

Beschlusskammer 2

Geschwärtzte Fassung

Beschluss

In dem Verwaltungsverfahren

w e g e n

Antrag der Deutschen Telekom AG auf Genehmigung von Entgelten für digitale Standard-Festverbindungen (SFV) / Carrier-Festverbindungen (CFV) vom 30.06.99

Az.: BK 2a 99/021

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 Hultzsche, Dr. Heinz Klinkhammer, Dr. Joachim Kröske, Dipl.-Ing. Gerd Tenzer, Jeffrey A. Hedberg

Antragstellerin,

- Verfahrensbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Dr. Bettina Bergmann und Dr. Thomas Mayen (Rechtsanwälte Prof. Redeker und Partner, Bonn) sowie Marcus Weinkopf, G. - R. Schultze, Guido Schell, Thomas Grothe, Manfred Osterloh-Stürmer und Claus Ebermann (Deutsche Telekom AG) -

2. **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 1,

- Verfahrensbevollmächtigte:

Angela Stein und Ralf Zieleke (Mannesmann Arcor AG & Co.)-

3. **VIAG Interkom GmbH & Co.,**
Eisenheimer Straße 11,
80687 München,
- vertreten durch die VIAG Interkom Management GmbH München, diese vertreten durch die Geschäftsführer Maximilian Ardelt, Martin Furuseth, Werner G. Fraas, Joachim Preisig, Lowry Stanage und Hans-Burghardt Ziermann,
- Beigeladene 2,**
- Verfahrensbevollmächtigte: Markus Haas und Dirk Naumann (VIAG Interkom GmbH & Co.) -
4. **E-Plus Mobilfunk GmbH**
E-Plus-Platz
40468 Düsseldorf
- vertreten durch die Geschäftsführung Stefan A. Baustert, Dr. Horst Lennertz, Klaus Thiemann
- Beigeladene 3,**
- Verfahrensbevollmächtigte Dr. Christoph Clement, Dr. Volker Großkopf,
5. **RSL COM Deutschland GmbH**
Lyoner Str. 9
60528 Frankfurt / Main
- vertreten durch die Geschäftsführung Lutz Meyer-Scheel (Vorsitzender), Itzhak Fisher, Patrick Israel, Richard Williams
- Beigeladene 4,**
- Verfahrensbevollmächtigte Frau Maren Reuter, Herr Carsten R. Gottschalk
6. **NEFkom Telekommunikation GmbH & Co KG**
Spittlergraben 23
90429 Nürnberg
- vertreten durch die NEFkom Telekommunikation Beteiligungs-GmbH mit den Geschäftsführern Heinz Reichel, Manfred Rühl
- Beigeladene 5,**
- Verfahrensbevollmächtigte Herr Eckhard Lübke, Herr Jörn Schoof
7. **Talkline GmbH,**
Talkline-Platz 1,
25388 Elmshorn,
- vertreten durch die Geschäftsführer Frank Schubert und Kim Frimer
- Beigeladene 6,**
- Verfahrensbevollmächtigte: Benedikt Kind, Christof Sommerberg (Talkline GmbH)
8. **TelePassport Service GmbH**
Theodor-Heuss-Allee 106
60486 Frankfurt
- vertreten durch die Geschäftsführer Georg F. Hofer
- Beigeladene 7,**
- Verfahrensbevollmächtigte: Dr. Michael Esser-Wellie` und Dr. Raimund Schütz (Bruckhaus Westrick Heller Löber)

9. **TELE2 Telecommunication Services GmbH**
In der Steele 39a
40599 Essen
- vertreten durch den Geschäftsführer Wolfgang Lebrecht
- Beigeladene 8,**
- Verfahrensbevollmächtigte: Dr. Michael Esser-Wellie`
(Bruckhaus Westrick Heller Löber)
10. **Mannesmann Mobilfunk GmbH,**
Am Seestern 1,
40547 Düsseldorf,
- vertreten durch die Geschäftsführer Jürgen von Kuczowski (Vorsitzender), Karl-Ludwig Dilfer, William L. Keever, Dr. Karl-Heinz Strache, Wolfgang Wussow, Friedrich P. Jousen (stellv. Vors.),
- Beigeladene 9,**
- Verfahrensbevollmächtigte: Dr. Pill, Holger Marquart und Dr. Georg Bönsch
(Mannesmann Mobilfunk GmbH) -
11. **PLUSNET GmbH & Co KG**
August-Thyssen-Str. 1
40211 Düsseldorf
- vertreten durch den Geschäftsführer Dr. Jürgen Hernichel
- Beigeladene 10,**
- Verfahrensbevollmächtigte: Herr Römgens und Herr Dr. Kaufmann
12. **MCI WorldCom Telecommunication Services GmbH,**
Mainzer Landstr. 405
60326 Frankfurt/Main,
- vertreten durch den Geschäftsführer Stefan Hischer,
- Beigeladene 11,**
- Verfahrensbevollmächtigter: Rechtsanwältin Katrin Hielscher
(Rechtsanwälte Clifford Chance, Frankfurt/M.) -

hat die Beschlusskammer 2 der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post aufgrund der öffentlichen mündlichen Verhandlung vom 20.08.99 in der Besetzung

Ltd. RD Dipl.-Ing. Kuhrmeyer	(Vorsitzender),
Dipl. Kfm. ROAR Schug	(Beisitzer) und
RDir Böhm	(Beisitzer)

am 08.09.99 entschieden:

1 Genehmigungen:

- 1.1 Die Genehmigung der bisherigen Tarife für digitale SFV und CFV (Bescheid der Beschlusskammer (Az.: BK 2a 98/019) vom 10.12.98) wird bis zum 31.10.99 verlängert.
- 1.2 Die Entgelte für folgende Leistungen der Antragstellerin, die im Amtsblatt der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post Nr. 12 vom 14.07.99, Mitteilung Nr. 284/1999, veröffentlicht worden sind, werden mit Ausnahme der unter Ziffer 1.3 aufgeführten Entgelte vorläufig genehmigt.

Standard-Festverbindungen

- SFV digital 64U, 64S, 64S2
- SFV digital S01, TS01
- SFV digital S02, TS02
- SFV digital 2 MS, T2MS, 2MU
- SFV digital 34M
- SFV digital 155 M

Carrier-Festverbindungen

- CFV 64U, 64S
- CFV 64 S01, TS01
- CFV 64 S02, TS02
- CFV 2 MS, T2MS, 2MU
- CFV 34 M
- CFV 155 M
- CFV 16 X T2MS, 21 X T2MS, 63 X T2MS

- 1.3 Die Entgelte für Kollokationszuführungen werden wie folgt teilgenehmigt:

1.3.1 Bereitstellungsentgelte

CFV 16 X T2MS:	2500 DM (1278,23 Euro)
CFV 21 X T2MS:	2650 DM (1354,92 Euro)
CFV 63 X T2MS:	5850 DM (2991,06 Euro)

1.3.2 Laufende jährliche Entgelte

CFV 64 U/S, S01 / TS 01, S02 / TS02:	250 DM (127,82 Euro)
CFV 2 MS / T2MS / 2 MU:	450 DM (230,08 Euro)
CFV 34 M:	6000 DM (3067,75 Euro)
CFV 155M:	6350 DM (3246,70 Euro)
CFV 16 X T2MS:	6000 DM (3067,75 Euro)
CFV 21 X T2MS:	6300 DM (3221,14 Euro)
CFV 63 X T2MS:	7400 DM (3783,56 Euro)

- 1.4 Mindestmietzeiten und Kündigungsfristen für CFV werden entsprechend den bislang gemäß Bescheid der Beschlusskammer (Az. BK 2a 98/019) vom 10.12.98 und damit entsprechend den derzeit geltenden Bedingungen für SFV genehmigt.

- 1.5 Die Genehmigungen nach Ziffer 1.2, 1.3 und 1.4 treten zum 01.11.99 in Kraft.

1.6 Im übrigen wird der Antrag zurückgewiesen.

2 Nebenbestimmungen:

2.1 Die Genehmigungen nach Ziffer 1.2, 1.3 und 1.4 erfolgen bis zum Erlass einer neuen Genehmigung, längstens jedoch bis zum 31.07.2000.

2.2 Die abschließende Regelung der nach Ziffer 1.2 vorläufig genehmigten Entgelte bleibt der endgültigen Genehmigung vorbehalten. Sofern die endgültige Genehmigung gegenüber der vorläufigen Genehmigung eine geringere Entgelthöhe feststellt, hat die Antragstellerin die Differenzbeträge ihren Kunden rückwirkend zu erstatten.

2.3 Die Antragstellerin wird aufgefordert, bis zum 03.04.2000 einen neuen Entgeltantrag für digitale SFV und CFV vorzulegen. Dem Antrag sind aktualisierte und ergänzte Kostenachweise beizufügen. Hinweise zu der erforderlichen Anpassung der Entgelte sind der nachstehenden Begründung der Entscheidung zu entnehmen.

3 Hinweise

3.1 Die Beschlusskammer beabsichtigt, sofern die Antragstellerin in dem bis zum 03.04.2000 vorzulegenden Entgeltantrag den kalkulatorischen Zinssatzes von [REDACTED] erneut nicht korrigiert und das Tarifniveau entsprechend senkt, eine Teilgenehmigung vorzunehmen.

3.2 Die Bereitstellungsentgelte für die Kollokationszuführungen der CFV 64 kbit/s, 2 Mbit/s, 34 Mbit/s und 155 Mbit/s werden gemäß Ziffer 1.2 vorläufig genehmigt.

3.3 Augsburg zählt - entsprechend einer Ergänzung des Antrags vom 19.08.99 - entgegen der in dem o. g. Amtsblatt veröffentlichten Liste zu den Haupttrassenstandorten.

Gründe

I.

Auf Antrag der Deutschen Telekom AG vom 30.06.99 hat die Beschlusskammer ein Genehmigungsverfahren für Entgelte für Leistungen im Bereich der digitalen SFV und CFV eingeleitet. Mit Schreiben vom 05.07.99 stellte die Antragstellerin klar, daß die beantragten Tarife zum 01.11.99 in Kraft treten sollen. Die beantragten Entgeltmaßnahmen wurden nach § 8 Abs.2 TEntgV im Amtsblatt der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post Nr. 12 vom 14.07.99, Mitteilung Nr. 284/1999, veröffentlicht. Mit Schreiben vom 19.08.99 ergänzte die Antragstellerin ihren Antrag im Hinblick auf die Aufnahme von Augsburg als Haupttrassenstandort.

Die gemäß § 28 Abs. 2 TKG vorgeschriebene Entscheidungsfrist wurde mit Beschluss der Beschlusskammer vom 09.08.99 bis längstens zum 08.09.99 verlängert.

Eine geschwärzte Fassung des Entgeltantrages wurde von der Antragstellerin am 09.07.99 vorgelegt. Die Beschlusskammer hat die Begründungen für einzelne Schwärzungen geprüft und um weitere Erläuterungen gebeten (Schreiben vom 15.07.99). Die Erwiderung der Antragstellerin ist bei der Beschlusskammer am 22.07.99 eingegangen.

Die Protokolle zu den Verhandlungen mit den Betreibern der D1-, D2- und E-Plus-Mobilfunknetze wurden von der Antragstellerin am 30.07.99 vorgelegt.

Die Prüfung des Antrages erfolgte auf der Grundlage der von der Antragstellerin als Anlage zum Antrag beigefügten Unterlagen. Die Beschlusskammer hat der Antragstellerin am 21.07.99, 28.07.99 und 11.08.99 Zusammenstellungen von klärungsbedürftigen Punkten zugeleitet, die sich im Rahmen der Prüfprozesse ergaben. Zusätzlich wurde eine im Vorfeld des Entgeltgenehmigungsverfahrens von der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post an die Antragstellerin übersandte Zusammenstellung von Fragen vom 21.06.99 zur Methodik der Kostenkalkulation zum Gegenstand des Entgeltgenehmigungsverfahrens erklärt (Schreiben BK 2a 99/021 vom 21.07.99).

Zu den Fragenkatalogen legte die Antragstellerin mit Schreiben vom 20.07.99, 23.07.99, 30.07.99, 02.08.99, 06.08.99, 13.08.99 und 18.08.99 Antworten vor. Mit Schreiben vom 28.07.99 gab die Antragstellerin erste Hinweise zu der vorgesehenen Modifizierung der Abgrenzung von Normal- und Haupttrassen. Am 26.08.99 legte die Antragstellerin Erläuterungen zu der Preisgestaltung der Bereitstellungsentgelte für die neuen Produktvarianten CFV n X 2 Mbit/s vor, am 27.08.99 ergänzende Daten zur Abgrenzung von Normal- und Haupttrassen.

Darüber hinaus hat die Beschlusskammer drei Vorort-Termine wahrgenommen. Zwei Vorort-Termine bezogen sich vorrangig auf die Abgrenzung von Normal- und Haupttrassen und fanden am 10.08.99 in der Zentrale der Antragstellerin in Bonn sowie am 16.08.99 im Zentrum für Netzmanagementsysteme in Trier statt. Im Rahmen des dritten Vorort-Termins wurden am 11.08.99 in der Zentrale der Antragstellerin in Bonn insbesondere die Zeitansätze für die Montage von SFV und CFV anhand des Bestandsführungssystems TESIS überprüft. Auf die Prüfergebnisse wird im folgenden Bezug genommen.

Den Beigeladenen 1, 2, 3, 4, 6, 7 und 8 wurde antragsgemäß Einsicht in die Verfahrensakte gewährt. Soweit im Antrag bzw. in den vorgelegten Unterlagen Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse der Antragstellerin enthalten waren, wurden entsprechende Daten „geschwärzt“ bzw. herausgenommen. Den Beigeladenen 4 und 10 wurden auf ihren gesonderten Antrag darüber hinaus die Stellungnahmen der anderen Beigeladenen, soweit sie keine Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse enthielten, übersandt.

Die Beigeladenen 1, 2, 3, 4, 6, 9 und 10 haben schriftliche Stellungnahmen zu dem Entgeltantrag abgegeben, die bei der Beschlusskammer zwischen dem 04.08.99 und dem 31.08.99 eingegangen sind. Die Stellungnahmen der Beigeladenen wurden, soweit sie keine Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse enthielten, der Antragstellerin umgehend nach deren Eingang zugeleitet. Nach der in den einzelnen Stellungnahmen erläuterten Auffassung der Beigeladenen erfüllen die beantragten Entgelte - zumindest bzgl. einzelner Tarifpositionen - nicht die Genehmigungsvoraussetzung nach §§ 24 ff. TKG. Die Beigeladenen 2 und 4 haben eine unzulässige Einschränkung des rechtlichen Gehörs im Rahmen der Akteneinsicht gerügt.

Zu den Kommentierungen der Beigeladenen hat die Antragstellerin mit Schreiben vom 17.08.99 eine Stellungnahme vorgelegt. Die Stellungnahme wurde den Beigeladenen am 25.08.99 übersandt.

Die Antragstellerin hat die Entgelte für die Expressentstörung für SFV durch einen gesonderten Hinweis von dem Entgeltantrag ausgenommen. Die Beschlusskammer hat daher mit Schreiben vom 08.07.99 auf die Genehmigungspflicht der Expressentstörung für SFV hingewiesen. Da die Antragstellerin in ihrem Schreiben vom 15.07.99 diese Genehmigungspflicht weiterhin bestritten hat, leitete die Beschlusskammer am 20.08.99 ein diesbezügliches Feststellungsverfahren ein.

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

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

b) Die Genehmigungspflicht der Entgelte und entgeltrelevanten Bestandteile für das Angebot der Leistung digitale SFV und CFV der Antragstellerin ergibt sich aus § 25 Abs. 1 TKG.

ba) Der Antragstellerin wurde eine Lizenz der Lizenzklasse 3 nach § 6 TKG erteilt (Nummer 96 03 021), die sie dazu berechtigt, in der Bundesrepublik Deutschland Grundstücksgrenzen überschreitende und für Telekommunikationsdienstleistungen für die Öffentlichkeit genutzte Übertragungswege zu betreiben. Im Rahmen dieser Lizenz erbringt sie das Angebot digitaler SFV und CFV.

bb) Die Antragstellerin verfügt auf dem Markt für das Angebot von Übertragungswegen im Rahmen der Lizenzklasse 3 nach § 6 TKG 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) Das sich aus § 75 Abs. 1 TKG ergebende Recht der Beigeladenen auf Gelegenheit zur Stellungnahme zu dem Verfahren, das auch das Recht auf Akteneinsicht (Beck TKG-Komm/Kerkhoff, § 75, Rdn. 6, m.w.N.) und einen Anspruch auf die für die Stellungnahme erforderlichen Informationen (KG WuW/E OLG 2140, 2142) einschliesst, ist nicht dadurch in unzulässiger Weise eingeschränkt worden, dass den Beigeladenen im Rahmen der Akteneinsicht lediglich eine in Teilen geschwärzte Fassung des Entgeltantrages vom 30.06.1999 zur Verfügung gestellt wurde.

Da das Verhältnis des hier in Konflikt stehenden Rechtes der Beigeladenen auf Gelegenheit zur Stellungnahme und das des Geheimnisschutzes im TKG nicht geregelt ist, war bei der Entscheidung auf die Grundsätze der §§ 29, 30 VwVfG zurückzugreifen.

Nach § 29 Abs. 1 Satz 1 VwVfG hat die Behörde den Beteiligten Einsicht in die das Verfahren betreffenden Akten zu gestatten, sofern die Aktenkenntnis zur Geltendmachung oder Verteidigung der rechtlichen Interessen erforderlich ist. Ob diese Voraussetzungen vorliegend gegeben sind, kann nach Auffassung der Beschlusskammer hier dahinstehen, da die Behörde gemäß § 29 Abs. 2 VwVfG zur Gestattung der Akteneinsicht jedenfalls nicht verpflichtet ist, soweit die Vorgänge nach einem Gesetz oder ihrem Wesen nach, namentlich wegen der berechtigten Interessen der Beteiligten oder dritter Personen, geheim gehalten werden müssen.

Als berechtigte Interessen i.d.S. war der sich aus § 30 VwVfG ergebende Anspruch der Antragstellerin auf Geheimhaltung ihrer Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse zu beachten. Unter Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen sind alle Tatsachen, Umstände und Vorgänge zu verstehen, die im Zusammenhang mit einem Geschäftsbetrieb stehen und nur einem bestimmten Personenkreis bekannt sind, und an deren Wahrung der Geheimnisträger ein schützenswertes wirtschaftliches Interesse hat und die aufgrund bestehender Rechtsvorschriften und nach allgemeiner Verkehrsauffassung Dritte nichts angehen (Kopp, VwVfG, 6. Aufl., 1996, § 30, Rdn. 5

m.w.N.). In der Rechtsprechung (OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 12.05.1999, S. 10) werden zu den Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen u.a. alle für die Betriebsführung, Wirtschafts- und Marktstrategie sowie Entgeltgestaltung eines Unternehmens wichtigen Gegebenheiten, Abläufe, Umstände und Informationen gezählt, deren Kenntnisnahme durch Dritte dem Unternehmen zum Nachteil gereichen kann.

Da die Antragstellerin nicht ihre Zustimmung zur Offenbarung der in dem Entgeltgenehmigungsantrag vom 30.06.1999 enthaltenen Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse erteilt hatte und auch keine gesetzliche Ermächtigung zur Offenbarung bestand, war eine Abwägung zwischen dem sich aus § 75 Abs. 1 TKG ergebenden Recht auf Akteneinsicht - auch der geschwärzten Teile - und dem sich aus § 30 VwVfG ergebenden Geheimhaltungsanspruch der Antragstellerin vorzunehmen. Dabei waren insbesondere der Charakter des Geheimhaltungsanspruchs der Antragstellerin und des Akteneinsichtsrechts der Beteiligten im Regulierungsverfahren vor der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post sowie der gesetzliche Zweck der telekommunikationsrechtlichen Regulierung zu berücksichtigen.

Die Beschlusskammer ist bei der Überprüfung der von der Antragstellerin als solcher ausgewiesener Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse, die in vorgelegten Schriftsätzen und sonstigen Unterlagen enthalten waren, zunächst von dem ausdrücklichen Willen der Antragstellerin ausgegangen und hat insbesondere vor dem Hintergrund der gesetzlich vorgeschriebenen Prüfungsfrist und des großen Prüfungsumfangs unmittelbar nach Antragseingang eine stichprobenartige Prüfung der vorgelegten akteneinsichtsfähigen Fassung des Entgeltgenehmigungsantrages vorgenommen. Diese Prüfung bestätigte die Angaben der Antragstellerin und hat ergeben, dass die geschwärzten oder entfernten Blätter detaillierte Tatsachenschilderungen über interne Verfahrensabläufe, Kosten- und Tarifikalkulationen bezüglich der Bereitstellung von SFV und CFV enthalten. Bei der weiteren Prüfung der Antragsunterlagen im Einzelnen trat die Beschlusskammer, u.a. durch Schreiben vom 15.07.1999, in einen Dialog mit der Antragstellerin ein und erbat ergänzende und erläuternde Auskünfte in bezug auf verschiedene von der Antragstellerin geschwärzte Antragsteile. Die abschliessende Betrachtung veranlasste die Beschlusskammer nicht, weitere Antragsunterlagen zu offenbaren.

Im Rahmen dieser gebotenen Vorgehensweise war es insbesondere jedoch nicht, wie von einzelnen Beteiligten gerügt, möglich, jede einzelne geschwärzte Seite in der vorgelegten akteneinsichtsfähigen Fassung des Antrages vor Versendung der geschwärzten Antragsunterlagen an die Beteiligten im Detail zu prüfen. Die Beschlusskammer hatte hier die Prüfungsnotwendigkeiten, die kurzen gesetzlichen Prüfungsfristen und nicht zuletzt auch das Interesse der Beteiligten an einem angemessen langen Zeitraum zur Möglichkeit der Stellungnahme abzuwägen. Ferner war zu berücksichtigen, dass die Beteiligten - auch ohne Kenntnis aller Aktenteile - die Möglichkeit hatten, auf der Grundlage der mit dem Antrag veröffentlichten Leistungsbeschreibungen anhand eigener Kostenkalkulationen zu den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung von SFV und CFV Stellung zu nehmen. Dies belegen die zum Teil sehr detaillierten und umfangreichen Stellungnahmen der Beteiligten.

Auch das mit dem Regulierungsverfahren nach dem TKG verfolgte Gesetzesanliegen, nämlich unter anderem die Wahrung der Interessen der Nutzer und die Sicherstellung eines chancengleichen, funktionsfähigen Wettbewerbs, führt hier nicht dazu, dass das Interesse der Beigeladenen an Akteneinsicht gegenüber dem Interesse der Antragstellerin an Geheimhaltung ihrer Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse überwiegt. Sinn und Zweck der Beteiligung im Regulierungsverfahren vor den Beschlusskammern der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post ist es nämlich vor allem, den Beigeladenen das Recht auf eigene Stellungnahme - als Beitrag zur Gewinnung einer möglichst breiten Entscheidungsbasis der Regulierungsbehörde zur Erreichung des gesetzlichen Ziels der telekommunikationsrechtlichen Regulierung - einzuräumen.

Nach der obergerichtlichen Rechtsprechung (OVG Nordrhein-Westfalen, a.a.O., S. 9f., 14f.) reicht es für das Erreichen des gesetzlichen Ziels der telekommunikationsrechtlichen Regulierung i.S.d. § 2 Abs. 2 TKG aus, wenn die mit besonderer Sachkunde ausgestattete Regulie-

rungsbehörde volle Kenntnis von allen für die Gestaltung der Leistungsentgelte relevanten - ggf. geheimen - Umstände und Erwägungen des betroffenen marktbeherrschenden Unternehmens hat. Daran ändert auch der Umstand nichts, dass die mit einem Regulierungsverfahren belegte Antragstellerin nach der TEntgV zur Angabe der Kostenfaktoren, der Methodik der Kostenermittlung, von Umsätzen etc. verpflichtet ist. Die Beschlusskammer konnte hier, wie im Regulierungsverfahren nach dem TKG vorgesehen, auf Grundlage der gesamten Aktenkenntnis und der zum Teil umfangreichen sowie detaillierten Beiträge der Beteiligten, die diese in Ausübung ihrer Beteiligungsrechte in das Verfahren eingeführt haben, entscheiden.

Dem gegenüber hätten sich für die Antragstellerin durch die Offenbarung ihrer Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse potentiell erhebliche und nicht ohne weiteres auszugleichende Nachteile im Wettbewerb ergeben. Darüber hinaus war zu berücksichtigen, dass die Beigeladenen in ihrer Eigenschaft als Wettbewerber ein wettbewerbles Interesse an den Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen der Antragstellerin haben könnten, welches über das berechnete und in einem unmittelbaren Zusammenhang mit dem Ausgang dieses Verfahrens stehende Interesse hinausgeht.

Nach gründlicher Abwägung aller Aspekte sprachen nach Auffassung der Beschlusskammer daher die überwiegenden Argumente gegen eine Offenbarung weiterer Inhalte des Entgeltgenehmigungsantrages vom 30.06.1999.

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 08.09.99 verlängert wurde.

e) Die Antragstellerin hat die Verhandlungen mit den Betreibern der D1-, D2- und E-Plus-Mobilfunketze, die in deren Lizenzen festgelegt sind, - wie bereits im Rahmen der Entgeltgenehmigungsverfahren für digitale SFV und CFV vom 18.05.98 und 01.10.98 - erst nach Vorlage des Entgeltantrages bei der Beschlusskammer durchgeführt. Die Beschlusskammer hat sich nochmals entschlossen, den Entgeltantrag bzgl. der Bereitstellung von Übertragungswegen für die Betreiber der D1-, D2- und E-Plus-Mobilfunketze dennoch nicht abzulehnen. Dabei hat die Beschlusskammer berücksichtigt, dass es den betreffenden Mobilfunknetzbetreibern im Falle einer Ablehnung zunächst nicht möglich gewesen wäre, die von der Antragstellerin vorgenommenen Anpassungsmaßnahmen, die gerade bzgl. CFV z. T. deutliche Verbesserungen für den Kunden beinhalten, in Anspruch zu nehmen. Darüber hinaus hatten die Betreiber der D1-, D2- und E-Plus-Mobilfunketze auch in den verspätet durchgeführten Verhandlungen bzw. die Beigeladenen 3 und 9 im Rahmen ihrer Stellungnahmen die Gelegenheit, zur Orientierung der Tarife an den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung detailliert Stellung zu nehmen bzw. eine kostenmäßige Begründung für eine ggf. gerechtfertigte Differenzierung gegenüber den Entgelten der anderen Carrier vorzubringen. Entsprechende Hinweise sind den Gesprächsvermerken, die der Beschlusskammer vorliegen, und den betreffenden Stellungnahmen nicht zu entnehmen.

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

2 Die materielle Prüfung des Antrages hat überwiegend zu einer vorläufigen Genehmigung geführt.

Die Beschlusskammer hat entsprechend ihrer bisherigen Praxis bei Entgeltgenehmigungsverfahren für digitale SFV und CFV bei ihrer Entscheidung berücksichtigt, daß die Antragstellerin die im vorausgegangenen Beschluss (Az. BK 2a 98/019) vom 10.12.98 erteilten Hinweise zur Anpassung der Tarife zumindest teilweise umgesetzt hat und damit die neuen Entgelte zu einer weiteren Annäherung an die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung führen. Der Entgeltantrag beinhaltet wiederum Entgeltsenkungen, die sich bei CFV auf alle Geschwindigkeitsklassen, bei SFV auf die Geschwindigkeitsklassen > 2 Mbit/s beziehen. In Anlehnung an die Forderungen der Beschlusskammer werden die Abstände zwischen SFV- und CFV-Entgelten bei den Geschwindigkeitsklassen 64 kbit/s und 2 Mbit/s durch die erfolgte Senkung der betreffenden CFV-Tarife kostengerechter gestaltet. Für CFV wird nunmehr - entsprechend den Konditionen bei SFV - eine Expressentstörung angeboten.

Allerdings war eine endgültige Genehmigung der Tarife nicht vertretbar, insbesondere weil die Antragstellerin in der Kostenkalkulation trotz wiederholter anderslautender Aufforderungen der Beschlusskammer erneut einen überhöhten kalkulatorischen Zinssatz von [REDACTED] angesetzt und damit die aus der Reduzierung des Zinssatzes resultierenden Tarifsenkungen nicht realisiert hat. Die vorläufige Genehmigung gewährleistet, dass die Kunden nach der notwendigen Tarifsenkung, die im Rahmen des nächsten Genehmigungsverfahrens ggf. durch eine Teilgenehmigung umgesetzt werden wird, entsprechende Rückzahlungen erhalten werden.

Bzgl. der Entgelte für Kollokationszuführungen hat die Beschlusskammer bereits jetzt eine Teilgenehmigung vorgenommen, weil die Antragstellerin hier höhere Entgelte beantragt hat und diese Tarifierhöhungen auf den Umfang beschränkt bleiben sollen, der nach derzeitigem Kenntnisstand der Beschlusskammer im Hinblick auf die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung gerechtfertigt ist. Die Teilgenehmigung bzgl. Mindestmietzeit und Kündigungsfrist verhindert, dass eine sachlich nicht gerechtfertigte Schlechterstellung der Carrier, die durch den Bescheid (BK 2a 98/019) vom 10.12.98 beseitigt worden ist, wieder hergestellt wird.

Die vorläufige Genehmigung umfaßt auch die Einteilung in Normal- bzw. Haupttrassenstandorte. Sofern die nach Auffassung der Beschlusskammer erforderliche Korrektur der nicht durchweg akzeptablen Abgrenzungskriterien für Haupt- und Normaltrassen zu einer anderweitigen Einteilung führt, hat dies somit ebenfalls Rückzahlungen an die Kunden zur Folge. Gleichzeitig ermöglicht die vorläufige Genehmigung, dass die Kunden umgehend von der Erweiterung der Haupttrassenstandorte profitieren.

a) Der Entgeltantrag der Antragstellerin vom 30.06.99 ist prüffähig.

Der Umfang der vorzulegenden Unterlagen ergibt sich aus § 27 Abs. 4 i. V. m. § 2 Abs. 1 und 2 TEntgV. Zwar wurden die dort genannten Unterlagen wieder nicht vollständig vorgelegt. So fehlen Aussagen zur Preiselastizität der Nachfrage und zur Entwicklung der Kapazitätsauslastung. Von entscheidender Bedeutung für die Prüfung des vorgelegten Entgeltantrages sind jedoch die Angaben zu den Kosten. Bzgl. dieser Kostennachweise ist eine gewisse Weiterentwicklung feststellbar. Diese Weiterentwicklung ist vorrangig in dem zunehmenden Ausweis von direkt zurechenbaren Prozeßkosten sowie in der verbesserten Kompatibilität von Zuschlagsbasis und Zuschlagssatz bei Ermittlung der Betriebs- und Mietkosten zu sehen.

Allerdings ist darauf hinzuweisen, dass die Kostennachweise der Antragstellerin nach wie vor Mängel aufweisen:

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

- Laut Antragschreiben von 30.06.99 wird eine etwaige Differenz zwischen den durch die Antragstellerin dargelegten und den von der Beschlusskammer festgestellten Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung hilfsweise als neutrale Aufwendungen i. S. v. § 3 Abs. 4 TEntgV geltend gemacht. Eine derartige pauschale Beantragung der Anerkennung neutraler Aufwendungen ist nicht ausreichend. Neutrale Aufwendungen sind quantitativ auszuweisen. Die konkreten kostenmäßigen Belastungen unterschiedlicher Dienstleistungen durch einzelne neutrale Aufwendungen sind darzulegen und zu begründen. Nur so wird die Beschlusskammer in die Lage versetzt, neutrale Aufwendungen je Dienstleistung zu erkennen und ggf. - bei Ablehnung einzelner Begründungen - zu streichen.

Die Beschlusskammer geht davon aus, dass die Mängel bei der Weiterentwicklung des Kostenrechnungssystems der Antragstellerin abgestellt werden. Die Beschlusskammer weist in diesem Zusammenhang ausdrücklich darauf hin, dass vorgenommene Modifizierungen der Kalkulationsmethodik auch tatsächlich eine Verbesserung im Hinblick auf die vorstehend genannten Mängel darstellen sollen und eine entsprechende Erläuterung vorzunehmen ist. Zurückliegende Entgeltanträge sowie der Entgeltantrag vom 30.06.99 haben gezeigt, dass z. T. auch Änderungen erfolgt sind, die wettbewerbshemmende Zielsetzungen vermuten lassen (z. B. [REDACTED]).

b) Die von der Antragstellerin ausgewiesenen Kostenwerte sind aus mehreren Gründen überhöht:

- Wegen des hohen Kapitalkostenanteils der Telekommunikationsindustrie sind die Kapitalkosten der wesentliche Kostenfaktor. Die Kapitalkosten wiederum werden entscheidend durch Abschreibungsdauer und kalkulatorischen Zinssatz bestimmt.

Die Beschlusskammer hat in den vorausgegangenen Bescheiden für digitale SFV und CFV (Az. BK 2a 15/98) vom 18.03.98, (Az. BK 2a 98/005) vom 27.07.98 und (Az. BK 2a 98/019) vom 10.12.98 sowie auch in den Bescheiden für analoge SFV (Az. BK 2a 43/98) vom 30.03.98 und (Az. BK 2a 98/030) vom 04.02.99 wiederholt dargelegt, dass die von der Antragstellerin angesetzten kalkulatorischen Zinssätze überhöht und die Abschreibungsdauern zu niedrig sind. Mit Schreiben BK 2a vom 30.03.99 hat die Beschlusskammer der Antragstellerin mitgeteilt, dass nach einer umfangreichen Überprüfung ein nominaler kalkulatorischer Zinssatz von 10% akzeptabel und der daraus durch Abzug der allgemeinen Preissteigerungsrate (1,25%) ermittelte reale kalkulatorische Zinssatz von 8,75% zukünftigen Kostenkalkulationen auf Wiederbeschaffungsbasis zugrunde zu legen ist.

Die Antragstellerin hat nunmehr die von der Beschlusskammer vorgegebenen höheren Abschreibungsdauern (20 Jahre für die Kupferdoppelader und 35 Jahre für den Kabelkanal) berücksichtigt, den bislang angesetzten kalkulatorischen Zinssatz von [REDACTED] allerdings beibehalten.

Die diesbezüglichen Begründungen der Antragstellerin, einschließlich der Erläuterungen in der öffentlichen mündlichen Verhandlung, entsprechen den Darlegungen im Rahmen vorausgegangener Entgeltanträge. Lediglich Anlage 9 des Entgeltantrages beinhaltet eine Ergänzung bzgl. der Bestimmung des Realzinssatzes.

Die Beschlusskammer hält an dem im Schreiben BK 2a vom 30.03.99 mitgeteilten Zinssatz fest. Hinsichtlich der Kritik an der von der Antragstellerin zur Bestimmung des kalkulatorischen Zinssatzes herangezogenen Vorgehensweise, die auf dem "WACC" (weighted average capital cost)-Modell basiert, wird auf den Bescheid (Az. BK 2a 98/019) vom 10.12.98, Ziffer 2d) verwiesen. Aufgrund dieser Kritik orientiert sich die o. g. Festlegung des kalkulato-

rischen Zinssatzes an dem Beschluss der Beschlusskammer 4 (Az. BK 4e-98-024 / E 21.09.98) vom 08.02.99. Danach wurde der o. g. nominale Kapitalzinssatzes (10%) - ohne Rückgriff auf das WACC-Modell - als gewogenes Mittel aus Fremd- und Eigenkapitalverzinsung ermittelt. Bei der Berechnung wurde eine Eigenkapitalquote von 38,6%, ein Anteil an verzinslichem Fremdkapital von 41,4 %, ein Anteil an Abzugskapital von 20% und - wie von der Antragstellerin selbst gefordert - eine Eigenkapitalverzinsung von 20% berücksichtigt. Der Fremdkapitalkostensatz wurde auf Basis der Verzinsung risikoloser Staatsanleihen mit 20-jähriger Laufzeit auf 5% zuzüglich eines Risikoaufschlages von 0,5% beziffert.

Sofern der Gesamtkapitalzinssatz demgegenüber unter Rückgriff auf das WACC-Modell ermittelt wird, ergibt sich im übrigen eine nahezu identisches Ergebnis: Nach Gutachten von Prof. Busse von Colbe und Prof. Ballwieser, die die Fehler der Antragstellerin bei der Anwendung des Modells - u. a. auch im Hinblick auf eine überhöhte Berücksichtigung von Steuern - korrigieren, liegt der nominale kalkulatorische Zinssatz zwischen 9% und 10%.

Die Beschlusskammer hält ebenso daran fest, dass die anlagespezifischen Preissteigerungsraten im Durchschnitt um die allgemeine Preissteigerungsrate oszillieren und damit der Kostenkalkulation auf Wiederbeschaffungsbasis ein realer kalkulatorischer Zinssatz von 8,75 % zugrunde zu legen ist.

Im übrigen ist nach Auffassung der Beschlusskammer allein diese Vorgehensweise praktikabel, da die Bestimmung anlagespezifischer Preissteigerungen mit erheblichen Problemen bei der Datenermittlung verbunden ist, zumal hier Teuerungsraten anzusetzen wären, die im gesamten Nutzungszeitraum des jeweiligen Anlagegegenstandes zu beobachten sind. Für eine Berücksichtigung unterschiedlicher Preissteigerungsraten bei unterschiedlichen Anlageklassen wären diese von der Antragstellerin nachzuweisen. Ein entsprechender Nachweis ist nicht erfolgt.

Der nach den Ermittlungen der Beschlusskammer akzeptable kalkulatorische Zinssatz steht in Einklang mit Angaben der Beigeladenen 2 und 4, die einen Wert von unter 10% bzw. zwischen 8 und 8,5% für angemessen halten.

[REDACTED]

■ Eine maßgebliche Kosteneinflussgröße ist darüber hinaus der verwendete Beschaltungsgrad bzw. die angesetzte Reservekapazität, deren Variation bei gleichbleibenden Investitionsansätzen zu deutlichen Änderungen der Netzinfrastrukturkosten führt.

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

c) Eine endgültige Genehmigung ist unter Berücksichtigung der Maßstäbe des § 24 TKG nicht gerechtfertigt.

ca) Einer endgültigen Genehmigung steht das Verbot von Aufschlägen gemäß § 24 Abs. 2 Nr. 1 TKG entgegen.

Die Kostennachweise der Antragstellerin enthalten für SFV (CFV) ein Betriebsergebnis von [REDACTED] sowie einen Kostendeckungsgrad von [REDACTED]. Wie vorstehend ausführlich dargelegt, sind jedoch eine Vielzahl von Kostenwerten überhöht, so daß die tatsächlichen Betriebsergebnisse und Kostendeckungsgrade höhere Werte aufweisen. So errechnet sich allein nach Berücksichtigung der Korrekturen des kalkulatorischen Zinssatzes sowie des Beschaltungsgrades für SFV (CFV) ein Betriebsergebnis von [REDACTED] und ein Kostendeckungsgrad von [REDACTED]. Diese erhebliche Kostenüberdeckung, die nach Quantifizierung der weiteren unter Ziffer 2b dargelegten Korrekturen noch steigen wird, weist nach Auffassung der Beschlusskammer auf Aufschläge hin, die nur aufgrund der marktbeherrschenden Stellung der Antragstellerin durchsetzbar sind.

Die Beschlusskammer hat dennoch die für einen vergleichsweise kurzen Zeitraum befristete vorläufige Genehmigung erteilt, da das Tarifniveau insgesamt erneut gesunken ist und die Kostendeckungsgrade daher bei einer Ablehnung des Antrages in Verbindung mit der Verlängerung der bisherigen Entgelte in jedem Falle höhere Werte aufweisen würden. Eine Ablehnung des Antrages ohne Verlängerung der bisherigen vorläufigen Genehmigung scheidet, wie bereits in den Beschlüssen (Az. BK 2a 005/98) vom 27.07.98 und (Az. BK 2a 98/019) vom 10.12.98 dargelegt wurde, aus, da sie gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit verstoßen würde und ein Angebot von SFV/CFV > 2 Mbit/s nicht mehr sichergestellt wäre. Von einer Teilgenehmigung, die das gesamte Tarifsysteem für SFV und CFV umfaßt und innerhalb der gesetzlichen Fristen des Genehmigungsverfahrens eine Korrektur von nahezu 400 Tarifpositionen erfordern würde, hat die Beschlusskammer in den gewachsenen Märkten der digitalen SFV und CFV in diesem Fall noch einmal Abstand genommen, da die umfangreichen diesbezüglichen Vorbereitungen bis zum Ende des Entgeltgenehmigungsverfahrens nicht abgeschlossen werden konnten und darüber hinaus noch nicht alle gebotenen Kostenkorrekturen bislang quantifiziert werden können. Es ist allerdings davon auszugehen, dass die Beschlusskammer eine Teilgenehmigung vornehmen wird, sofern die in dem nächsten Entgeltantrag enthaltenen Tarife erneut auf Grundlage des überhöhten kalkulatorischen Zinssatzes von [REDACTED] festgelegt werden.

cb) Die Entgelte enthalten nach derzeitigem Kenntnisstand der Beschlusskammer keine offenkundigen Abschläge i. S. v. § 24 Abs. 2 Nr. 2 TKG.

In diesem Zusammenhang waren vor allem die von der Antragstellerin vorgesehenen Rabattregelungen zu untersuchen.

Die Beschlusskammer erkennt durchaus die möglichen wettbewerbshemmenden Konsequenzen von Preisnachlässen, die auch von den Beigeladenen 2 und 4 dargelegt werden und insbesondere durch die Bindungswirkungen von Mietzeitrabatten entstehen können.

Die Beschlusskammer hat daher die von der Antragstellerin vorgesehenen Rabatte, soweit es innerhalb des Entgeltgenehmigungsverfahrens möglich war, einer eingehenden Überprüfung unterzogen. Als Prüfungsmaßstab wurden die langfristigen durchschnittlichen Zusatzkosten herangezogen, die auch durch die rabattierten Preise noch gedeckt werden müssen. Die betreffenden Kosten wurden für durchschnittlich lange Leitungen ermittelt, indem auf Grundlage der von der Antragstellerin vorgelegten Kostennachweise die den Mietleitungen nicht direkt zurechenbaren Gemeinkosten herausgerechnet wurden.

Dabei hat die Beschlusskammer festgestellt, dass die langfristigen durchschnittlichen Zusatzkosten im vorliegenden Fall von den rabattierten Entgelten noch gedeckt werden. Dies gilt nicht nur bei Rückgriff auf durchschnittliche Rabattwerte, sondern tendenziell auch bei Ansatz eines strengeren Maßstabs, der eine realistische Kumulation der oberen Stufen von Mietzeit- und Umsatzrabatten beinhaltet.

Die Beschlusskammer hat bei ihrer Entscheidung, die neu beantragten Rabatte zu genehmigen, auch berücksichtigt, dass die Genehmigung nur für einen vergleichsweise kurzen Zeitraum erfolgt, die bereits bislang bei einzelnen Mietleitungstypen geltenden maximalen Rabattsätze bei keinem Mietleitungstyp überschritten werden und die Modifizierung der Rabattkonditionen bei CFV der in den vorausgegangenen Verfahren geforderten Korrektur des Abstandes von SFV- und CFV-Tarifen entspricht.

Die Beschlusskammer behält sich allerdings vor, im Hinblick auf weitergehende Untersuchungen zur Zulässigkeit von Rabatten und eine Beobachtung ihrer Auswirkung auf den Wettbewerb im Rahmen zukünftiger Entgeltgenehmigungsverfahren eine abweichende Entscheidung zu treffen. Insbesondere weist die Beschlusskammer darauf hin, dass die angesichts überhöhter Kostenansätze vorzunehmenden Senkungen des Tarifniveaus durch eine Reduzierung der Basisstarife und nicht durch eine Ausweitung der Rabatte umzusetzen sind.

Die nach wie vor differierenden Rabattregelungen für SFV und CFV sind im übrigen, wie die Beschlusskammer bereits in den Bescheiden (Az. BK 2a 98/005) vom 27.07.98 und (Az. BK 2a 98/019) vom 10.12.98 festgestellt hat, durch den deutlich unterschiedlichen Umfang der Inanspruchnahme sachlich gerechtfertigt. Bei SFV betragen die Erlösminderungen nach den aktuellen Unterlagen ■■■■■, bei CFV hingegen ■■■■■ des Gesamtumsatzes.

In Zusammenhang mit den Rabattkonditionen weist die Beschlusskammer darauf hin, dass für die Leistungen innerhalb des Inter-Building-Abschnitts eines Interconnection-Anschlusses nach den betreffenden Entscheidungen der Beschlusskammer 4 das jeweils genehmigte Entgelt für CFV gilt. Die Beschlusskammer teilt die Auffassung der Beigeladenen 1, wonach daher grundsätzlich die im Rahmen einer Zusammenschaltung bereitgestellten CFV bei der Berechnung der Umsatzrabatte berücksichtigt werden müssen.

d) Zum Anpassungsbedarf der Entgelte ist folgendes auszuführen:

da) Aus den unter Ziffer 2b erörterten Kostenkorrekturen folgt die Notwendigkeit einer signifikanten Senkung des Tarifniveaus für SFV und CFV, die die entscheidende Komponente des

noch zu verzeichnenden Anpassungsbedarfs darstellt. Da nunmehr bereits allein in drei Beschlüssen zu Entgeltanträgen für digitale SFV und CFV die Notwendigkeit einer Korrektur des kalkulatorischen Zinssatzes dargelegt wurde und die Antragstellerin trotzdem dieser Aufforderung nicht Folge leistete, beabsichtigt die Beschlusskammer, sofern die Antragstellerin in dem bis zum 03.04.2000 vorzulegenden Entgeltantrag den kalkulatorischen Zinssatzes von [REDACTED] erneut nicht korrigiert und das Tarifniveau entsprechend senkt, eine Teilgenehmigung vorzunehmen. Die jetzt erfolgte kurz befristete vorläufige Genehmigung gibt der Antragstellerin die Möglichkeit, die gebotene Anpassung des komplexen Tarifsystems eigenständig durchzuführen.

db) Die Tarifunterschiede zwischen SFV und CFV lassen nach wie vor keine durchgehend kostenorientierte Systematik erkennen.

Voraussetzung hierzu wäre zunächst eine akzeptable Darstellung der bei CFV gegenüber SFV zu verzeichnenden Kostenvorteile, die dem aktuellen Entgeltantrag nicht zu entnehmen ist und sich gegenüber den vorausgegangenen Entgeltanträgen erneut geändert hat: [REDACTED]

Auch von den Wettbewerbern wurden bzgl. der tatsächlichen Kostenvorteile zwischen SFV und CFV bislang keine fundierten Angaben geliefert.

Nach den Erkenntnissen der Beschlusskammer sollten sich die prozentualen Tarifunterschiede bei den einzelnen Mietleitungstypen und -längen in einer vergleichbaren Größenordnung bewegen, da auch die Kostenunterschiede bzgl. Vertrieb und Produktmanagement sowie die Unterschiede hinsichtlich des höheren Barwerts durch die Vorauszahlungen bei CFV unabhängig von Geschwindigkeitsklasse und Länge prozentual gleich sind. Diese Tendenz ist, wie entsprechende Auswertungen der Beschlusskammer zeigen, bislang nur in eingeschränktem Maße feststellbar.

Die Beschlusskammer erkennt allerdings an, dass die Antragstellerin bei den umsatzstärksten CFV 2 Mbit/s den Abstand zwischen SFV- und CFV-Basistarifen vergrößert hat, da hier einzelne CFV-Tarifpositionen gesenkt wurden, die SFV-Entgelte hingegen unverändert geblieben sind.

dc) Die Abgrenzungskriterien, die der Einteilung in Normal- und Haupttrassen zugrunde liegen, werden von der Beschlusskammer nicht vollständig anerkannt.

Der Entgeltantrag sieht eine Änderung des bisherigen Abgrenzungskriteriums für die Zuordnung zu Normal- bzw. Haupttrassen [REDACTED] vor. Diese Modifizierung führt bei 24 unveränderten Haupttrassenstandorten zu 7 zusätzlichen, aber auch zu einem Wegfall von 3 Haupttrassenstandorten.

Die Einteilung in Normal- und Haupttrassen hat für die Wettbewerber, wie die Stellungnahmen

der Beigeladenen 2, 3, 4, 6 und 10 sowie auch die Ausführungen der Beigeladenen in der öffentlichen mündlichen Verhandlung zeigen, im Hinblick auf die an die Antragstellerin für die Inanspruchnahme von CFV zu zahlenden Entgelte und auch im Hinblick auf die Konkurrenzfähigkeit des eigenen Angebots eine große wirtschaftliche Bedeutung. An die Abgrenzungskriterien sind daher hohe Anforderungen bzgl. Kostenorientierung und Willkürfreiheit zu stellen, zumal die sachgerechte Abgrenzung von Normal- und Haupttrassen von den Beigeladenen bezweifelt wird.

Notwendiges Kriterium für einen Haupttrassenstandort ist nach der von der Antragstellerin vorgesehenen Systematik [REDACTED]

Die neue Abgrenzung bedarf nach Auffassung der Beschlusskammer einer Modifizierung.

Eine Abgrenzung von Normal- und Haupttrassen auf Grundlage der faktischen Realisierung einer modernen Technologie widerspricht dem Maßstab der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung. Durch das von der Antragstellerin vorgesehene notwendige Kriterium für eine Haupttrasse werden Standorte mit vergleichsweise hoher Verkehrsmenge, aber ohne WDM/HPN-Technologie, nicht in die Haupttrassentarifizierung einbezogen (nach den von der Antragstellerin vorgelegten Daten beispielsweise Duisburg und Kiel). Im Hinblick auf eine effiziente Leistungsbereitstellung muß jedoch gerade an Standorten mit hohem Verkehrsaufkommen durchweg von der neuen Technologie ausgegangen werden. Die Einordnung als Haupttrasse darf nicht von der Netzplanung der Antragstellerin bzw. der tatsächlichen Realisierung der Netzmodernisierung abhängig sein, die aus nicht nachvollziehbaren Gründen in mehreren Orten trotz hohen Verkehrsaufkommens offenkundig derzeit noch nicht vorgesehen ist.

Darüber hinaus hatte die Beschlusskammer bereits im Rahmen des Entgeltgenehmigungsverfahrens zum Entgeltantrag für digitale SFV und CFV vom 18.05.98 (Az.: BK 2a 98/005) die Quantifizierung eines eindeutigen Grenzwertes gefordert, der dann auch von der Antragstellerin durch die Angabe einer für eine Einstufung als Haupttrasse notwendigen [REDACTED] vorgelegt wurde.

Diese eindeutige Quantifizierung ist nach der neuen Abgrenzung nicht mehr gewährleistet:

[REDACTED]

[REDACTED]

Aufgrund der dargelegten Unzulänglichkeiten, insbesondere der mangelnden Orientierung an den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung und der fehlenden Quantifizierung eines Grenzwertes, betont die Beschlusskammer, dass auch die auf Basis der neuen Abgrenzung vorgenommene Einteilung in Normal- und Haupttrassen nur vorläufig akzeptiert wird.

Die vorläufige Genehmigung gewährleistet, dass einerseits die Kunden von den zusätzlichen Haupttrassenstandorten profitieren können. Falls sich der Wegfall einzelner Haupttrassenstandorte nach der gebotenen Weiterentwicklung der Abgrenzungskriterien nicht bestätigen sollte, wird andererseits i. V. m. der Nebenbestimmung nach Ziffer 2.2 sichergestellt, dass die betreffenden Kunden keine finanziellen Nachteile erleiden.

Aufgrund der bisherigen Erfahrungen mit der Unterteilung nach Normal- und Haupttrassen, vor allem den Problemen bei der Festlegung eines geeigneten Grenzwertes sowie der mangelnden Konstanz der Einteilung, hält die Beschlusskammer auch Tarifsysteme für genehmigungsfähig, die eine entsprechende Differenzierung nicht mehr vorsehen und die sich demzufolge an den durch eine Gesamtkalkulation für alle Trassen ermittelten effizienten Kosten der Leistungsbereitstellung orientieren. Dabei müssten allerdings Tariferhöhungen bzgl. der derzeitigen Haupttrassen vermieden werden, was aufgrund der dargelegten Kostenreduzierungen (siehe Ziffer 2b und 2ca) und der daraus folgenden Notwendigkeit einer Senkung des Tarifniveaus auch möglich wäre.

dd) Die Bereitstellungsentgelte für die neuen Dienstleistungen CFV 16 X 2 Mbit/s, 21 X 2 Mbit/s und 63 X 2 Mbit/s sind nach einer ersten Einschätzung der Beschlusskammer überhöht.

Die einmaligen Kosten belaufen sich nach den Angaben der Antragstellerin [REDACTED]

[REDACTED]

Die Bereitstellungsentgelte betragen demgegenüber 15000 bzw. 20000 DM.

[REDACTED]

Eine abschließende Beurteilung der Entgelte war der Beschlusskammer nicht möglich, [REDACTED]

[REDACTED], die dem bis zum 03.04.2000 vorzulegenden Entgeltantrag beizufügen sind.

de) Die Diskrepanzen zwischen den Bedingungen bei der Inanspruchnahme von CFV und SFV, die nach der Auffassung der Beigeladenen 1 und 6 trotz einzelner diesbezüglicher Verbesserungen noch bestehen, ließen sich, wie die Beigeladenen selbst und die Antragstellerin korrekt ausführen, nur durch ein Verfahren nach § 33 TKG abstellen. Allerdings ist, wie die Beschlusskammer bereits mit Bescheid (Az. BK 2a 98/005) vom 27.07.98 erklärt hat, in die kostenmäßige Prüfung der CFV-Entgelte auch die Qualität der Leistungen miteinzubeziehen, wobei jedoch im vorliegenden Fall für die Beschlusskammer eine konkrete quantitative Auswirkung auf die effizienten Kosten der Leistungsbereitstellung und damit auf die Tarifhöhe anhand der Erläuterungen der Beigeladenen nicht feststellbar ist.

Die Beschlusskammer fordert die Antragstellerin auf, die von den Beigeladenen aufgegriffenen Kritikpunkte über die mit Schreiben vom 17.08.99 vorgelegte Antwort hinaus zu überprüfen und abzustellen. Dies gilt insbesondere hinsichtlich der faktischen Bereitstellungszeiträume und hinsichtlich der in Anlehnung an SFV geforderten Angebote für den Wechsel von Analog zu Digital, für den Wechsel der Endstellen innerhalb derselben oder angrenzenden Ortsbereiche und für die fehlende Produktvariante CFV 64S2.

Die Beschlusskammer behält sich eine weitere Beobachtung, auch im Hinblick auf die Möglichkeit der Einleitung eines Verfahrens nach § 33 TKG, vor.

e) Die Voraussetzungen für die Teilgenehmigungen nach Ziffer 1.3 und 1.4 sind erfüllt.

ea) 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 Entgelt, nämlich ein niedrigeres als das beantragte Entgelt, zu genehmigen. Die Teilgenehmigung belastet die Antragstellerin deutlich weniger als eine Ablehnung des Antrages.

eb) Im einzelnen werden die im vorliegenden Fall von der Beschlusskammer vorgenommenen Teilgenehmigungen wie folgt begründet:

eba) Der Entgeltantrag vom 30.06.99 umfaßt sowohl für die einmaligen als auch für die laufende Entgelte für Kollokationszuführungen Tarifierhöhungen. Die Teilgenehmigung, die sich auf wenige Tarifpositionen beschränkt und daher bereits jetzt von der Beschlusskammer durchgeführt werden konnte, stellt sicher, dass die erhöhten Tarife nur insoweit genehmigt werden, wie sie auf Grundlage der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung gerechtfertigt sind bzw. dass eine Orientierung der Bereitstellungsentgelte für die Kollokationszuführungen der neuen Produktvarianten n X 2 Mbit/s gewährleistet ist:

Die von der Antragstellerin vorgelegten Unterlagen weisen bzgl. der Bereitstellung einer Kollokationszuführung gegenüber dem Entgeltantrag für digitale SFV und CFV vom 01.10.98 deutlich höhere einmalig anfallende Kosten auf. Dies ist vorrangig auf eine Weiterentwicklung der Kalkulation zurückzuführen, [REDACTED]

[REDACTED] und von der Beschlusskammer grundsätzlich nicht beanstandet wird. Allerdings werden alle angegebenen Zeitansätze nur unter dem Vorbehalt einer REFA-gerechten Überprüfung akzeptiert (siehe Ziffer 2b).

Bei den neuen Produktvarianten CFV 16X2 Mbit/s, 21 X 2 Mbit/s und 23 X 2 Mbit/s weichen die beantragten Bereitstellungsentgelte jedoch z. T. um [REDACTED] von den durch die Antragstellerin selbst geltend gemachten Kosten ab. Derartige Unterschiede lassen sich auch nicht durch die allgemeinen Hinweise der Antragstellerin im Schreiben vom 25.08.99 [REDACTED], da

die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung den entscheidenden Prüfungsmaßstab darstellen. Die folgende Tabelle stellt die von der Antragstellerin für die Produktvarianten n X 2 Mbit/s geltend gemachten Kosten, die beantragten und die teilgenehmigten Tarife gegenüber (Angaben in DM):

	16X2 Mbit	21X2 Mbit	63X2 Mbit
Kosten gem. Angabe der Antragstellerin	[REDACTED]	[REDACTED]	[REDACTED]
Tarife gemäß Antrag	5000,00	5500,00	8000,00
Teilgenehmigung der	2500,00	2650,00	5850,00

Beschlusskammer			
-----------------	--	--	--

[REDACTED]

Auch bzgl. der laufenden Kosten sind gegenüber dem Entgeltantrag für digitale SFV und CFV vom 01.10.99 deutliche Erhöhungen zu verzeichnen.

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED] Die Zusammenstellung der Investitionswerte der passiven Kollokationsverbindungen und die daraus resultierenden Kostenerhöhungen sind somit plausibel. Insoweit war die mit Entgeltantrag vom 01.10.98 vorgelegte Kalkulation unvollständig.

[REDACTED]

[REDACTED] Die Erhöhung der aktiven Kollokationszuführungen kann auch unter Berücksichtigung der Ausführungen der Antragstellerin im Schreiben vom 18.08.99 technisch nicht nachvollzogen werden, [REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

Die Umrechnung der korrigierten Investitionswerte in jährliche Kosten erfolgte auf Basis des korrekten realen kalkulatorischen Zinssatzes von 8,75% (siehe Ziffer 2b).

Demnach errechnen sich für die Kollokationszuführungen folgende Jahreskosten in DM:

64 kbit	2 Mbit	34 Mbit	155 Mbit	16X2 Mbit	21X2 Mbit	63X2 Mbit
---------	--------	---------	----------	-----------	-----------	-----------

Kosten gemäß Angabe der Antragstellerin	████	████	████	████	████	████	████
Berechnung der Beschlusskammer	████	████	████	████	████	████	████

Die Reduzierung der Tarife erfolgte linear in Anlehnung an die einzelnen Kostenkorrekturen. Die teilgenehmigten Tarife sind in der folgenden Tabelle den beantragten Tarifen gegenübergestellt (Angaben in DM):

	64 kbit	2 Mbit	34 Mbit	155 Mbit	16X2 Mbit	21X2 Mbit	63X2 Mbit
Tarife gemäß Antrag	350	650	7000	7650	7000	7500	9000
Teilgenehmigung der Beschlusskammer	250	450	6000	6350	6000	6300	7400

Die Teilgenehmigung der Beschlusskammer führt zu einer Umsatzminderung von ██████████, die angesichts der vorstehend quantifizierten Kostenreduzierungen in jedem Falle gerechtfertigt ist.

ebb) Die von der Antragstellerin vorgesehenen Differenzierungen zwischen Mindestmietzeiten und Kündigungsfristen bei SFV bzw. CFV stellen eine offenkundige Diskriminierung der Carrier nach § 24 Abs. 2 Nr. 3 TKG dar, für die ein sachlich gerechtfertigter Grund nicht nachgewiesen worden ist.

Mindestmietzeiten und Kündigungsfristen für Mietleitungen beinhalten die Verpflichtung des Kunden, im Falle einer vorzeitigen Kündigung vor Ablauf der Mindestmietzeit bzw. für die Dauer der Kündigungsfrist das volle Entgelt zu zahlen. Mindestmietzeiten und Kündigungsfristen stellen damit ein Mindestentgelt dar, sind wie alle Entgelte an den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung zu messen und genehmigungspflichtig.

Mindestmietzeiten und Kündigungsfristen haben prinzipiell eine wettbewerbshemmende Wirkung. Speziell bei CFV schränken sie die Flexibilität von Konkurrenten, die auf Mietleitungen der Antragstellerin zurückgreifen, bei der Ausgestaltung ihrer Verträge mit den Kunden ein. Diese Einschätzung der Beschlusskammer wird durch die Stellungnahmen der Beigeladenen 1, 2, 4, 6, 9 und 10 sowie den Darlegungen der Beigeladenen in der öffentlichen mündlichen Verhandlung bestätigt. Mindestmietzeiten und Kündigungsfristen sind daher nach einem strengen Maßstab zu beurteilen.

Der Bescheid (Az. BK 2a 98/019) vom 10.12.98 beinhaltete eine Reduzierung der Mindestmietzeiten und Kündigungsfristen für CFV auf die für SFV geltenden Zeiträume, die am 01.02.99 in Kraft getreten ist. Die Mindestmietzeiten wurden dadurch von 12 Monaten bzw. 36 Monaten (für Anschlußleitungsteile von CFV > 2 Mbit/s) auf 3 Monate, die Kündigungsfrist von 3 Monaten zum Ende eines Quartals auf 6 Werktage reduziert. Diese Teilgenehmigung wurde unter Ziffer 2g des Beschlusses ausführlich erläutert.

Bzgl. des Antrags auf Genehmigung der bis zum 31.01.99 geltenden höheren Mindestmietzeiten und Kündigungsfristen für CFV werden von der Antragstellerin keinerlei neue Begründungen vorgebracht. Wie im Rahmen des vorausgegangenen Entgeltgenehmigungsverfahrens (Az. BK 2a 98/019) verweist die Antragstellerin lediglich pauschal auf besondere Investitionsrisiken bei CFV, die nach wie vor weder belegt noch quantifiziert werden. Diesbezüglich wird daher vollinhaltlich auf den Bescheid (Az. BK 2a 98/019) vom 10.12.99, Ziffer 2g, Bezug genommen.

Die Antragstellerin wurde in dem Verfahren zum Entgeltantrag vom 30.06.99 mit Schreiben (Az. BK 2a 99/021) vom 11.08.99 ein weiteres Mal aufgefordert, die Investitionsrisiken detailliert zu erläutern und zu quantifizieren sowie bei CFV > 2 Mbit/s nachzuweisen, dass die nach Ihrer Auffassung gegebenen Investitionsrisiken über die Differenz zwischen Bereitstellungsentgelten und Einmalkosten hinausgehen. Die Antragstellerin ist dieser Aufforderung, die die Beschlusskammer in der öffentlichen mündlichen Verhandlung nochmals wiederholt hat, nicht nachgekommen.

Die von der Antragstellerin angeführte Anordnung der Beschlusskammer 4 bzgl. Interconnection-Anschlüssen beinhaltet zwar eine Mindestüberlassungsdauer von einem Jahr. Diese bezieht sich jedoch nicht speziell auf eine CFV, sondern auf den gesamten Interconnection-Anschluss.

Damit ist nach wie vor kein sachlich gerechtfertigter Grund für die im Vergleich zu SFV höheren Mindestmietzeiten und Kündigungsfristen bei CFV ersichtlich. Vielmehr ist davon auszugehen, dass die Antragstellerin hier wettbewerbshemmende Zielsetzungen verfolgt.

3. Die neuen Tarife treten zum 01.11.99 in Kraft. Damit ist sichergestellt, dass die Veröffentlichungsfrist nach § 29 TKV gewahrt werden kann. In Anlehnung an das Inkrafttreten der neuen Entgelte zum 01.11.99 wird die Genehmigung der bisherigen Tarife bis zum 31.10.99 verlängert.

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

- Die Befristung der Genehmigungen erfolgt gemäß § 28 Abs. 3 TKG. Bei der Festlegung der Befristung wurden die gesetzlichen Prüfungsfristen im Anschluß an den Vorlagetermin für den neuen Entgeltantrag sowie die Frist nach § 29 TKV berücksichtigt.
- Die Verpflichtung der Antragstellerin, Erstattungen an ihre Kunden vorzunehmen, soweit die endgültig genehmigten Tarife geringer als die vorläufig genehmigten Entgelte sein werden, rechtfertigt sich aus dem Charakter der Vorläufigkeit und hat den Zweck, die Ergebnisse einer abschließenden Prüfung nicht vorwegzunehmen.

Erstattungen von den Kunden an die Antragstellerin werden ausgeschlossen, weil die Antragstellerin die nur vorläufige Genehmigung durch die unzureichende Umsetzung der Vorgaben der Beschlusskammer im Hinblick auf die Orientierung der Tarife an den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung sowie die unzureichenden Kostennachweise zu vertreten hat und die Planungssicherheit der Kunden zumindest insoweit gewährleistet sein soll, dass sie in keinem Falle Nachzahlungen leisten müssen.

Auch die abschließende Festlegung der Haupt- und Normaltrassenstandorte führt ggf. zu Rückzahlungen an die Kunden. Entsprechende Rückzahlungen sind zu leisten, sofern sich der Wegfall der Haupttrassenstandorte Kiel, Siegen und Würzburg nach Weiterentwicklung des Abgrenzungskriteriums für Normal- und Haupttrassen nicht bestätigen sollte oder andere derzeitige Normaltrassenstandorte als Haupttrassenstandorte eingeordnet würden. Zurückzahlen wäre in diesem Fall die Differenz zwischen dem ab dem 01.11.99 vorläufig geltenden Normaltrassentarif und dem später abschließend genehmigten Haupttrassentarif, bei SFV unter Anrechnung der von der Antragstellerin vorgesehenen Übergangsregelung. Sollten demgegenüber einzelne Haupttrassenstandorte nicht bestätigt werden, käme es in diesen Fällen nur dann zu Rückzahlungen, sofern die abschließend genehmigten Normaltrassentarife niedriger wären als die vorläufig genehmigten Haupttrassentarife.

- Die wiederum vergleichsweise kurze Frist für die Vorlage eines neuen Entgeltantrages trägt der Vorläufigkeit der Genehmigung und dem dargelegten Anpassungsbedarf der Tarife Rechnung. Von einer noch knapperen Befristung wurde abgesehen, damit der Antragstellerin

und auch der Beschlusskammer ein ausreichender Zeitraum für die notwendige Anpassung der Entgelte bzw. für die Vorbereitung der ggf. notwendigen Teilgenehmigung zur Verfügung steht. Der Bitte der Antragstellerin, die Entgelte für mindestens 1 Jahr zu genehmigen, hält die Beschlusskammer entgegen, dass die Antragstellerin selbst durch die vollständige Umsetzung der Hinweise zur notwendigen Tarifierung gemäß Bescheid (Az. BK 2a 98/019) vom 10.12.98 die Voraussetzung für eine längere Befristung der Genehmigung hätte schaffen können.

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

Rechtsbehelfsbelehrung

Gegen diesen Bescheid kann innerhalb eines Monats nach Zustellung Klage bei dem Verwaltungsgericht Köln, Appellhofplatz, 50667 Köln, schriftlich oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle erhoben werden. Die Klage muß den Kläger, den Beklagten und den

Gegenstand des Klagebegehrens bezeichnen. Sie soll einen bestimmten Antrag enthalten. Die zur Begründung dienenden Tatsachen und Beweismittel sollen angegeben werden. Der Klage nebst Anlagen sollen so viele Abschriften beigefügt werden, daß alle Beteiligten eine Ausfertigung erhalten können.

Eine Klage hat keine aufschiebende Wirkung.

Bonn, den 08.09.99

Kuhmeyer
(Vorsitzender)

Schug
(Beisitzer)

Böhm
(Beisitzer)