick auf zukünftige Entgeltanträge abzustellen sind, wird vollinhaltlich auf den Bescheid der Beschlußkammer (Az. BK 2a 98/019) vom 10.12.98 Bezug genommen.

Darüber hinaus wird die Antragstellerin aufgefordert, im Rahmen des bis zum 04.10.99 vorzulegenden Entgeltantrages insbesondere nachzuweisen, inwieweit die Führung der ICC über Gateways für eine effiziente Leistungsbereitstellung erforderlich ist (siehe Ziffer 2 cba) und inwieweit die in der Kostenkalkulation für CFV angesetzten Umwegfaktoren , die sich auf das Ring- und Maschennetz des gesamten Bundesgebietes beziehen, auch für ICC zutreffen.

b) Der Hauptantrag der Antragstellerin, die Anwendung der jeweils genehmigten Entgelte der CFV für die Bereitstellung und Überlassung von ICC ab dem 22.04.98 zu genehmigen, wird abgelehnt.

Die Ablehnung erfolgt bereits deshalb, weil ausschließlich die konkreten, in den jeweiligen Verträgen enthaltenen Entgelte genehmigungsfähig sind. Eine vom konkreten Einzelfall losgelöste Entgeltgenehmigung ist nach § 39 TKG nicht vorgesehen. § 39 TKG bezieht sich nach dem Wortlaut auf „Entgelte für die Gewährung eines Netzzuganges". Insbesondere wäre § 6 Abs.5 Netzzugangsverordnung entbehrlich, wenn die Entgelte von vornherein unabhängig vom einzelnen Vertrag genehmigt würden (vgl. Bescheid der Beschlußkammer 4 (Az. BK 4a A 1130/E 19.12.97) vom 02.03.98).

c) Bezüglich des hilfsweise gestellten Antrages, die Anwendung der jeweils für CFV genehmigten Entgelte auf ICC, deren Bereitstellung und Überlassung in den unter Ziffer I aufgeführten Verträgen geregelt worden ist, ab dem jeweiligen Zeitpunkt des Vertragsabschlusses zu genehmigen, erfolgt eine Teilgenehmigung.

Die Teilgenehmigung beinhaltet, daß

- der Abschnitt der ICC im Verbindungsliniennetz von der tarifrelevanten Verstärkerstelle über das Gateway zum Cross-Border auf Basis einer Gesamtlänge - anstelle einer Berechnung des Tarifs durch die Addition der Tarife für zwei Teilabschnitte - ermittelt und dadurch das zweifache Ansetzen eines laufenden jährlichen Pauschalentgelts im Verbindungsliniennetz (im folgenden Sockeltarif genannt) sowie das zweifache Ansetzen der höheren längenabhängigen Entgelte der unteren Entfernungszonen vermieden wird,
- das Pauschalentgelt des Verbindungsliniennetzes darüber hinaus halbiert wird und
- die Genehmigung nicht rückwirkend erfolgt.

ca) Die rechtliche Zulässigkeit einer Teilgenehmigung ergibt sich daraus, daß die Regulierungsbehörde die Genehmigung für ein beantragtes Entgelt, das nicht den gesetzlichen Anforderungen entspricht, grundsätzlich versagen muß, es aus Gründen der Verfahrensökonomie und im Interesse des Antragstellers aber geboten sein kann, ein vom Antrag abweichendes, nämlich ein niedrigeres als das beantragte Entgelt zu genehmigen. Die Teilgenehmigung belastet die Antragstellerin deutlich weniger als eine Ablehnung des Antrages.

cb) Im einzelnen wird die im vorliegenden Fall von der Beschlußkammer vorgenommene Teilgenehmigung wie folgt begründet:

cba) Die für die Tarifierung maßgebliche Unterteilung einer ICC in drei Teilabschnitte ist kostenmäßig nicht gerechtfertigt und daher mit §§ 39, 27 Abs.1 Nr.1, 24 TKG nicht vereinbar.

Nach der im Entgeltantrag vorgesehenen Tarifierungssystematik der Antragstellerin (Anlage 2 des Antrages vom 30.12.98) wird eine ICC grundsätzlich aufgeteilt in einen Abschnitt im Anschlußbereich vom Kundenstandort zur tarifrelevanten Verstärkerstelle, einen Abschnitt im Verbindungsbereich von dieser Verstärkerstelle zum Gateway - einem besonderen Netzknoten für die Bereitstellung internationaler Verbindungen - sowie einem weiteren Abschnitt im Verbindungsbereich vom Gateway zum Cross-Border (Grenzverstärkerstelle oder Seekabelendpunkt). Alle Abschnitte werden separat tarifiert. Die von der Antragstellerin vorgesehene Untergliederung der Verbindungsstrecke in zwei Teilabschnitte würde bewirken, daß im Regelfall zwei Sockeltarife zu zahlen wären und auch das höhere längenabhängige Entgelt für die unteren Entfernungszonen zweifach anfallen würde. Die separate Tarifierung von zwei Verbindungsteilabschnitten würde nur entfallen, sofern sich der Kundenstandort in demselben Anschlußbereich wie die tarifrelevante Verstärkerstelle befindet.

In der Kostenkalkulation wird zwischen dem Anschlußbereich und dem Verbindungsliniennetz

unterschieden. Die Kostenkalkulation des Verbindungsliniennetzes umfaßt im Ergebnis einen längenunabhängigen Sockelbetrag sowie unterschiedliche längenabhängige Kostenwerte für die einzelnen Entfernungszonen. [redacted] Im Rahmen der Anschaltung erfolgt das „Hochmultiplexen" von der Ausgangsbitrate auf eine höhere Bitrate am Anfang der Verbindungsleitung und das „Herabmultiplexen" von dieser höheren Bitrate auf die Ausgangsbitrate am Ende der gesamten Verbindungsleitung.

Die längenunabhängigen Anschaltungskosten werden bei CFV durch den längenunabhängigen Sockeltarif abgedeckt, die längenabhängigen Kosten durch die unterschiedlichen längenabhängigen Entgelte der vier Entfernungszonen des Verbindungsbereichs.

Ein zweifacher Sockeltarif für den Abschnitt einer ICC im Verbindungsliniennetz wäre kostenmäßig nur dann gerechtfertigt, wenn im Gegensatz zu einer CFV auf der Strecke von der tarifrelevanten Verstärkersteller über das Gateway zum Cross Border eine zweimalige Anschaltung in dem o. g. Sinne erfolgen würde. Dies trifft jedoch unstrittig nicht zu. [redacted] Damit ist das zweimalige Ansetzen des Pauschalentgelts des Verbindungsliniennetzes kostenmäßig nicht gerechtfertigt. Ebenso läßt sich das zweifache Ansetzen des höheren längenabhängigen Entgelts für die unteren Entfernungszonen kostenmäßig nicht begründen, da gerade zwischen Gateway und Cross-Border eine hochbitratige Führung erfolgt, während der längenabhängige Tarif der ersten Entfernungszone niedrigbitratige Verbindungen abbildet.

Sofern der Standort des Kunden nicht in demselben Anschlußbereich wie die tarifrelevante Verstärkerstelle der Antragstellerin liegt, ergibt sich die für die durchgehende Verbindungsleitung maßgebliche Entfernung aus den Luftlinienkilometern von der tarifrelevanten Vermittlungsstelle zum Gateway und vom Gateway zum Cross-Border.

Die Beigeladene 2 vertritt darüber hinausgehend in ihrer Stellungnahme die Auffassung, daß der Umweg über ein Gateway für die Realisierung einer ICC gar nicht erforderlich und infolgedessen jeweils eine direkte Anbindung an den Seekabelendpunkt oder die Grenzverstärkerstelle möglich ist. Die Antragstellerin führt dazu in ihrer Stellungnahme vom 24.02.99 insbesondere aus, daß aufgrund von Meßarbeiten, die nach internationalen Richtlinien vorgeschrieben sind, kostenintensive Meßgeräte sowie qualifizierte Personalkräfte notwendig sind, die nur an einigen wenigen ausgewählten Standorten bereitgehalten werden können. Der Beschlußkammer war es bis zum Ende des Genehmigungsverfahrens nicht möglich, die Notwendigkeit einer Führung der ICC über Gateways im Rahmen einer effizienten Leistungsbereitstellung abschließend zu überprüfen. Die Beschlußkammer hat bei ihrer Entscheidung, eine Tarifierung auf Grundlage einer Führung der ICC über Gateways zumindest bis zum Erteilen einer neuen Genehmigung zu akzeptieren, auch berücksichtigt, daß die daraus resultierenden Umwege bei den derzeit realisierten ICC wegen der Nähe der maßgeblichen Kundenstandorte zu den Gateways (vgl. Anlage 4 des Antrages vom 30.12.98) vergleichsweise gering sind. Die Antragstellerin wird jedoch aufgefordert, im Rahmen des bis zum 04.10.99 vorzulegenden Entgeltantrages nachzuweisen, daß die Führung der ICC über Gateways im Hinblick auf eine effiziente Leistungsbereitstellung gerechtfertigt ist (siehe Ziffer 2a)).

cbb) Die beantragten vollen Sockeltarife für den Verbindungsbereich der ICC sind kostenmäßig nicht gerechtfertigt und daher mit §§ 39, 27 Abs.1 Nr. 1, 24 TKG nicht vereinbar.

Wie vorstehend dargelegt, decken die Sockeltarife die Kosten für die Anschaltung und damit für die Übertragungstechnik ab, die das Hochmultiplexen beim Übergang vom Ortsnetz in das Fernnetz und das Herabmultiplexen beim Übergang vom Fernnetz in das Ortsnetz sicherstellen.

Bei einer ICC entfällt jedoch das Herabmultiplexen in die Ausgangsbitrate - nach Darlegung der Antragstellerin im Schreiben vom 21.01.99 in der überwiegenden Zahl der Fälle -, da die Verbindungen am Cross-Border in der höheren Bitrate in die Seekabel bzw. die Netze der Nachbarländer durchgeschaltet werden. Deshalb ist die Übertragungstechnik für die Anschaltung in der Regel nur an einem Ende der ICC erforderlich, so daß sich die Sockelkosten halbieren. Demzufolge sind auch nur halbierte Sockeltarife kostenmäßig gerechtfertigt. Der Hilfsantrag der Antragstellerin vom 21.01.99 berücksichtigt im übrigen diese Tarifkorrektur.

cbc) Der Antrag der Antragstellerin, die Entgelte für die Bereitstellung und Überlassung von ICC jeweils ab dem in den vorgelegten zwölf Verträgen aufgeführten Zeitpunkt des Vertragsabschlusses zu genehmigen, ist insoweit abzulehnen, als die Antragstellerin damit eine rückwirkende Genehmigung begehrt.

Die Antragstellerin hat ihren Vortrag, in Rechtsprechung und Literatur werde angenommen, daß § 184 BGB als allgemeiner Rechtsgrundsatz entsprechend auf behördliche Genehmigungen anwendbar sei, nicht näher belegt. Entgegen dem Vortrag der Antragstellerin hat bereits das OVG Münster in seinem Urteil vom 16.12.1981, Geschäftszeichen 14 A 1894/81, festgestellt, daß eine entsprechende Anwendung von § 184 BGB auf behördliche Genehmigungen unangebracht sei (OVG Münster in NJW 1982, S. 1771).

Vielmehr ist darüber, ob einer behördlichen Genehmigung Rückwirkung zukommen kann, nach Sinn und Zweck der Vorschriften zu entscheiden, in denen das Genehmigungserfordernis und die Voraussetzungen der Erteilung der Genehmigung geregelt sind (OVG Münster in NJW 1982, S. 1771). Ob öffentlich-rechtliche Genehmigungen, wie die Antragstellerin vorträgt, in der Regel Rückwirkung haben, kann an dieser Stelle dahinstehen. Es ist jedenfalls davon auszugehen, daß die Erteilung einer rückwirkenden Entgeltgenehmigung nach § 39 TKG unzulässig wäre.

Die Beschlußkammer vermag sich der Auffassung der Antragstellerin, das TKG enthalte keine Anhaltspunkte dafür, daß eine Entgeltgenehmigung nur mit Wirkung ex-nunc ausgesprochen werden könne, nicht anzuschließen. Entgeltgenehmigungen nach § 39 TKG können nach Sinn und Zweck der gesetzlichen Regelung nur Wirkung für die Zukunft entfalten. Denn der Wesensgehalt der ex-ante-Genehmigung nach §§ 39, 25 Abs. 1 TKG liegt gerade darin, daß die Vereinbarungen von Entgelten erst dann Wirkung gegenüber dem Vertragspartner entfalten, nachdem jene auf ihre Vereinbarkeit mit den gesetzlich vorgegebenen Maßstäben überprüft worden sind. Gerade hierin liegt der wesentliche Unterschied zu der in § 25 Abs. 2 TKG vorgesehenen nachträglichen Entgeltregulierung.

Gem. § 29 Abs. 1 TKG ist der Lizenznehmer verpflichtet, ausschließlich die von der Regulierungsbehörde genehmigten Entgelte zu verlangen. Durch diese Verpflichtung soll sichergestellt werden, „daß zum einen keine anderen Entgelte als die genehmigten verlangt werden, und daß zum anderen auch alle Entgelte, die der Regulierung unterliegen, zur Genehmigung vorgelegt und nicht ohne Genehmigung verlangt werden" (vgl. Begründung zu § 28 Abs. 1 E-TKG, BT-Drs. 13/3609, S. 44f.). Zumindest aus dem letzten Teil der Begründung zu § 28 Abs. 1 E-TKG (der § 29 Abs. 1 TKG entspricht) ergibt sich, daß Entgeltgenehmigungen grundsätzlich keine Rückwirkung entfalten, sondern nur für den Zeitraum nach ihrer Erteilung gelten.

Die Antragstellerin hat weiterhin vorgetragen, daß sie bei der Erbringung ihrer Leistungen behindert werde, wenn die Regulierungsbehörde die rückwirkende Genehmigung der Entgelte verweigere. Das der Entgeltregulierung unterliegende marktbeherrschende Unternehmen kann jedoch die sich aus dem Fehlen einer Entgeltgenehmigung ergebenden Nachteile verhindern, wenn es bei einem sich abzeichnenden Bedarf unverzüglich bei der Regulierungsbehörde einen entsprechenden Entgeltgenehmigungsantrag einreicht (so auch Kaufmann, CR 1998, S. 728, 732 für den Fall der Netzzusammenschaltung).

Nach §§ 39, 28 Abs. 1 Satz 1 TKG entscheidet die Regulierungsbehörde über Anträge auf Genehmigung der Entgelte für die Gewährung von Netzzugang innerhalb von sechs Wochen.

Gem. §§ 39, 28 Abs. 1 Satz 2 TKG kann die Regulierungsbehörde diese Frist um längstens vier Wochen verlängern.

Demgegenüber geht die Antragstellerin selbst davon aus, daß die Bereitstellung von ICC in mindestens 80 % der Fälle einen Zeitraum von bis zu 4 Monaten ab Eingang der vollständigen schriftlichen Bestellung und in den restlichen 20% der Fälle - bei Vorliegen besonderer Schwierigkeiten - von 2 Jahren beansprucht. Dies ergibt sich aus Abschnitt 1.1 der Anlage G zu dem am 11./14.05 1998 unterzeichneten Vertrag zur Regelung der Bereitstellung und Überlassung von International Carrier Connect-Verbindungen zwischen der Beigeladenen 1 und der Antragstellerin, den letztere der Regulierungsbehörde gem. § 6 Abs. 1 NZV vorgelegt hat.

d) Aus den Teilgenehmigungen nach Ziffer 1 folgt, daß auch die mit Bescheid (Az. BK 2a 98/019) vom 10.12.98 unter Ziffer 1.4 genehmigten Mindestmietzeiten und Kündigungsfristen, die faktisch ein Mindestentgelt darstellen, für ICC Gültigkeit haben. Ebenso folgt aus der Anwendung der jeweiligen CFV-Tarife, daß die Bedingungen und Leistungsmerkmale für CFV, die im Rahmen vorausgegangener Genehmigungsverfahren im Hinblick auf eine Beseitigung der Diskrepanzen zwischen SFV und CFV angeglichen wurden, auch für ICC gelten. So ist beispielsweise für ICC ein „Kapazitätsupgrade" zu dem für CFV genehmigten Tarif anzubieten.

Die Ausführungen der Beschlußkammer hinsichtlich des Anpassungsbedarfs der Entgelte im Bescheid (Az. BK 2a 98/019) vom 10.12.98 gelten gleichermaßen für ICC. Dies gilt ebenso bzgl. der Darlegungen der Beschlußkammer zur Notwendigkeit des Angebots einer Expreßentstörung. Insoweit ist der schriftlichen Stellungnahme der Beigeladenen 2 vom 16.02.99 zuzustimmen.

Die Teilgenehmigung umfaßt nicht die Entgelte für ICC 45 Mbit/s, da ein Entgelt für CFV dieser Bandbreite bislang nicht beantragt und folglich auch nicht genehmigt worden ist. ICC 45 Mbit/s werden in einzelnen der unter Ziffer I aufgelisteten Verträgen aufgeführt, sind aber bisher noch nicht bereitgestellt worden. Eine Genehmigung der Entgelte für ICC 45 Mbit/s würde einen entsprechenden Antrag mit diesbezüglichen Kostennachweisen voraussetzen.

f) Die Erteilung der vorläufigen Genehmigung erfolgt im Hinblick auf die bisherige Genehmigungspraxis bei Tarifen für besondere Netzzugänge. Die vorläufige Genehmigung beruht auf den §§ 78, 39 i. v. m. 24, 25 Abs. 1 und Abs. 3 TKG.

Mit der nach § 78 TKG vorläufig erteilten Genehmigung wird im Hinblick auf § 29 TKG sowohl den Interessen der Antragstellerin an einer Durchführung der jeweiligen Verträge, den Interessen ihrer Vertragspartner als auch dem öffentlichen Interesse an der Herstellung eines funktionsfähigen Wettbewerbs in ausgewogener und verhältnismäßiger Weise Rechnung getragen.

Die vorläufige Genehmigung gewährleistet, daß zumindest ab Antragstellung die bereits vereinbarten Entgelte für die Bereitstellung und Überlassung von ICC genehmigt sind.

Die vorläufige Genehmigung für das Entgelt für die Leistung ICC wird ab dem 30.12.98, dem Tag der Beantragung der Entgelte, erteilt. In Eilverfahren kann die Entscheidung ausnahmsweise höchstenfalls auf den Zeitpunkt der Antragstellung bei der Regulierungsbehörde bezogen werden, damit der Antragstellerin aus der für die Durchführung des Genehmigungsverfahrens erforderlichen Zeit kein Nachteil entsteht. Dem Genehmigungsvorbehalt des § 39 TKG wird in solchen Fällen noch Rechnung getragen.

Hinsichtlich der Ablehnung des Hauptantrages und der Teilgenehmigung wird auf die Ziffern 2b) und 2c) verwiesen.

g) Nach der Entscheidung über die mit Schreiben vom 30.12.1998 gestellten Anträge waren die mit Schreiben vom 21.01.1999 gestellten Hilfsanträge in Ermangelung eines Sachbescheidungsinteresses der Antragstellerin als unzulässig abzulehnen. Ein im Antragsverfahren vor einer Behörde gestellter Antrag ist nur zulässig, wenn der Antragsteller ein schutzwürdiges Interesse an der beantragten Amtshandlung hat.

Da die Beschlußkammer durch die ausgesprochene Teilgenehmigung bereits über den Gegenstand der mit Schreiben vom 21.01.1999 gestellten Hilfsanträge entschieden hat, ist ein Sachbescheidungsinteresse der Antragstellerin an einer Entscheidung über die mit Schreiben vom 21.01.1999 gestellten Hilfsanträge nicht mehr gegeben. Eine Entscheidung über die mit Schreiben vom 21.01.1999 gestellten Hilfsanträge brächte der Antragstellerin keinen erkennbaren Nutzen, da sie bereits aufgrund der ausgesprochenen Teilgenehmigung im Rahmen der über das Produkt ICC abgeschlossenen und der Beschlußkammer vorgelegten Verträge Entgelte von ihren Vertragspartnern verlangen kann.

3. Die mit der Genehmigung verbundenen Nebenentscheidungen sind gemäß § 36 Abs.1 VwVfG durch Rechtsvorschrift zugelassen.

- Die Befristung der Genehmigung (Ziffer 1.1) erfolgt gemäß § 28 Abs. 3 TKG. Bei der Festlegung der Befristung wurden die gesetzlichen Prüfungsfristen im Anschluß an den Vorlagetermin für den neuen Entgeltantrag berücksichtigt.

  Die Befristung der vorläufigen Genehmigung (Ziffer 1.2) orientiert sich an dem Inkrafttreten der endgültigen Genehmigung.

- Bei der Festlegung des Vorlagetermins hat die Beschlußkammer berücksichtigt, daß ungeachtet der Prüfung des Antrages auf Grundlage der Kostenkalkulation zum Entgeltantrag für digitale SFV und CFV vom 01.10.98 hinsichtlich der Kostennachweise noch spezielle Ergänzungen für ICC erforderlich sind, die einer längeren Befristung der Genehmigung entgegenstehen.

Die vorstehenden Nebenbestimmungen sind erforderlich und verhältnismäßig, da die Antragstellerin hierdurch nur in zumutbarer Weise belastet wird.

Rechsbehelfsbelehrung

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

Eine Klage hat keine aufschiebende Wirkung.

Bonn, den 08.03.99

Kuhrmeyer	Schug	Funk
Vorsitzender	Beisitzer	Beisitzer