



Beschlusskammer 2

BK 2e 02/026

- geschwärzte Fassung, enthält keine Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse der Antragstellerin-

Beschluss

In dem Verwaltungsverfahren

wegen Antrag auf Genehmigung der Anwendung des Programms „HappyDigits“

gegenüber der Deutsche Telekom AG, Friedrich-Ebert-Allee 140, 53113 Bonn, vertreten durch den Vorstand,

-Antragstellerin-

- Verfahrensbevollmächtigte: Rechtsanwälte Redeker Sellner Dahs und Widmaier, Mozartstraße 4-10, 53113 Bonn

Beigeladene:

1. Arcor AG & Co., Alfred-Herrhausen-Allee 1, 65670 Eschborn, vertreten durch die Arcor Verwaltungs-AG, diese vertreten durch den Vorstand,

- Beigeladene 1 -

Verfahrenbevollmächtigte: Herr Ronald Weiss und Herr Karsten Popp (Arcor),

2. Vodafone D2 GmbH, Am Seestern 1, 40547 Düsseldorf, vertreten durch die Geschäftsführung,

- Beigeladene 2 -

Verfahrensbevollmächtigte: Rechtsanwälte Freshfields Bruckhaus Deringer, Taunusanlage 11, 60329 Frankfurt am Main,

3. COLT TELECOM GmbH, Herriotstraße 4, 60528 Frankfurt a.M., vertreten durch die Geschäftsführung,

- Beigeladene 3 -

Verfahrensbevollmächtigte: Frau Uta Gottschalk (COLT),

4. 01051 Telecom GmbH,

- Beigeladene 4 -

Verfahrensbevollmächtigte: Rechtsanwälte Piepenbrock Schuster, Achenbachstraße 73, 40237 Düsseldorf,

5. BT Ignite GmbH & Co, Eisenheimerstraße 11, 80260 München, vertreten durch die Geschäftsführung,
- Beigeladene 5 -
Verfahrensbevollmächtigter: Herr Felix Müller (BT Ignite)
6. EWE Tel GmbH, Cloppenburg Straße 310, 26133 Oldenburg, vertreten durch die Geschäftsführung,
- Beigeladene 6 -
Verfahrensbevollmächtigter: Herr Matthias Büning (EWE Tel)
7. Vartec Telecom Europe Ltd., Belgrave House No. 1, Greyfriars, Northampton, NN1 2IQ, Great Britain,
- Beigeladene 7 -
Verfahrensbevollmächtigte: Rechtsanwälte Freshfields Bruckhaus Deringer, Freiligrathstraße 1, 40479 Düsseldorf
8. HanseNet Telekommunikation GmbH, Hammerbrookstr. 63, 20097 Hamburg, vertreten durch die Geschäftsführung,
- Beigeladene 8 -
Verfahrensbevollmächtigter: Herr Wilke und Frau Mundt (HanseNet)
9. AOL Deutschland GmbH & Co. KG, Millerntorplatz 1, 20359 Hamburg, vertreten durch die Geschäftsführung,
- Beigeladene 9 -
Verfahrensbevollmächtigter: Herr Dr. Per Christiansen (AOL)
10. NEFkom Telekommunikation GmbH, Spittlertorgraben 13, 90429 Nürnberg,
- Beigeladene 10 -
Verfahrensbevollmächtigter: Herr Jörn Schoof und Frau Gabriele Schams (NEFkom)

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

des Vorsitzenden Dir Jarl Georg Knobloch,
des Beisitzers RD Rainer Busch und
des Beisitzers RR z. A. Jörg Lindhorst

aufgrund der öffentlichen mündlichen Verhandlung vom 12.12.2002
am 20.12.2002 entschieden:

1. Die beantragte Verlängerung der bis zum 31.12.2002 befristeten Genehmigung vom 21.03.2002 (Az.: BK2e 02/003) der in Anlage 2 aufgeführten Entgelte und entgeltrelevanten Bestandteile der AGB des Programms „HappyDigits“ wird für den Zeitraum vom 01.01.2003 bis 31.03.2003 genehmigt (Hinweis: die analogen Anschlüsse bleiben weiterhin ausgenommen).

2. Die ab dem 01.04.2003 beantragte Gewährung einer einheitlichen Gutschrift in Höhe von 1% für minutenabhängige Verbindungsentgelte der in Anlage 2a aufgeführten Produkte entsprechend der Allgemeinen Teilnahmebedingungen des Programms „HappyDigits“ wird befristet bis zum 31.03.2004 genehmigt.

Im Übrigen wird der Antrag abgelehnt.

Auflage:

Die Genehmigung ergeht unter der Auflage, dass die von der Antragstellerin im Rahmen des Programms „HappyDigits“ gewährten Gutschriften in ihrem Gegenwert nicht unterhalb der Einstandspreise der jeweiligen Sachprämien liegen dürfen.

Hinweis:

Es wird darauf hingewiesen, dass die Gewährung von Gutschriften für aufwandsreduzierende Maßnahmen im Zusammenhang mit der Erbringung von Sprachtelefondienstleistungen oder Aktionen, die speziell die Nutzer von Sprachtelefondienstleistungen betreffen, der Genehmigungspflicht nach § 25 Abs. 1 TKG unterliegen.

Gründe:

I.

Die Antragstellerin hat zum 31.10.2001 ein Rabattprogramm mit dem Namen „HappyDigits“ eingeführt, das mit Beschluss vom 06.08.2001 erstmalig von der Regulierungsbehörde genehmigt wurde. Eine weitere, bis zum 31.12.2002 befristete Genehmigung des Programms wurde am 21.03.2002 ausgesprochen. Dem Programm zufolge erhalten teilnehmende Kunden mit Erwerb von umsatzabhängigen und umsatzunabhängigen Dienstleistungen und Produkten Gutschriften in Form von Punkten, den sogenannten „HappyDigits“. Diese können verschenkt, gespendet, für den Erwerb von Sachprämien verwendet oder ausgezahlt werden. Die Punkte werden auf Dienstleistungen und Produkte von Unternehmen gewährt, die an dem Rabattprogramm teilnehmen. Nach Angabe der Antragstellerin stünde die Teilnahme an dem Programm jedem Unternehmen offen, soweit damit keine gesetzlichen Vorschriften verletzt würden.

Die Antragstellerin hat mit Schreiben vom 22.10.2002 (Az.: OWP5-1) unter Vorbehalt ihrer anderslautenden Rechtsauffassung und ohne Anerkennung einer Rechtspflicht beantragt:

1. die Gewährung von Gutschriften für das Programm „HappyDigits“ entsprechend der Allgemeinen Teilnahmebedingungen (5.1, 5.3, 5.5, 5.6, 5.7, 5.8, 6.1 und 6.4, Anlage 1) auf die in Anlage 2 aufgeführten Entgelte und entgeltrelevanten Bestandteile der AGB bis zu einem Höchstbetrag von 3% zu genehmigen.

Gemäß der von der Beschlusskammer im Beschluss vom 06.08.2001 (Az.: BK 2b 01/007) geäußerten Rechtsauffassung hinsichtlich der Bestimmtheit des unter 1. gestellten Antrags beantragt sie zur Wahrung ihrer Interessen hilfsweise und vorsorglich:

2. die Verlängerung der bis zum 31.12.2002 befristeten Genehmigung vom 21.03.2002 (Az.: BK 2e 02/003) der in Anlage 2 aufgeführten Entgelte und entgeltrelevanten Bestandteile der Allgemeinen Teilnahmebedingungen des Programms „HappyDigits“ ab dem 01.01.2003.

3. a) ab dem 01.04.2003 für die Verbindungsentgelte an analogen Anschlüssen für das Programm „HappyDigits“ entsprechend der Allgemeinen Teilnahmebedingungen (5.1, 5.3, 5.5, 5.6, 5.7, 5.8, 6.1 und 6.4, Anlage 1) auf die in Anlage 2a aufgeführten Entgelte und entgeltrelevanten Bestandteile der AGB eine Gutschrift in Höhe von 0,5% zu genehmigen.

b) ab dem 01.04.2003 für die Verbindungsentgelte an T-ISDN Anschlüssen für das Programm „HappyDigits“ entsprechend der Allgemeinen Teilnahmebedingungen (5.1, 5.3, 5.5, 5.6, 5.7, 5.8, 6.1 und 6.4, Anlage 1) auf die in Anlage 2a aufgeführten Entgelte und entgeltrelevanten Bestandteile der AGB eine Gutschrift in Höhe von 1,0% zu genehmigen.

Zur Begründung wird auf den Antrag vom 08.06.2001 verwiesen.

Die Antragstellerin hat mit Schreiben vom 11.12.2002 ihren Antrag präzisiert und ergänzt. Sie formuliert ihn nunmehr wie folgt:

1. die Gewährung von Gutschriften bis zu einem Höchstbetrag von 3% entsprechend der Allgemeinen Teilnahmebedingungen für das Programm „HappyDigits“ (5.1, 5.3, 5.5, 5.6, 5.7, 5.8, 6.1 und 6.4, Anlage 1) auf die Entgelte und entgeltrelevanten Bestandteile der AGB der in Anlage 2 aufgeführten Produkte der Antragstellerin zu genehmigen.

Hilfsweise beantragt sie weiter:

2. a) die Verlängerung der bis zum 31.12.2002 befristeten Genehmigung vom 21.03.2002 (Az.: BK 2e 02/003) für die Zeit vom 01.01.2003 bis 31.03.2003.
- b) aa) ab dem 01.04.2003 die Gewährung einer Gutschrift in Höhe von 0,5% für minutenabhängige Verbindungsentgelte der in Anlage 2a aufgeführten Produkte, die über analoge Anschlüsse hergestellt werden, entsprechend der Allgemeinen Teilnahmebedingungen für das Programm „HappyDigits“ (5.1, 5.3, 5.5, 5.6, 5.7, 5.8, 6.1 und 6.4, Anlage 1), sowie
- bb) ab dem 01.04.2003 die Gewährung einer Gutschrift in Höhe von 1% für minutenabhängige Verbindungsentgelte der in Anlage 2a aufgeführten Produkte, die über T-ISDN-Anschlüsse hergestellt werden, entsprechend der Allgemeinen Teilnahmebedingungen für das Programm „HappyDigits“ (5.1, 5.3, 5.5, 5.6, 5.7, 5.8, 6.1 und 6.4, Anlage 1) zu genehmigen.

Zur Klarstellung und weiteren Präzisierung beantragt sie zu 2.b):

3. ab dem 01.04.2003 die Gewährung einer einheitlichen Gutschrift in Höhe von 1% für minutenabhängige Verbindungsentgelte der in Anlage 2a aufgeführten Produkte entsprechend der Allgemeinen Teilnahmebedingungen für das Programm „HappyDigits“ (5.1, 5.3, 5.5, 5.6, 5.7, 5.8, 6.1 und 6.4, Anlage 1) zu genehmigen.

Die beantragte Entgeltmaßnahme wurde am 13.11.2002 im Amtsblatt Nr. 22/2002 der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post als Mitteilung Nr. 498 veröffentlicht.

Die Beigeladenen 1 und 2 haben sich schriftsätzlich bzw. in der am 12.12.2002 durchgeführten mündlichen Verhandlung wie folgt zum vorliegenden Antrag geäußert:

Nach Auffassung der beiden Beigeladenen ist der Antrag nicht genehmigungsfähig. Mit der Gewährung von Rabatten liege ein Verstoß gegen § 24 Abs. 2 Nr. 2 TKG und § 19 Abs. 4 GWB sowie Art. 81, 86 EWG vor.

Im Hinblick auf Abschlüsse müsse deren Wirkung als Gesamtheit betrachtet werden, weil insbesondere die Optionstarife, die bereits eine Sogwirkung entfalten würden, Bestandteil des Programms wären. Zur Abmilderung der wettbewerbsbehindernden Wirkungen solle das Programm auf die Standardtarife beschränkt werden. Die Sogwirkung des Programms hätte sich aufgrund der steigenden Marketingaktivitäten und der Anzahl der kooperierenden Unternehmen verstärkt.

Die Beigeladene 1 ist der Ansicht, dass ein Verstoß gegen § 24 Abs. 2 Nr. 3 TKG vorliegt, weil sich die Teilnahme nur auf natürliche Personen beschränkt. Auch der Hilfsantrag 2 (Anm.: ursprünglicher Antrag) verstoße gegen § 24 Abs. 2 Nr. 3 TKG.

Nach Meinung der Beigeladenen 2 ist die im Rahmen von „HappyDigits“ stattfindende Zusammenarbeit zwischen der Antragstellerin und ihrer Tochterunternehmen, insbesondere T-Mobile, unzulässig. Die marktbeherrschende Stellung der Antragstellerin auf dem Festnetzmarkt und der T-Online auf dem Markt für Internetzugänge werde auf den Mobilfunkmarkt übertragen. Die Beigeladene 2 verweist an dieser Stelle auf die Argumentation der T-Mobile in einem Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung gegen die Kooperation von Miles & More und der Beigeladenen 2. Hierdurch versuche die Antragstellerin den Aufholwettbewerb im Hinblick auf die Errichtung von Kundenbindungssystemen zu verhindern.

Zur ausführlichen Begründung verweisen die Beigeladenen auf ihre Stellungnahmen im vorangegangenen Verfahren.

Die Entscheidungsfrist wurde mit Schreiben vom 29.11.2002 um vier Wochen verlängert. Die Entscheidungsfrist endet am 01.01.2003.

Dem Bundeskartellamt wurde gemäß § 82 S. 3 TKG mit Schreiben vom 18.12.2002 Gelegenheit zur Stellungnahme eingeräumt. Mit Schreiben vom 19.12.2002 teilte das Bundeskartellamt mit, dass es von einer Stellungnahme absieht.

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

II.

Die Entscheidung beruht auf §§ 24, 25 Abs. 1, 27 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 3 TKG.

1. Formelle Rechtmäßigkeit

Die Voraussetzungen für ein Verfahren gemäß § 66 i.V.m. § 73 Abs. 1 Satz 1 TKG sind erfüllt, da es sich um eine Entscheidung der Regulierungsbehörde nach den Regelungen des Dritten Teils des TKG handelt.

2. Sachentscheidungsvoraussetzungen

Die beantragte Entgeltmaßnahme unterliegt der Genehmigungspflicht gemäß § 25 Abs. 1 TKG.

a) Bei den nach Maßgabe der Teilnahmebedingungen für das Programm „HappyDigits“ gewährten Gutschriften für Sprachtelefondienstleistungen der Antragstellerin handelt es sich um entgeltrelevante Bestandteile der Allgemeinen Geschäftsbedingungen für das Angebot von Sprachtelefondienst (vgl. Beschluss vom 06.08.2001 Az.: BK 2b 01/007).

b) Die Antragstellerin verfügt im Bereich des Angebots von Sprachtelefondienst nach wie vor über eine marktbeherrschende Stellung i.S.d. § 25 Abs. 1 TKG i.V.m. § 19 GWB.

Die Entwicklung der Marktanteile der Antragstellerin und ihrer Wettbewerber auf den einzelnen Märkten zeigt, dass die marktbeherrschende Stellung der Antragstellerin nach wie vor besteht.

Zum einen erfüllt die Antragstellerin den Vermutungstatbestand des § 19 Abs. 3 GWB. So verfügt die Antragstellerin für die Bereiche Teilnehmeranschlüsse, Orts- und Fernverbindungen sowohl gemessen an den Umsatzerlösen als auch an den Verbindungsminuten jeweils über Marktanteile von über 60% in den Jahren 2000 und 2001. Insbesondere bei den Teilnehmeranschlüssen und den Ortsverbindungen liegen die Marktanteile über 90%. Außerdem zeigt die Verteilung der Marktanteile einen zersplitterten Restmarkt. Die nächstgrößeren Wettbewerber haben im Bereich Fernverbindungen Marktanteile von höchstens 10% für die Jahre 2000 und 2001 (auf Basis von Umsatz und Verbindungsminuten).

Zum anderen ergibt sich aus einer wertenden Gesamtschau nach den Kriterien des § 19 Abs. 2 GWB kein erkennbarer Abbau einer marktbeherrschenden Stellung der Antragstellerin.

Auch für den Bereich der Auslandsverbindungen liegen derzeit noch keine Erkenntnisse vor, die eine marktbeherrschende Stellung der Antragstellerin in Frage stellen könnten. Die Beschlusskammer behält sich jedoch vor, diese Frage einer erneuten Prüfung zu unterziehen.

3. Verfahrensart

Gemäß § 27 TKG genehmigt die Regulierungsbehörde Entgelte nach § 25 Abs. 1 TKG entweder im Einzelgenehmigungsverfahren auf der Grundlage der auf die einzelne Dienstleistung entfallenden Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung oder im Price-Cap Genehmigungsverfahren auf der Grundlage der vorgegebenen Maßgrößen für die durchschnittliche Änderungsrate der Entgelte für einen Korb zusammengefasster Dienstleistungen.

Für das Programm „HappyDigits“ ist das Price-Cap Genehmigungsverfahren gemäß § 27 Abs. 1 Nr. 2 TKG nicht anwendbar. Das Programm lässt sich als Gesamtheit in keinen der Warenkörbe einordnen. Auch ist eine Aufteilung des Programms in die einzelnen Warenkörbe weder sinnvoll noch praktisch durchführbar. Daher sind im vorliegenden Fall die Vorschriften des Einzelgenehmigungsverfahrens nach § 27 Abs. 1 Nr. 1 TKG heranzuziehen. Allerdings ist insoweit auch die grundsätzliche Geltung der derzeitigen Price-Cap Regulierung im Sprachtelefondienst zu beachten.

4. Genehmigungsvoraussetzungen

4.1 Versagung des Antrags zu 1.:

Die Voraussetzungen für die Genehmigung des Antrags zu 1. nach § 27 Abs. 1 Nr. 1 TKG sind vorliegend nicht erfüllt.

Der Antrag ist nicht hinreichend bestimmt, solange die Antragstellerin die Gewährung von Gutscheinen bis zu einem Höchstbetrag von 3% auf die von ihr genannten Entgelte und entgeltrelevanten Bestandteile ihrer AGB für den Sprachtelefondienst beantragt. Allein deshalb ist er auch nicht genehmigungsfähig.

Im Falle einer Genehmigung der beantragten Rabattmarge wäre die Höhe der gewährten Gutscheine für jede einzelne Leistung unklar. Der Grundsatz der Bestimmtheit schreibt jedoch vor, dass anhand einer Genehmigung für den Endkunden die Höhe des Entgelts für die Leistungen im Sprachtelefondienst deutlich erkennbar sein muss.

Darüber hinaus würde für den Fall der Genehmigung einer Rabattmarge der Antragstellerin ein Spielraum für die Gestaltung der Gutschriften eingeräumt. So hätte die Antragstellerin die Möglichkeit bspw. höhere Rabatte auf attraktive umsatzabhängige Leistungen abzugeben. Dieses könnte eine Sogwirkung verursachen, d.h. die teilnehmenden Kunden veranlassen, ihren gesamten Bedarf an Sprachtelefondienstleistungen bei der Antragstellerin zu konzentrieren. Hierdurch würde der Wettbewerb erheblich beeinträchtigt werden.

Die beantragte Genehmigung des Antrags zu 1. war daher aus vorliegenden Gründen zu versagen.

4.2 Genehmigung des Antrags zu 2.a:

Die Genehmigungsvoraussetzungen sind gemäß § 27 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 3 TKG für die im Programm „HappyDigits“ enthaltenen restlichen Entgelte und entgeltrelevanten Bestandteile der AGB für Sprachtelefondienstleistungen erfüllt. Danach ist die Genehmigung nur dann zu versagen, wenn diese nicht den Maßstab des § 24 Abs. 2 Nr. 1 TKG einhalten bzw. offenkundig nicht den Anforderungen des § 24 Abs. 2 Nr. 2 oder Nr. 3 TKG entsprechen oder wenn sie mit dem TKG oder anderen Rechtsvorschriften nicht in Einklang stehen.

a) Die Anforderungen des § 24 Abs. 2 Nr. 1 TKG werden eingehalten. Im Rahmen des vorliegenden Programms werden Gutschriften auf bereits genehmigte Entgelte gewährt, so dass hiermit das Vorliegen von Aufschlägen ausgeschlossen werden kann.

b) Ein Verstoß gegen die Anforderungen des § 24 Abs. 2 Nr. 2 TKG liegt für die übrigen Entgelte und entgeltrelevanten Bestandteile der im Rabattprogramm eingebundenen Sprachtelefondienstleistungen nicht vor.

Die Prüfung der im Programm „HappyDigits“ betroffenen Verbindungsentgelte ergab, dass unter Berücksichtigung der Gutschrift in Höhe von 1% ein ausreichender Abstand zu den Vorleistungskosten besteht und diese nicht unterschritten werden.

c) Die beantragte Änderung der entgeltrelevanten Bestandteile der AGB verstößt auch nicht gegen § 24 Abs. 2 Nr. 3 TKG.

Den Endkunden werden keine Vorteile gegenüber anderen Nachfragern gleichartiger oder ähnlicher Telekommunikationsdienstleistungen auf dem Markt für Sprachtelefondienstleistungen eingeräumt. Die Teilnahme an dem Rabattprogramm „HappyDigits“ ist zum einen kostenfrei und steht damit jedem offen, zum anderen ist der Nachfrager nicht zu einer Abnahme von Leistungen der Antragstellerin verpflichtet. Auch knüpft sie nicht an das Erreichen von bestimmten Umsatzgrenzen an, so dass auch hierdurch kein Zwang zur Abnahme von Leistungen der Antragstellerin besteht.

d) Ein Verstoß gegen sonstige Rechtsvorschriften ist ebenfalls nicht ersichtlich.

Insbesondere lässt die Entwicklung der am Programm „HappyDigits“ teilnehmenden Kunden eine erhebliche Beeinträchtigung des Wettbewerbs nicht erkennen. Betrachtet man die Anzahl der gesamten HappyDigits-Nutzer, so ist zwar seit Einführung des Programms am 31.10.2001 bis zum Oktober diesen Jahres ein überproportionaler Anstieg an teilnehmenden Kunden insgesamt erkennbar. Grund hierfür dürfte wohl die nunmehr branchenübergreifenden Partnerschaften sein, die neben T-Mobile, T-Online und Karstadt u.a. auch auf Neckermann Versand, Alsterhaus, KaDeWe etc. ausgedehnt wurden. Jedoch ist im Hinblick auf die Entwicklung der HappyDigits-Kunden, die Sprachtelefondienstleistungen nutzen, ein nur geringer Anstieg zu verzeichnen. Deutlich wird dieses bei der Betrachtung des prozentualen Anteils dieser Kunden an der Gesamtzahl der HappyDigits-Nutzer: [REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

Zur ausführlichen Begründung hinsichtlich Treuerabatte und Kundenbindungssysteme wird auf den Beschluss vom 21.03.2002 Az.: BK2e 02/003 verwiesen.

4.3. Behandlung des Antrags zu 2.b:

Die Voraussetzungen für eine Genehmigung des Antrags zu 2.b, der eine Differenzierung der Verbindungsentgelte vorsieht, sind nach § 27 Abs. 1 und Abs. 3 TKG nicht erfüllt, da die beantragte Maßnahme gegen § 24 Abs. 2 Nr. 3 TKG verstößt. Nach der Klarstellung durch die Antragstellerin kann dem Antrag zu 2.b jedoch stattgegeben werden.

Die Antragstellerin plant zunächst eine Differenzierung der Höhe der Gutschriften auf alle Verbindungsentgelte abhängig von der Anschlussart. Hierbei sollen Verbindungsentgelte, die von ISDN-Anschlüssen abgehen, höher rabattiert werden als die von Analoganschlüssen.

Aus ökonomischer Sicht ist die geplante Gewährung von unterschiedlichen Rabatten auf die Verbindungsentgelte eine klassische Preisdifferenzierung der Leistung „Verbindungen“. Entgegen der üblichen Vorgehensweise, nach der die Zahlungsbereitschaft der Nachfrager anhand des Produkts, dessen Preis differenziert werden soll, ermittelt wird, findet die Differenzierung anhand eines anderen Produkts statt. Im konkreten Fall wird anstelle der Zahlungsbereitschaft für Verbindungen (die unterschiedlich rabattiert werden) die Zahlungsbereitschaft für Anschlüsse zugrundegelegt, da die geplante Preisdifferenzierung ausschließlich anhand der Anschlussart stattfindet. Die Antragstellerin begründet darüber hinaus in ihrem Antrag, dass die Differenzierung der Verbindungsentgelte der Verbreitung von ISDN-Anschlüssen dienen soll.

Demzufolge liegt eine Vermengung der beiden Leistungen Anschluss und Verbindungen vor, die jedoch rechtlich nicht zulässig ist.

Im Rahmen der Price-Cap-Regulierung ist durch die Warenkorbbildung entsprechend der unterschiedlichen Wettbewerbsintensitäten eine strikte Trennung beider Leistungen vorgenommen worden. Eine Vermengung würde diesem der Price-Cap-Regulierung innewohnenden Grundsatz zuwiderlaufen.

Eine Differenzierung der Verbindungsentgelte in Abhängigkeit von der Anschlussart darf nicht dazu dienen, die Nachfrage nach ISDN-Anschlüssen zu fördern. Der Antragstellerin steht es jedoch frei, die Verbreitung der ISDN-Anschlüsse durch eine produktbezogene Preisgestaltung vorzunehmen.

Aus den vorgenannten Gründen liegt eine sachlich nicht gerechtfertigte Preisdiskriminierung bei den Verbindungsentgelten vor, so dass eine unterschiedliche Rabattierung der Verbindungsentgelte in Abhängigkeit von der Anschlussart nicht genehmigt werden kann.

Daher wäre der Antrag zu 2.b in seiner ursprünglichen Form nicht genehmigungsfähig gewesen. Eine Genehmigung kann jedoch aufgrund der Klarstellung der Antragstellerin erfolgen.

Die Voraussetzungen des § 27 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 3 TKG sind für die minutenabhängigen Verbindungsentgelte der in Anlage 2a aufgeführten Produkte der Antragstellerin erfüllt.

Die Anforderungen des § 24 Abs. 2 Nr. 1 TKG werden eingehalten. Da im vorliegenden Programm Gutscheine auf von der Beschlusskammer genehmigte Verbindungsentgelte gewährt werden, können aus diesem Grund keine Aufschläge vorliegen.

Weiterhin ergab die Überprüfung der Verbindungsentgelte, dass eine Rabattierung in Höhe von 1% auf die Verbindungsentgelte nicht zu einer Unterschreitung ihrer Vorleistungskosten führt, so dass auch § 24 Abs. 2 Nr. 1 TKG erfüllt ist.

Das Programm „HappyDigits“ verstößt ebenfalls nicht gegen § 24 Abs. 2 Nr. 3 TKG. Mit der Gewährung eines einheitlichen Rabattsatzes auf die Verbindungsentgelte wird der Nachfrager aufgrund seiner Anschlussart nicht unterschiedlich behandelt.

Schließlich ist auch kein Verstoß gegen sonstige Rechtsvorschriften erkennbar. Zu einer ausführlichen Begründung wird auf Punkt 4.2 verwiesen.

5. Auflage

Die Genehmigung des Antrags zu 2. und 3 erfolgt gemäß § 36 Abs. 1 VwVfG mit der Auflage, dass die von der Antragstellerin im Rahmen des Programms „HappyDigits“ gewährten Gutscheine in ihrem Gegenwert nicht unterhalb der Einstandspreise der jeweiligen Sachprämien liegen dürfen. Durch die Auflage soll insoweit sichergestellt werden, dass die gesetzlichen Voraussetzungen für die Erteilung der Genehmigung erfüllt werden. Ohne diese Bestimmung hätte die Gefahr bestanden, dass die im Antrag nicht näher spezifizierten, als Sachprämien vorgesehenen Waren unterhalb ihrer jeweiligen Einkaufs- oder Gestehungskosten angeboten werden. Da insoweit auch Gutscheine für Sprachtelefondienstleistungen zur Einlösung von Sachprämien verwendet werden können, ließe sich ohne die entsprechende Auflage nicht ausschließen, dass hierdurch Wettbewerber auf diesem Markt im Einzelfall erheblich behindert werden würden.

Die Beschlusskammer behält sich vor, die genehmigten Entgelte und entgeltrelevanten Bestandteile der AGB einer nachträglichen Überprüfung nach § 30 Abs. 1 TKG zu unterziehen, wenn sich konkret Anhaltspunkte dafür ergeben sollten, dass Sachprämien unter Einstandspreis angeboten werden.

6. Befristung

Die Befristung der Genehmigung beruht auf § 28 Abs. 3 TKG i.V.m. § 36 Abs. 2 Nr. 1 VwVfG. Sie erfolgt im Hinblick auf die Laufzeit der betroffenen Tarife.

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 beigelegt werden, daß alle Beteiligten eine Ausfertigung erhalten können.

Eine Klage hat keine aufschiebende Wirkung (§ 80 Abs. 2 TKG).

Bonn, den 20.12.2002

Knobloch
Vorsitzender

Busch
Beisitzer

Lindhorst
Beisitzer