



- Beschlusskammer 2 -

Az.: BK2a 04/002

B e s c h l u s s
(g e s c h w ä r z t e F a s s u n g)

In dem Verwaltungsverfahren

wegen des Antrags auf Genehmigung von Änderungen der Entgelte und entgeltrelevanten Bestandteile der Allgemeinen Geschäftsbedingungen für die Optionsangebote „BusinessCall 501, 551 und 701“

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

- Antragstellerin -

- Verfahrensbevollmächtigte: Rechtsanwälte Redecker, Sellner, Dahs, und Widmaier, Mozartstraße 4-10, 53115 Bonn,

Beigeladene:

1. Arcor AG & Co, vertreten durch die Arcor Verwaltungs-AG, diese vertreten durch den Vorstand, Kölner Straße 3a, 65760 Eschbom,

- Beigeladene 1 -

- Verfahrensbevollmächtigte: Roland Weiss und Karsten Popp (Arcor),

2. freenet Cityline GmbH, vertreten durch die Geschäftsführung, Deelbögenkamp 4c, 22297 Hamburg,

- Beigeladene 2 -

- Verfahrensbevollmächtigter: Dirk Seitz (freenet),

3. EWE TEL GmbH, Cloppener Landstraße 310, 26133 Oldenburg, vertreten durch die Geschäftsführung,

- Beigeladene 3 -

- Verfahrensbevollmächtigte: Matthias Büning und Hans-Joachim Heder (EWE TEL),

4. BT (Germany) GmbH & Co. OHG, vertreten durch die Geschäftsführung, Barthstraße 22, 80339 München,

- Beigeladene 4 -

- Verfahrensbevollmächtigte: Felix Müller und Katharina Dugnus (BT Ignite)

5. VATM, Verband der Anbieter von Telekommunikations- und Mehrwertdiensten, vertreten durch den Vorstand, Oberländer Ufer 180-182, 50968 Köln,

- Beigeladene 5 -

- Verfahrensbevollmächtigte: Dr. Peter Dahlke (VATM)

6. COLT TELECOM GmbH, Herriotstraße 4, 60528 Frankfurt/Main, vertreten durch die Geschäftsführung,

- Beigeladene 6 -

- Verfahrensbevollmächtigte: Sabine Hennig (COLT),

7. VarTec Telecom Europe, Ltd., vertreten durch die Geschäftsführung, 60528 Frankfurt/Main,

- Beigeladene 7 -

- Verfahrensbevollmächtigte: Rechtsanwälte Freshfields Bruckhaus Deringer, Freiligrathstraße 1 40479 Köln,

8. NetCologne GmbH, Maarweg 163, 50825 Köln, vertreten durch die Geschäftsführung,

- Beigeladene 8 -

- Verfahrensbevollmächtigter: Pascal Koppetsch (NetCologne),

9. MCI WorldCom Deutschland GmbH, vertreten durch die Geschäftsführung, Solmsstraße 73 - 75, 20097 Hamburg,

- Beigeladene 9 -

- Verfahrensbevollmächtigter: Dr. Andreas Peya (MCI WorldCom),

10. Communication Services Tele2 GmbH, vertreten durch die Geschäftsführung, In der Steele 39a, 40599 Düsseldorf,

- Beigeladene 10 -

- Verfahrensbevollmächtigte: Rechtsanwälte Velten, Franz, Jakoby, Kaistraße 20, 40221 Düsseldorf,

11. 01051 Telecom GmbH, Düsseldorf, vertreten durch die Geschäftsführung,

- Beigeladene 11 -

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

12. telego! GmbH, Mehlbeerenstraße 4, 82024 München, vertreten durch die Geschäftsführung,

- Beigeladene 12 -

- Verfahrensbevollmächtigte: Niclas Adolph und Waldemar Baron (telego!),

hat die Beschlusskammer 2 der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post durch

den Direktor Dipl.-Ing. Bernhard Kuhmeyer
den Regierungsdirektor Rainer Busch
den Regierungsrat z.A. Jörg Lindhorst

(Vorsitzender),
(Beisitzer 1) und
(Beisitzer 2)

aufgrund der öffentlichen mündlichen Verhandlung vom 02.04.2004

am 15.04.2004 beschlossen:

1. Die mit Wirkung zum 01.5.2004 beantragte Änderung der Entgelte und entgeltrelevanten Bestandteile der Optionstarife „BusinessCall 501, 551 und 701“ werden gemäß der dem Antrag als Anlage beigefügten AGB und Preislisten „BusinessCall 501, 551 und 701“ genehmigt. Soweit der Antrag auf eine Umstellung der Tarifierung von der bisherigen 60/1-Taktung auf eine sekundengenaue Abrechnung (1/1-Taktung) für die in den Optionsangeboten „BusinessCall 501, 551 und 701“ enthaltenen Verbindungen in die Mobilfunknetze T-Mobile, Vodafone D2, E-Plus und O2 Germany gerichtet ist, wird die Genehmigung versagt.

2. Die Genehmigung erfolgt unter der auflösenden Bedingung, dass die bisherigen Optionstarife „BusinessCall 300, 500 und 550“ von der Antragstellerin auch weiterhin neben den nunmehr genehmigten Optionstarifen „BusinessCall 301, 501, 551 und 701“ angeboten werden.
3. In Bezug auf die beantragte Änderung von Punkt 2.1 der entgeltrelevanten Bestandteile der Allgemeinen Geschäftsbedingungen „BusinessCall 501, 551 und 701“ (- Preselection-Ausschluss -) wird die Genehmigung versagt.
4. Die Anwendung der unter Ziffer 1 genehmigten Entgelte im Rahmen des Kundenwertprogramms „Happy Digits“ wird genehmigt.
5. Die Genehmigung wird bis zum 31.10.2004 befristet.

G r ü n d e :

I .

Die Antragstellerin bietet als Inhaberin einer bundesweiten Lizenz Sprachtelefondienst im Rahmen der Lizenzklasse 4 auf der Basis eines selbst betriebenen Telekommunikationsnetzes an. Neben den Standardtarifen umfasst das Angebot der Antragstellerin unter anderem auch die Optionstarife „BusinessCall 501, 551 und 701“. Die Entgelte und entgeltrelevanten Bestandteile der Allgemeinen Geschäftsbedingungen für die Optionsangebote „BusinessCall 501, 551 und 701“ der Antragstellerin wurden zuletzt mit Beschluss BK 2a 03/015 vom 12.09.2003 von der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post befristet bis zum 31.10.2004 genehmigt.

Die Antragstellerin beabsichtigt, die Abrechnung der in den Angeboten enthaltenen Verbindungsentgelte von einer 60/1-Taktung auf eine sekundengenaue Taktung (1/1 Taktung) umzustellen. Ferner beabsichtigt Sie eine Anpassung der Kündigungsregelung des Angebotes „BusinessCall 701.“ Danach ist vorgesehen, dass das Vertragsverhältnis BusinessCall 701 für beide Vertragspartner zum Ende eines Abrechnungszeitraums kündbar ist. Ferner ist vorgesehen, dass die Kündigung der zuständigen Kundenniederlassung der Antragstellerin oder dem Kunden mindestens drei Monate vor dem Ende des Abrechnungszeitraums, an dem sie wirksam werden soll, schriftlich zugehen muss.

Die Antragstellerin hat daher mit Schreiben vom 05.02.2004 beantragt,

1. die Änderung der Entgelte und entgeltrelevanten Bestandteile der Optionstarife „BusinessCall 501, 551 und 701“ gemäß der als Anlage dem Antrag beigefügten AGB und Preislisten „BusinessCall 501, 551 und 701“ gemäß § 25 Abs. 1 TKG i.V.m. § 27 Abs. 1 Nr. 1 TKG ab dem 01.05.2004 zu genehmigen,
2. die Anwendung der nach Maßgabe des Antrags zu Ziffer 1 genehmigten Entgelte im Rahmen des Kundenwertprogramms „Happy Digits“ zu genehmigen.

Die beantragte Entgeltmaßnahme wurde am 18.02.2004 im Amtsblatt Nr.4/2004 der Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post als Mitteilung Nr. 38/2004 veröffentlicht.

Zur Begründung ihres Antrags hat die Antragstellerin im Wesentlichen folgende Ausführungen gemacht.

Aktuelle Marktforschungen der Antragstellerin hätten ergeben, dass vor allem größere Geschäftskunden der BusinessCall-Tarife eine sekundengenaue Abrechnung der Verbindungen ab Gesprächsbeginn für selbstverständlich hielten. Zum Teil forderten Großkunden eine solche am Markt mittlerweile übliche Abrechnungsmethode aktiv an und machten ihre Kaufentscheidung von dem Angebot einer sekundengenaue Tarifierung abhängig. Die Antragstellerin plane daher die Einführung einer Abrechnungszeiteinheit von einer Sekunde bei den BusinessCall-Angeboten 501, 551 und 701.

Die geplante Tarifmaßnahme entspräche den Maßstäben des § 24 Abs. 2 TKG und sei daher genehmigungsfähig.

a) Vereinbarkeit mit § 24 Abs. 2 Nr. 1 TKG

Die beantragte sekundengenaue Abrechnung der Verbindungsentgelte ab Gesprächsbeginn (1/1 Taktung) führe nicht zu unzulässigen Aufschlägen. Die Preismaßnahme stelle gegenüber der mit Beschluss BK 2a 03/015 vom 12.09.2003 bei „BusinessCall 501, 551 und 701“ genehmigten Abrechnungsmethode nach 60/1 Taktung eine Entgeltreduzierung dar, da der Taktgewinn der ersten Minute entfalle. Bereits die 60/1 Taktung habe nach Prüfung der Regulierungsbehörde keine Aufschläge enthalten. Daher berge die Einführung der sekundengenaue Taktung erst recht keinen Aufschlag. Zudem lägen die Verbindungspreise auch weiterhin unter den im Rahmen der Price-Cap-Regulierung genehmigten Entgelten.

b) Vereinbarkeit mit § 24 Abs. 2 Nr. 2 TKG

Ebenso liege kein Verstoß gegen § 24 Abs. 2 Nr. 2 TKG vor. Vielmehr würden die City- und Deutschlandverbindungen auch bei Einführung der beantragten sekundengenaue Abrechnung unter Anwendung der nach der ständigen Spruchpraxis der Beschlusskammer maßgeblichen „IC+25%“-Formel kostendeckend angeboten. Dies gelte auch bei Berücksichtigung des Volumenrabatts. Mit Beschluss BK4a 03/123 der Regulierungsbehörde vom 28.11.2003 seien die Interconnection-Entgelte zudem abgesenkt worden, so dass ein Abschlag erst recht ausgeschlossen werden könne.

Ebenso wenig lägen unzulässige Abschläge bei den Auslandsverbindungen vor. Die Deutsche Telekom AG verfüge im Vorleistungsbereich bei der Interconnection-Leistung O.1 nicht mehr über eine marktbeherrschende Stellung, so dass diese Leistung nicht der Genehmigungspflicht unterliege. Dies sei bereits mit Beschluss BK4e 99/019 vom 13.12.99 festgestellt worden. Insofern könne die von der Beschlusskammer 2 durchgeführte Offenkundigkeitsprüfung unter Anwendung der „IC+25%“-Regel bei Überprüfung der Entgelte für Auslandsverbindungen zu falschen Ergebnissen führen.

Für die Frage der zulässigen Preisuntergrenze habe daher eine Gegenüberstellung der beantragten Entgelte mit den unter Wettbewerb entstandenen Preisen für die Vorleis-

tungskosten auf dem Carriers-Carrier-Markt zu erfolgen. Die Preise auf dem Carriers-Carrier-Markt könnten als Hinweis auf die (Vorleistungs-) Kosten einer effizienten Leistungsbereitstellung von Verbindungen in die genannten Länder herangezogen werden. Der Vergleich zeige, dass die Vorleistungskosten deutlich unter den beantragten Entgelten liegen. Aufgrund der Tatsache, dass die Angebote auf dem Vorleistungsmarkt auch Wettbewerbern zugänglich seien, wären diese in der Lage, vergleichbare bzw. günstigere Angebote zu gestalten.

Dies belegten auch die Wettbewerberangebote. Ein Vergleich der beantragten Preise der Antragstellerin mit Wettbewerberpreisen zeige, dass es eine Reihe von Wettbewerbern mit günstigeren Angeboten gebe. Es könne nicht grundsätzlich davon ausgegangen werden, dass sämtliche Wettbewerberpreise kostenunterdeckend seien. Eine Wettbewerbsbeeinträchtigung durch die Tarifmaßnahme könne somit in jedem Fall ausgeschlossen werden.

Hinsichtlich der Genehmigungspflichtigkeit bei der Einbeziehung von Draht-Funk-Verbindungen in den Volumen-Rabatt im Rahmen von Optionsangeboten wie dem vorliegenden bestünden zwischen der Antragstellerin und der Regulierungsbehörde unterschiedliche Rechtsauffassungen. Insoweit werde auf die Ausführungen im Rahmen der Gerichtsverfahren zu „AktivPlus“ (OVG 13A 22/03) und zu „Select 5“ verwiesen. Die Antragstellung erfolge diesbezüglich nur vorsorglich zur Wahrung der rechtlichen Interessen und unter Beibehaltung der Rechtsauffassung.

c) Vereinbarkeit mit § 24 Abs. 2 Nr. 3 TKG

Da die Änderungen für alle Kunden der Tarife „BusinessCall 501, 551 und 701“ gleichermaßen gelten würden, verstoße die Tarifmaßnahme auch nicht gegen § 24 Abs. 2 Nr. 3 TKG.

d) Vereinbarkeit mit sonstigen Rechtsvorschriften

Ein Verstoß gegen sonstige Vorschriften komme ebenfalls nicht in Betracht. Im Beschluss BK2a 03/015 zu den Optionstarifen „BusinessCall 501, 551 und 701“ sei ein Verstoß gegen sonstige Rechtsvorschriften nicht festgestellt worden. Die allein mit diesem Antrag vorgesehene Änderung der Abrechnungszeiten könne einen Verstoß gegen Wettbewerbsrecht jedenfalls nicht begründen.

e) Änderung der Kündigungsregelung

Bezüglich der Kündigung des Vertrages „BusinessCall 701“ solle eine Anpassung an die Kündigungsregelung des „BusinessCall 700“ vorgenommen werden. Danach sei das Vertragsverhältnis nur zum Ende eines Abrechnungszeitraums kündbar. Aufgrund der gleichen Abrechnungszeiträume in beiden Tarifen sei eine Harmonisierung der Kündigungsregelungen sinnvoll. Die Genehmigungsfähigkeit dieser Maßnahme ergebe sich bereits daraus, dass eine entsprechende Kündigungsregelung im Falle des Optionsangebotes „BusinessCall 700“ bereits von der Regulierungsbehörde genehmigt worden seien.

f) Preselection-Ausschluss

Die Antragstellerin halte weiterhin an einer „dauerhaften Voreinstellung“ der Kunden der BusinessCall-Optionsangebote „501, 551 und 701“ auf sich selbst fest. Ihrer Ansicht nach stelle diese Klausel keine unzulässige Wettbewerbsbeeinträchtigung dar.

g) Anwendung der geänderten Tarife im Rahmen von „Happy Digits“

Durch die beantragte Genehmigung der Anwendung der geänderten Tarife im Kundenwertprogramm „Happy Digits“ solle erreicht werden, dass auch die mit der sekundengenauen Taktung verbundenen Änderungen der Optionsangebote im Rahmen des Kundenwertprogramms „Happy Digits“ berücksichtigt werden könnten. Aufgrund der maximal möglichen Rabattierung von 1% könnten offenkundige Abschläge auch bei Anwendung von „Happy Digits“ ausgeschlossen werden.

Die Beigeladenen 1, 4, 9 und 11

haben sich schriftlich bzw. in der am 02.04.2004 durchgeführten öffentlichen mündlichen Verhandlung wie folgt zur beantragten Änderung der Optionsangebote „BusinessCall 501, 551 und 701“ geäußert:

Stellungnahme der Beigeladenen 1:

a) Wettbewerbsbehinderung durch Optionstarife

Die Beigeladene 1 habe bereits in zahlreichen Verfahren auf die grundsätzliche wettbewerbsbehindernde Wirkung von Optionstarifen hingewiesen. Die Regulierungsbehörde sei daher auch in diesem Verfahren aufgerufen, die Wirkungen, die von den Optionstarifen ausgingen, zu untersuchen und die beantragte Genehmigung im Hinblick auf §§ 27 Abs. 3 TKG i.V.m. §§ 19 Abs. 4 Nr. 1 GWB und Art. 82 Abs. 2 EG-Vertrag zu versagen.

b) Unzulässiges Preselection-Verbot

Nach Auffassung der Beigeladenen 1 ist der erneut beantragte Preselection-Ausschluss aus den bereits in früheren Verfahren dargestellten Gründen unzulässig. Die Marktöffnung im Verbindungsmarkt werde durch das unzulässige „Preselection-Verbot“ akut gefährdet und wieder in Frage gestellt. Die Antragstellerin könne ihre dominierende Position im Bereich der Teilnehmeranschlüsse und Ortverbindungen dazu ausnutzen, den beginnenden Wettbewerb im Verbindungsmarkt zu behindern. Kunden, die ein Optionsangebot der Antragstellerin gewählt hätten, welches ein „Preselection-Verbot“ enthalte, seien für Preselection-Angebote anderer Anbieter überhaupt nicht mehr und im Wege des Call-by-Call nur noch sehr schwer erreichbar. Hinzu komme, dass die Preselection-Verbote mit Mindestvertragslaufzeiten gekoppelt würden, was den Bindungseffekt erhöhe und die unmittelbaren Auswirkungen auf den Verbindungsmarkt verstärke. Um Wiederholungen zu vermeiden, werde insbesondere auf die ausführlichen Ausführungen in vorrausgegangenen Verfahren BK2c 01/014 und BK2a 02/010 verwiesen.

c) Unzulässigkeit der beantragten Tarife

Die von der Antragstellerin beantragten Tarife stellten Maßnahmen des Verdrängungswettbewerbs dar und seien daher nicht genehmigungsfähig. Ziel der Antragstellerin sei die faktische Abschaffung der mit der Antragstellerin konkurrierenden Preselection-Angebote an Geschäftskunden. Dies geschehe vorliegend durch eine Entgeltreduzierung durch sekundengenaue Abrechnung der bezeichneten „BusinessCalls“, welche im Zusammenhang mit folgenden Eigenschaften des bereits bestehenden Angebotes der „BusinessCall 301, 501, 551 und 551“ gesehen werden müsse:

ca) Prohibitive Wirkung von Mindestumsätzen

Von den vorgesehenen Mindestumsätzen gehe insoweit eine prohibitive Wirkung aus. Sie machten es nämlich für die Kunden ökonomisch unsinnig, ein Preselection-Angebot eines anderen Anbieters wahrzunehmen. Ein BusinessCall-Kunde, der sich für einen anderen Verbindungsnetzbetreiber entscheide, würde mit Ausnahme von Verbindungen zu einigen Sonderrufnummern, die jedoch laut Entgeltantrag auch nicht auf die Mindestumsätze anrechenbar seien, sämtliche Fern- und Ortsverbindungen von diesem Verbindungsnetzbetreiber erbringen lassen. Daher werde der Betrag des jeweiligen Mindestumsatzes durchgehend ohne jegliche Gegenleistung zu entrichten sein.

Ökonomisch wirke dieser Mindestumsatz aus Kundensicht wie eine „Strafzahlung“ an die Antragstellerin bei Inanspruchnahme eines anderen Verbindungsnetzbetreibers. Diese „Strafzahlung“ entfalte eine starke prohibitive Wirkung hinsichtlich der Möglichkeit, Preselection-Angebote anderer Anbieter wahrzunehmen.

Dies sei bereits in der Stellungnahme vom 29.08.2003 im Verfahren BK2a 03/015 ausführlich dargelegt worden. Empirisch belegt worden sei die marktverdrängende Wirkung mit der Studie „Analyse des Nutzungsverhaltens von Deutschen Telekom-BusinessCall-Kunden und Interessierten im deutschen Geschäftskundenbereich“, welches man der Regulierungsbehörde ebenfalls im Rahmen des genannten Verfahrens vorgelegt habe.

cb) Ungerechtfertigte Bündelung des BusinessCall mit Entstörzeiten

Für Geschäftskunden wäre es nicht möglich, die marktverdrängende Wirkung der Mindestumsätze zu umgehen, indem sie auf einen „T-Net Anschluss“ oder „T-ISDN Anschluss der Antragstellerin ausweichen. Für diese Anschlüsse sei eine Entstörzeit von vier Stunden nicht erhältlich, ein Service, der für Geschäftskunden von besonderer Bedeutung sei. Da es sich hierbei um einen Service handelt, den die Antragstellerin im Rahmen der Anmietung der Teilnehmeranschlussleitung nicht anbiete, liege hier zudem eine unzulässige Bündelung vor, die es auch anderen Teilnehmernetzbetreibern nicht ermögliche, ein entsprechendes Produkt nachzubilden.

Die Beschlusskammer habe versucht, dieses Problem zu entschärfen, indem sie die Tarife „BusinessCall 301, 501, 551 und 701“ unter der auflösenden Bedingung genehmigt habe, dass die Tarife „BusinessCall 300, 500 und 550“, welche zu keinem Mindestumsatz verpflichtet, weiterhin angeboten würden.

In der Praxis laufe diese Verpflichtung jedoch weitgehend ins Leere. Auch wenn weiterhin Allgemeine Geschäftsbedingungen für „BusinessCall 300, 500 und 550“ existierten, würden diese Tarife nicht mehr aktiv vermarktet. Im Gegenteil werde seitens der Antragstellerin vertrieblich lediglich auf die neuen „BusinessCalls“ hingewiesen. So finde sich unter „BusinessCall-Tarife“ auf der homepage des Unternehmens in der Rubrik „BusinessCalls“

lediglich die Angebote „BusinessCalls 301, 501, 701“. Dabei werde der Eindruck erweckt, als seien die alten „BusinessCall“-Angebote nicht mehr verfügbar.

Auch im indirekten Vertrieb seien die „BusinessCall-Angebote 300 und 500“ eingestellt worden.

Durch die beantragte Entgeltreduzierung werde dem Angebot der Tarife ohne Mindestumsatz aus Kundensicht ökonomisch die Grundlage entzogen: Bereits jetzt unterscheide sich die Entgeltstruktur der Tarife „BusinessCall 301, 501, 551 und 701“ mit der Einfachheit und Klarheit des attraktiven „Einzeitmodells“ von denen der „BusinessCall 300, 500, 550 und 700“. Durch die beantragte Entgeltniveaubasenkung nur der Tarife „BusinessCall 501, 551 und 701“ würden diese durchgehend günstiger als die entsprechenden „BusinessCalls 500, 550 und 700“. Kunden würden daher durchgehend „BusinessCall 501, 551 und 701“-Verträge abschließen bzw. zu diesen wechseln. Wie bereits dargelegt, seien diese Kunden für Preselection-Angebote anderer Anbieter nicht mehr erreichbar.

Die von der Beschlusskammer im Verfahren BK2a 03/015 genannten Gründe für die auflösende Bedingung des fortgeführten Angebots von „BusinessCall 300, 500 und 550“, Sogwirkung und Bezugskonzentration, würden somit ebenso für die beantragte Tarifänderung gelten. Diese seien somit nicht genehmigungsfähig.

Sollte die Beschlusskammer dennoch zu dem Ergebnis kommen, der Antrag sei genehmigungsfähig, könne dies allenfalls unter einer weiteren auflösenden Bedingung geschehen, welche beinhaltet, dass eine entsprechende Entgeltniveaubasenkung auch bei den Tarifen „BusinessCall 500 und 550“ vorgenommen werden müsse, um deren Verhältnis zu den Tarifen „BusinessCall 501 und 551“ zu wahren. Und für den Kunden ebenso attraktiv zu halten.

cc) Marktverdrängung bezüglich des gesamten Geschäftskundenmarktes

Auch wenn der Mindestumsatz „nur“ den Abschluss eines Preselection-Vertrags verhindere, gehe die Wirkung weit darüber hinaus in den gesamten Geschäftskundenmarkt. Das Produkt eines Verbindungsnetzbetreibers, mit denen die BusinessCall-Angebote konkurrierten, seien Preselection-Angebote. Aber auch für Teilnehmernetzbetreiber seien Geschäftskunden oft nicht mehr erreichbar. Unternehmen mit mehreren Filialen wollten ihre Telekommunikationsdienstleistungen oftmals von einem Anbieter erbracht haben. Aufgrund ihrer massiven Größenvorteile sei es jedoch nur der Antragstellerin möglich, alle Hauptverteiler zu erschließen. In vielen Regionen bestehe daherein Monopol der Antragstellerin hinsichtlich der Bereitstellung von Anschlüssen. Mit der Antragstellerin konkurrierende Teilnehmernetzbetreiber seien daher darauf angewiesen, ihr Anschluss-Angebot durch Preselection zu ergänzen, um im gesamten Bundesgebiet Verbindungsleistungen anbieten zu können. Falle diese Möglichkeit aufgrund des Mindestumsatzes weg, würden viele Geschäftskunden auch Anschluss-Angebote von Teilnehmernetzbetreibern nicht mehr nutzen, da diese nicht mehr sinnvoll durch Preselection an anderen Standorten ergänzt werden könnten.

Der vorliegende Antrag beabsichtige daher nicht nur, die direkte marktverdrängende Wirkung der Angebote „BusinessCall 501, 551 und 700“ auf Preselection, sondern darüber hinaus die Wirkung dieser Optionstarife auf den gesamten Geschäftskundenmarkt zu verstärken.

d) Tarifvergleich ungeeignet

Nach Auffassung der Beigeladenen ist der von der Antragstellerin vorgelegte Vergleich mit den Auslandstarifen anderer Wettbewerber nicht aussagefähig, da es sich bei der Mehrzahl der genannten Anbieter um solche handele, die ihre Verbindungsleistungen über Nummern aus der Gasse „0190-0“ anböten. Diese seien qualitativ nicht mit den Verbindungsleistungen der Antragstellerin vergleichbar.

e) Verstoß gegen „IC+25%“-Regel bei Verbindungen in die Mobilfunknetze

Die Beigeladene 1 ist schließlich der Auffassung, dass die Umstellung auf eine sekunden-genaue Abrechnung in Bezug auf BusinessCall-Verbindungen in die Mobilfunknetze T-Mobile, Vodafone D2, E-Plus und O2 Germany bereits ab einem Volumenrabatt von 2% bei den „D-Netzen“ und 4% bei den „E-Netzen“ zu wettbewerbswidrigen Abschlägen führen würde.

Stellungnahme der Beigeladenen 4:

a) Fehlen von Kostenunterlagen

Nach Ansicht der Beigeladenen 4 müsste der vorliegende Entgeltantrag bereits wegen fehlender Kostenunterlagen i.S.v. § 2 Abs. 2 TEntgV als unzulässig zurückgewiesen werden.

Die Beigeladene hält die von der Regulierungsbehörde zur Bestimmung von Abschlägen angewendete „IC+25%“-Regel aus formeller und materieller Sicht für bedenklich. Im übrigen ist sie der Auffassung, dass die mit Beschluss BK4c 03/123 vom 28.11.2003 genehmigten Entgelte sich nicht an den Kosten einer effizienten Leistungsbereitstellung orientierten, da sie nicht auf Kostenunterlagen, sondern auf einem internationalen Preisvergleich beruhten.

Jedenfalls könne bei den Entgelten für Verbindungen in das Ausland nicht auf Kostenunterlagen verzichtet werden, da die „IC+25“-Regel hier selbst nach Auffassung der Antragstellerin nicht anwendbar sei.

b) Verstoß gegen § 24 Abs. 2 Nr. 2 TKG

Nach Auffassung der Beigeladenen 4 stellt die Umstellung von einer 60/1 Taktung auf eine sekundengenaue 1/1 Taktung und die Einbeziehung in das Kundenwertprogramm „Happy Digits“ eine Preissenkung von ca. 17% dar. Es liege daher die Vermutung nahe, dass sich die beantragten Entgelte nicht an den Kosten einer effizienten Leistungsbereitstellung orientierten.

Es sei insoweit nicht verständlich, dass ausgehend von der Annahme, dass für die bereits genehmigten Entgelte eine Kostenorientierung gelte, auch nach den hier beantragten Tarifmaßnahmen eine kostenorientierte Preisgestaltung vorliegen solle.

c) Unzulässigkeit des Preselection-Ausschlusses

Nach Auffassung der Beigeladenen 4 verstößt schließlich auch der beantragte Ausschluss

der dauerhaften Voreinstellung auf einen anderen Verbindungsnetzbetreiber unter dem Gesichtspunkt des Ausbeutungsmisbrauchs gegen §§ 307 BGB, § 19 Abs. 4 Nr. 2 GWB und Art 82 EG-Vertrag.

Stellungnahme der Beigeladenen 5:

Die Beigeladene 5 weist auf ein aktuelles Urteil des Bundesgerichtshofes zur Bündelungsproblematik hin. Danach sei bei der Beurteilung der Sogwirkung auch die psychologische Komponente, etwa die Trägheit des Kunden, von Bedeutung. Im übrigen unterlaufe die Antragstellerin die Befristung, in dem sie während der Laufzeit der Genehmigungen Änderungen der genehmigten Optionstarife BusinessCall 501, 551 und 701 vornehmen will. Schließlich hält die Beigeladene 5 das beantragte Preselection-Verbot auch weiterhin für wettbewerbswidrig.

Stellungnahme der Beigeladenen 9:

a) Wettbewerbsbehindernde Auswirkungen der Optionstarife

Nach Auffassung der Beigeladenen 9 ist die Tarifmaßnahme Bestandteil einer seit Anfang 2000 massiv geführten Bündelproduktstrategie der Antragstellerin mit der AktivPlus-Produktfamilie für Privatkunden und der BusinessCall-Produktfamilie für Geschäftskunden, die nach eigenen Angaben der Antragstellerin zu einer Stabilisierung und Rückgewinnung von Marktanteilen in den betroffenen Segmenten geführt habe. Diese Strategie sei von der Regulierungsbehörde nicht effektiv begrenzt worden. Die Regulierungsbehörde müsse daher im vorliegenden Verfahren erneut ein besonderes Augenmerk auf die Auswirkungen von Optionstarifen der Antragstellerin auf den Wettbewerb im Verbindungsmarkt legen.

b) Wettbewerbswidrigkeit des Preselection-Ausschlusses

Nach Auffassung der Beigeladenen 9 ist der erneut beantragte Ausschluss der dauerhaften Voreinstellung auf einen anderen Verbindungsnetzbetreiber nicht mit den Vorschriften §§ 1, 43 TKG, 307 BGB, 19 Abs. 4 Nr. 1, 20 Abs. 1 und Art 82 Abs. 2 EG-Vertrag vereinbar.

c) Unzulässigkeit von Mindestumsatz und sekundengenaue Abrechnung

Die Einführung einer sekundengenaue Abrechnung führe faktisch zu einer Entgeltreduzierung, die den Tarif für Kunden zusätzlich interessant erscheinen lasse. Hinzu komme im Vergleich zu den bisherigen BusinessCall-Angeboten die Einführung eines „Einzeit-Modells“ mit Senkungen in der von Geschäftskunden vornehmlich genutzten Peak-Zeit.

In Verbindung mit einem monatlichen Mindestumsatz werde die Inanspruchnahme eines anderen Anbieters als der Antragstellerin für einen Geschäftskunden ökonomisch zunehmend sinnlos. Wettbewerbern sei es zunehmend nicht mehr möglich, Alternativen zu den Tarifen der Antragstellerin anzubieten.

Die von den Angeboten ausgehende Sogwirkung könne auch nicht dadurch eingeschränkt werden, dass der Antragstellerin aufgegeben wird, die bisherigen Optionstarife „Business-Call 300, 500, 550 und 700“ aufrecht zu erhalten, da diese nicht mehr aktiv beworben würden und damit als gleichwertige Alternative für Geschäftskunden ausschieden.

Im übrigen fordere die Beigeladene 9 die Beschlusskammer auf, der Antragstellerin entsprechend der Anregung des Bundeskartellamtes eine umfassende Berichtspflicht aufzuerlegen, um die Kundenentwicklung genau analysieren zu können.

d) Unzulässigkeit von Zusatzoptionen (Entstörzeiten)

Die Auswirkungen der BusinessCall-Tarife werde noch dadurch verstärkt, dass die Antragstellerin diese Tarife mit garantierten Entstörzeiten kombiniere, die sie bei anderen, nicht umsatzabhängigen Tarifen oder bei Mietleitungen als vielfach genutztes Vorleistungsprodukt für Wettbewerber nicht anbiete.

So biete die Antragstellerin ihren Wettbewerbern selbst bei der gesondert zu beauftragenden und teureren Expressentstörung bei Mietleitungen eine Entstörzeit von maximal 8 Stunden an. Wettbewerber könnten daher ein vergleichbares Produkt mit einer Entstörzeit von 4 Stunden überhaupt nicht anbieten, da bereits die vergleichbaren Vorprodukte fehlten.

Stellungnahme der Beigeladenen 10

a) Unzulässigkeit der beantragten Tarifänderung

Die Beigeladene 10 vertritt die Auffassung, dass der Antrag bereits formal unzulässig sei, weil er auf eine Änderung der von der Beschlusskammer mit Beschluss BK2a 03/015 vom 12.09.2003 bis zum 31.10.2004 befristeten Genehmigung der Optionsangebote Business-Call 501, 551 und 701 gerichtet sei. Die Änderung stelle insoweit eine unzulässige Verkürzung der Genehmigungsfrist dar.

b) Geeignetheit der „IC+25%“-Formel zur Bestimmung von Abschlägen

Die Beschlusskammer müsse im Rahmen ihrer Ermittlungspflicht die Geeignetheit der „IC+25%“-Regel angesichts der gesunkenen Zusammenschaltungsentgelt überprüfen. Dem stehe auch der Beschluss des Oberverwaltungsgerichts Münster vom 29.01.2004 nicht entgegen. Das Gericht habe insoweit keinesfalls die fortbestehende Geeignetheit der „IC+25%“-Regel festgestellt.

Entgegen dem Vortrag der Antragstellerin in der öffentlichen mündlichen Verhandlung sei es auch nicht richtig, dass sich das Verbindungsvolumen seit der ersten Anwendung der Regel deutlich erhöht habe. Die Behauptung der Antragstellerin, die Vertriebskosten verteilen sich auf ein höheres Verbindungsvolumen, sei insoweit unzutreffend.

c) Verstoß der beantragten Entgelte gegen die „IC+25%“-Regel

Die Beigeladene 10 äußert grundsätzliche Zweifel an der Geeignetheit der „IC+25%“-Regel als Maßstab oder Hilfsmittel für unzulässige Abschläge im Sinne von § 24 Abs. 2 Nr. 2 TKG.

Diese Zweifel würden durch die zum 01.12.2003 erfolgte Absenkung der Interconnection-Entgelte um durchschnittlich 9,5 % bestätigt. Dies müsse zu einer relativen Verringerung

des 25%-Aufschlages führen, da die Vertriebskosten gleich geblieben seien, bzw sich sogar erhöht hätten

Davon abgesehen führe die Umstellung auf eine sekundengenaue Abrechnung beispielsweise bei den Entgelten in die Mobilfunknetze selbst bei Zugrundelegung der „IC+25%“-Regel zu Abschlägen. Danach würden die Entgelte für Verbindungen in die Mobilfunknetze D1 und D2 bereits ab einem Rabatt von 1,5% bzw. bei Verbindungen in die Mobilfunknetze E-Plus und O2 bei einem Preisnachlass von 4% unter den „IC+25%“-Maßstab fallen.

Die Einbeziehung der Entgelte für Verbindungen in die Mobilfunknetze in die Optionsangebote „BusinessCall 501, 551 und 701“ unterlägen als entgeltrelevanter Bestandteil der allgemeinen Geschäftsbedingungen auch der Genehmigungspflicht nach § 25 Abs. 1 TKG. Insoweit seien die Voraussetzungen, die das Verwaltungsgericht Köln in seiner Entscheidung zu „Select5“ vom 02.05.2002 (1 K 8007/98) für das Vorliegen des Tatbestandsmerkmals „entgeltrelevanter Bestandteil der Allgemeinen Geschäftsbedingungen“ gestellt habe, erfüllt.

Im übrigen habe die Beschlusskammer in dem Beschluss BK2a 03/015 vom 09.12.2003 festgestellt, dass sich die vom damaligen Entgeltantrag umfassten Entgelte an den Kosten einer effizienten Leistungsbereitstellung orientierten. Weitere Senkungen führten daher denknottwendiger Weise zu Abschlägen.

d) Wettbewerbsbehindemde Wirkung der Abschläge

Von den BusinessCall-Tarifen ginge bereits aufgrund der Mindestumsätze eine erheblich Sogwirkung aus. Die Verbindungsnetzbetreiber hätten ihre Produkte bislang insbesondere mit dem Hinweis auf die sekundengenaue Abrechnung vertreiben können. Auch die Begründung der Antragstellerin belege, dass es sich bei der sekundengenaue Abrechnung um einen in besonderem Maße wettbewerbsrelevanten Umstand handele. Es müsse daher angenommen werden, dass der Wechsel auf eine vollständig sekundengenaue Abrechnung die Wettbewerbsmöglichkeit von konkurrierenden Verbindungsnetzbetreibern erheblich beeinträchtigen würde.

e) Verstoß gegen § 19 Abs. 4 Nr. 1 GWB

Die beantragten Tarife beeinträchtigen darüber hinaus wegen der Bündelung von Anschluss und Verbindungsleistungen sowie der in den Tarifen enthaltenen Mindestumsätze ohne sachlichen Grund die Wettbewerbsmöglichkeiten anderer Unternehmen.

Die Bedenken gegen die von den Mindestumsätzen ausgehende Sogwirkung seien von der Beschlusskammer zwar unter Verweis auf die Fortgeltung der Alttarife zurückgestellt worden. Die Antragstellerin umgehe jedoch faktisch die mit Beschluss BK2a 03/015 vom 12.09.2003 festgelegte auflösende Bedingung dadurch, dass die Alttarife nicht mehr am Markt angeboten würden.

Im übrigen sei es zwar theoretisch für einen Wettbewerber möglich, Kunden auf die Fortgeltung der Alttarife hinzuweisen. Es widerspreche aber jedem wirtschaftlich vernünftigen Vorgehen, Wettbewerbern aktive Werbung für Produkte von (anderen) Wettbewerbern anzusinnen.

f) Wettbewerbswidrigkeit des Preselection-Ausschlusses

Die Beigeladene 10 hält auch weiterhin an ihrer Auffassung zur Unzulässigkeit des beantragten Preselection-Ausschluss fest und verweist insoweit auf ihre Stellungnahmen in den vorausgegangenen Verfahren.

Stellungnahme der Beigeladenen 11

a) Fehlerhafte Anwendung der „IC+25%“-Regel bei City-Verbindungen

Nach Ansicht der Beigeladene 11 müssten entgegen der Praxis der Beschlusskammer bei Cityverbindungen nicht nur die Interconnection-Tarife „local“ und „single-transit“ sondern teilweise die Interconnection-Tarife für „local“ und „double-transit“ angesetzt werden.

b) „IC+25%“-Regel veraltet

Die Beigeladene 11 ist ferner der Meinung, dass sich das Verhältnis zwischen den Verbindungskosten und den Vertriebskosten seit der erstmaligen Anwendung der „IC+25%“-Regel im Jahr 1999 verändert habe. Während sich die Verbindungskosten aufgrund einer starken Verkehrszunahme sich um mehr als ein Drittel verringert hätten, seien die Vertriebskosten aufgrund eines verstärkten Marketingaufwandes gestiegen bzw. bestensfalls konstant geblieben. Dementsprechend hätte eine Anpassung der Formel auf „IC+30%“ oder „IC+50%“ erfolgen müssen. Darüber hinaus müsse der Zuschlag neben den Kosten noch einen ausreichenden Preisvorteil gegenüber der Antragstellerin als Argument der Kundengewinnung enthalten.

c) „IC+25“-Regel decke nicht alle Kosten der Wettbewerber ab

Darüber hinaus decke die „IC+25%“-Regel weder die Kosten der Wettbewerber für sonstige Interconnection-Leistungen, etwa die Kosten für Interconnection-Anschlüsse, noch die eigenen Netzkosten der Wettbewerber ab. Die Interconnection-Kosten seien im ungünstigsten Fall sogar doppelt so hoch, wie die genehmigten Entkundenentgelte. Selbst wenn die Kosten der Wettbewerber im Rahmen der Abschlagsprüfung nicht berücksichtigungsfähig wären, müssten sie jedenfalls im Zusammenhang mit der Frage der Nachbildungsmöglichkeit der Angebote durch Wettbewerber beachtet werden. Die Beschlusskammer müsse daher detailliert nachweisen, ob und ggf. mit welchen Kosten die Wettbewerber die Entgelte der Antragstellerin nachbilden können.

d) Kosten für Fakturierung und Inkasso seit 1999 gestiegen

Die Bedingungen für die Inanspruchnahme von Fakturierungs- und Inkassoleistungen hätten sich vom Inhalt als auch von den Entgelten her im Zeitablauf geändert. Während sich das Entgelt für die Leistungen Fakturierung, Inkasso und Mahnung ursprünglich aus einem Anteil von 4,5% am Umsatz und einen Betrag von 3,58 € je 1000 abgegebene Leistungsdaten (CDR) zusammengesetzt habe, setze sich das Entgelt für Fakturierung und Inkasso seit 2001 aus einem Betrag pro Rechnung und einem Betrag pro 1000 abgegebenen Leistungsdaten zusammen. Derzeit belaufe sich das Entgelt auf 0,046 € pro Rechnung und 12,78 € pro abgegebene 1000 Leistungsdaten. Umgerechnet auf die Minute sei der auf Fakturierung und Inkasso entfallende Anteil mit 0,0043 € seit 1999 gleichgeblieben, wobei

zu beachten sei, dass die Mahnungen im Leistungsumfang nicht mehr enthalten seien. Diese beliefen sich pro Fall auf ca. 1,18 €.

- e) Fehlender Nachweis, dass Mischkalkulation aus Peak- und Off-Peak-Entgelten den beantragten Tarifen entspreche

Da der Antrag einen ganztägigen Tarif beinhalte, müsse er zwingend auf einer Mischkalkulation zwischen Peak- und Off-Peak-Vorleistungsentgelten basieren. Es sei nicht ersichtlich, wie sich diese Mischkalkulation zusammensetze und auf welches Datenmaterial sie gestützt sei.

- f) Fehlende Kostennachweise für die gewährten Volumenrabatte

Es fehlten Kostennachweise dafür, dass bei der Antragstellerin die beantragten Volumenrabatte gerade Einsparungen in dem beantragten Umfange gegenüber stünden. Insbesondere könnten solche Einsparungen nicht mit der „IC+25%“-Regel nachgewiesen werden, weil diese hierzu überhaupt keine Aussage träge.

- g) Urteil des Oberverwaltungsgerichts Münster nicht nachvollziehbar

Das Oberverwaltungsgericht Münster sei in seiner Entscheidung bezüglich der Optionsangebote „AktivPlus xxl“ und „AktivPlus basis calltime“ den Bedenken der Beigeladenen 11 gegen die „IC+25%“-Regel zwar nicht gefolgt. Die Begründung dieser Entscheidung sei jedoch nach Auffassung der Beigeladenen nicht nachvollziehbar. Im übrigen habe es sich lediglich um eine Entscheidung im „einstweiligen Rechtsschutz“ gehandelt.

Stellungnahme der Beigeladenen 12

- a) Bei ihren Kunden lägen bei einer Auswertung der tatsächlich abgerechneten Verbindungen durchschnittlich über ■% (**BuGG der Beigeladenen 12**) unterhalb von 60 Sekunden. Der Unterschied zwischen einer 1/1- und einer 60/1-Taktung entspreche nach ihrer tatsächlichen Verbindungslängen-Verteilung damit einem Bepreisungs-Unterschied von ca. ■% (**BuGG der Beigeladenen 12**).
- b) Die Kopplung mit der Preselection auf die Telekom wäre aufgrund ihrer Erfahrungen weiterhin außerordentlich wettbewerbshemmend - zumindest solange die Antragstellerin weiterhin der marktbeherrschende Anbieter von Teilnehmeranschlüssen sei.

Die Antragstellerin hat sich in der öffentlichen mündlichen Verhandlung am 02.04.2004 sowie mit Schriftsatz vom 06.04.2004 zu den Stellungnahmen der Beigeladenen geäußert:

Es sei verwunderlich, dass sich die Wettbewerber zu Lasten der Endkunden auf die Befristung beriefen. Zweck der Befristungsverpflichtung nach § 28 TKG sei es, die genehmigten Entgelte in regelmäßigen Abständen einer neuen Überprüfung zu unterziehen. Dagegen bezwecke die Regelung nicht die Stagnation der Entgelte im Endkundenbereich für die Laufzeit der Genehmigung. Dem Schutz der Wettbewerber werde dadurch Rechnung getragen, dass die betroffenen Entgelte vor der Änderung von der Regulierungsbehörde genehmigt werden müssten.

Die Kritik der Beigeladenen an der „IC+25%“-Regel sei unberechtigt. Das Oberverwaltungsgericht Münster habe in seiner Entscheidung bezüglich der Optionsangebote „AktivPlus xxl“ und „AktivPlus calltime 120“ bestätigt, dass die von der Beschlusskammer entwickelte Formel zutreffend und praxistauglich sei. Ein Grund zur Überprüfung der „IC+25%“-Regel bestehe entgegen der Auffassung der Beigeladenen nicht. So sei zu berücksichtigen, dass bei den vom 25%-Zuschlag abgedeckten Vertriebskosten Kostensenkungspotentiale vorhanden seien. Darüber hinaus sei das Aufkommen bei den Verbindungsminuten in den vergangenen Jahren deutlich gestiegen, so dass insoweit auch mehr Einnahmen für den Vertrieb zur Verfügung stünden. Entgegen der Auffassung einiger Beigeladener sei es insoweit auch nicht zutreffend, bei Anwendung der „IC+25%“-Regel Kosten für Interconnection-Anschlüsse (ICAs) zu berücksichtigen, da diese Kosten bei der Antragstellerin nicht anfielen. Angesichts des Vortrags der Beigeladenen bezüglich steigender Vertriebskosten sei erstaunlich, woher diese in den vergangenen Jahren den Spielraum für die erfolgten Tarifsenkungen genommen hätten.

In kartellrechtlicher Hinsicht hätten sowohl das Bundeskartellamt als auch das Verwaltungsgericht Köln bestätigt, dass die bisherige Genehmigung mit den Vorschriften des allgemeinen Wettbewerbsrechts vereinbar gewesen sei. Im übrigen sei es Aufgabe der Wettbewerber, nachzuweisen, inwieweit sich die Optionsangebote der Antragstellerin auf ihre Wettbewerbsmöglichkeiten auswirkten. Diesbezüglich hätten die Wettbewerber allerdings bislang nichts vorgetragen.

Die sekundengenaue Abrechnung sei mittlerweile marktüblich und werde so auch insbesondere von Geschäftskunden nachgefragt.

Die in der Entscheidung vom BK2a 03/015 12.09.2003 enthaltene Nebenbestimmung werde von der Antragstellerin nicht unterlaufen. Die Nebenbestimmung enthalte insoweit keine Verpflichtung, die alten BusinessCall-Angebote aktiv zu vermarkten. Die Optionstarife „Business-Call 300, 500 und 550“ würden von der Antragstellerin auch weiterhin angeboten. Entsprechende Verträge seien auch nach dem 12.09.2003 abgeschlossen worden.

Zu dem von der Beigeladenen 5 zitierten Urteil des Bundesgerichtshofs sei anzumerken, dass dieser die Entscheidung zur Durchführung weiterer Untersuchungen bezüglich einer möglichen Sogwirkung an das zuständige Oberlandesgericht zurückverwiesen habe.

Im Hinblick auf den Einwand der Beigeladenen 10, die Umstellung auf eine sekundengenaue Abrechnung führe jedenfalls bei den Verbindungen in die Mobilfunknetze zu einem Verstoß gegen die „IC+25%“-Regel, sei festzustellen, dass diese Entgelte nicht der Genehmigungspflicht unterlägen. Draht-Funk-Verbindungen seien keine Sprachtelefondienstleistungen i.S.v. § 3 Nr. 15 TKG. Für die Frage der Genehmigungsfähigkeit der Einbeziehung dieser Verbindungen dürfe die Beschlusskammer nur prüfen, ob sich hierdurch die im Rahmen des leistungsübergreifenden Volumenrabatts gewährten Rabatte die Sprachtelefondienstentgelte derart verminderten, dass diese Entgelte Abschlüsse nach § 24 Abs. 2 Nr. 2 TKG enthielten. Dies sei jedoch zu verneinen. Die sekundengenaue Abrechnung der Draht-Funk-Verbindungen führe zu einer Verminderung des Umsatzes, so dass die einzelnen Rabattstufen bei gleichem Telefonieverhalten erst später erreicht würden. Da die Einbeziehung der Draht-Funk-Verbindungen im bisherigen Tarifmodell nicht zu einem Abschlag der Festnetzverbindungen geführt habe, müsse dies bei sekundengenaue Abrechnung erst recht gelten.

Darüber hinaus sei zu beachten, dass die von der Antragstellerin an die Mobilfunknetzbetreiber zu zahlenden Auszahlungssätze für die Terminierung in die jeweiligen Mobilfunknetze keiner Regulierung unterlägen. Diese stellten insoweit lediglich einen Durchlaufposten dar, durch

den die Kosten der Netzinfrastruktur der Mobilfunknetzbetreiber abgedeckt würden. Der Zuschlag von 25% für Marketing, Werbung/Akquisition, Kundenbetreuung, Inkasso/Fakturierung und Delkredere dürfe daher nur auf die von der Antragstellerin erbrachten Zuführungsleistung B.2 und die im Rahmen der Leistung O.3 erbrachten Transitleistung erhoben werden.

Selbst wenn vorliegend von Abschlägen ausgegangen werden könnte, fehle des am Merkmal einer Beeinträchtigung der Wettbewerbsmöglichkeiten anderer Unternehmen. Dies zeige sich bereits daran, dass die Wettbewerberpreise bereits heute den Preisen der Antragstellerin entsprächen bzw. darunter lägen.

Dem Bundeskartellamt wurde mit Schreiben vom 08.04.2004 Gelegenheit gegeben, sich zur beabsichtigten Entscheidung zu äußern.

Die 7. Beschlussabteilung des Bundeskartellamtes hat diesbezüglich mit Schreiben vom 15.04.2004 mitgeteilt, dass es die Auffassung der Beschlusskammer teile, dass die Optionsangebote „BusinessCall 501, 551 und 701“ trotz der Mindestumsatzgrenzen derzeit wahrscheinlich keine wettbewerblich bedenkliche Sogwirkung und Bezugskonzentration entfalten. Die Beschlussabteilung schließe jedoch nicht aus, dass in Zukunft – u.a. abhängig von der Entwicklung der Kundenzahlen – eine solche Sogwirkung auch bejaht werden könnte.

Die Beschlussabteilung habe allerdings weiterhin Zweifel, ob die bloße Aufrechterhaltung der Optionsangebote „BusinessCall 300, 500 und 550“, die eine Mindestumsatzgrenze nicht vorsähen, eine etwaige Sogwirkung wirksam begrenzen könnten. Neukunden würden mangels aktiver Vermarktung über zusätzliche Angebote nicht ausreichend aufgeklärt. Zudem könnten sie sich nicht mehr selbständig z.B. über das Internet über die Angebote informieren...

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

- a) Die Voraussetzungen für ein Verfahren gemäß § 66 i. V. m. § 73 Abs. 1 Satz 1 TKG sind erfüllt, denn es handelt sich um eine Entscheidung der Regulierungsbehörde nach den Regelungen des Dritten Teils des TKG.
- b) Die Entscheidung erfolgt innerhalb der Frist des § 28 Abs. 2 TKG. Die Entscheidungsfrist wurde mit Schreiben vom 08.03.2004 um vier Wochen verlängert. Die Entscheidungsfrist endet somit am 15.04.2004.

- c) Dem Bundeskartellamt wurde gemäß § 82 Satz 3 TKG Gelegenheit zur Stellungnahme eingeräumt.

2. Sachentscheidungsvoraussetzungen

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

- a) Sie betrifft insoweit Optionsangebote, welche Leistungselemente aus dem Bereich des Sprachtelefondienstes im Rahmen der Lizenzklasse 4 nach § 6 TKG beinhalten und bereits mehrfach genehmigt worden sind.
- b) Die Antragstellerin verfügt auf dem Markt für das Angebot von Sprachtelefondienst im Rahmen der Lizenzklasse 4 nach § 6 TKG weiterhin über eine marktbeherrschende Stellung nach § 19 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen.

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 2001 und 2002. Insbesondere bei den Teilnehmeranschlüssen und den Ortsverbindungen liegen die Marktanteile über 90%. Auch für den Bereich der Auslandsverbindungen liegen derzeit noch keine Erkenntnisse vor, die die bisherige marktbeherrschende Stellung der Antragstellerin in Frage stellen könnten.

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

3. Verfahrensart

Gemäß § 27 Abs. 1 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.

Eine unmittelbare Anwendung des Price-Cap-Genehmigungsverfahrens gemäß § 27 Abs. 1 Nr. 2 TKG scheidet vorliegend aus, da aufgrund der Entscheidung der Beschlusskammer zur Zusammenfassung von Dienstleistungen und Bildung von Maßgrößen für die Price-Cap-Regulierung im Sprachtelefondienst ab 2002 vom 21.12.2001 (Az. BK 2c 01/009) lediglich die Standardtarife der Antragstellerin in entsprechenden Warenkörben erfasst wurden. Hieran hat sich auch nach der mit Beschluss BK 2a 03/010 vom 22.07.2003 erfolgten Modifikation der Price-Cap-Regulierung nichts geändert.

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

„Price-Cap-Regulierung im Sprachtelefondienst ab 2002“ zu beachten.

4. Verfahrensgegenstand

Verfahrensgegenstand sind gemäß § 25 Abs. 1 TKG die beantragten Änderungen der Entgelte und entgeltrelevanten Bestandteile für die in den Optionsangeboten „BusinessCall 501, 551 und 701“ enthaltenen Sprachtelefondienstleistungen im Rahmen der Lizenzklasse 4 nach § 6 TKG.

5. Genehmigungsvoraussetzungen

Die Genehmigungsvoraussetzungen gemäß § 27 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 3 TKG sind vorliegend erfüllt. Danach ist die Genehmigung nur dann zu versagen, wenn die in dem Angebot enthaltenen Entgelte nicht den Maßstab des § 24 Abs. 2 Nr. 1 TKG einhalten, bzw. offenkundig den Anforderungen des § 24 Abs. 2 Nr. 2 oder 3 TKG nicht entsprechen oder wenn sie mit dem TKG oder anderen Rechtsvorschriften nicht in Einklang stehen.

a) Kein Preishöhenmissbrauch

Ein Verstoß gegen die Anforderungen des § 24 Abs. 2 Nr. 1 TKG scheidet vorliegend bezogen auf die beantragte Umstellung der Abrechnung der in den Angeboten „BusinessCall 501, 551 und 701“ enthaltenen Verbindungsentgelte von einer 60/1-Taktung auf eine sekundengenaue Taktung (1/1 Taktung) aus, weil es sich insoweit durchgängig um Tarifsenkungen handelt und die beantragten Entgelte insoweit durchgängig unter den genehmigten Standardtarifen für City-, Deutschland- und Auslandsverbindungen liegen.

b) Kein Verstoß gegen das Verbot wettbewerbswidriger Abschlüsse

Soweit der Tarifantrag im Vergleich zu den bisherigen Optionsangeboten „BusinessCall 501, 551 und 701“ eine Absenkung der Entgelte für In- und Auslandsverbindungen zum Gegenstand hat, liegen keine Hinweise für einen Verstoß gegen § 24 Abs. 2 Nr. 2 TKG vor.

ba) Inlandsverbindungen

Hinsichtlich der in den Optionsangeboten enthaltenen Verbindungsleistungen im Inland kann sich die Prüfung von Optionsangeboten in Bezug auf wettbewerbswidrige Abschlüsse wegen der grundsätzlichen Geltung der Price-Cap-Regulierung im Sprachtelefondienst darauf erstrecken, ob zwischen den beantragten Entgelten und den entsprechenden Interconnection-Entgelten ein ausreichender Abstand gegeben ist (vgl. Beschluss BK 2c 01/009 vom 21.12.2001). Wendet man daher vorliegend bei der Ermittlung der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung die „IC+25%“-Regel (vgl. Beschluss BK 2-1 99/035 vom 16.02.2000) an, so ist festzustellen, dass sämtliche in den vorgelegten Optionsangeboten enthaltenen Entgeltpositionen für City- und Deutschlandverbindungen kostendeckend angeboten werden können.

Soweit von Seiten der Beigeladenen vorgetragen wurde, ein Rabatt auf bereits genehmigte Tarife müsse automatisch zu Abschlüssen i.S.d. § 24 Abs. 2 Nr. 2 TKG führen, ist dies unzutreffend.

Gemäß den Beschlüssen der Regulierungsbehörde vom 21.12.2001 (Az. BK2c 01/009) und 22.07.2003 (Az. BK2a 03/010) unterliegen die Standardtarife der Antragstellerin für An-

schlussleistungen, City-, Fern- und Auslandsverbindungen im Zeitraum vom 01.01.2002 bis zum 31.12.2004 der Price-Cap-Regulierung. Die entsprechenden Standardtarife sind danach genehmigungsfähig, wenn sie die vorgegeben Maßgrößen, die ein bestimmtes Umsatzvolumen - gebildet aus einer Referenzabsatzmenge und den zugehörigen Preisen repräsentieren - einhalten. Die Maßgrößen bilden insoweit den äußeren Rahmen, innerhalb dessen ein Preishöhenmissbrauch in jedem Falle ausgeschlossen werden kann. Der Rahmen ist dabei systembedingt an die allgemeine Preissteigerung gekoppelt, also indexiert. Die Price-Cap-Regulierung bezweckt in erster Linie den Schutz der Kunden vor überhöhten Entgelten und soll sicherstellen, dass das Entgeltniveau des marktbeherrschenden Unternehmens eine durch (Mindest-)Senkungsvorgaben bzw. genau definierte Preiserhöhungsspielräume vorgegebene Obergrenzen nicht überschreitet.

Dies bedeutet allerdings nicht, dass bei einer Übererfüllung der Senkungsvorgabe oder Nichtausnutzung eines Erhöhungsspielraums automatisch ein Verstoß gegen das Dumpingverbot angenommen werden könnte. So hat die Antragstellerin beispielsweise ihr Preisniveau während der Geltungszeit der ersten Price-Cap-Periode 1998 – 1999 sowohl im Korb Privatkunden, als auch im Korb Geschäftskunden um mehr als 20% abgesenkt, obwohl das damalige Price-Cap nur eine Senkung von 4,3% vorgegeben hatte.

Vom Vorliegen offenkundiger Abschläge kann vielmehr erst dann ausgegangen werden, wenn das Entgelt einer vom Price-Cap umfassten Dienstleistung so stark abgesenkt wird, dass die Kosten der betreffenden Dienstleistung offenkundig nicht mehr gedeckt werden können. Bezogen auf die City- und Fernverbindungen ist dies nach ständiger Spruchpraxis der Regulierungsbehörde immer dann der Fall, wenn das Entgelt die sich bei Anwendung der „IC+25%“-Regel ergebende Preisuntergrenze unterschreitet und damit die minutenbezogenen Kosten nicht mehr abgedeckt werden können. Diese Preisuntergrenze bildet insoweit auch eine Benchmark, auf die sich die Tarife des regulierten Unternehmens langfristig hinbewegen sollten. Mit der Festlegung der Preisuntergrenze wird darüber hinaus auch sichergestellt, dass die Wettbewerber die Angebote des regulierten Unternehmens bei Bezug entsprechender Vorleistungen vom marktbeherrschenden Unternehmen nachbilden können.

Insgesamt ergibt sich damit für die Antragstellerin ein Preissetzungskorridor, innerhalb dessen sich die jeweiligen Endkundenentgelte bewegen können, ohne gegen das Aufschlags- bzw. Dumpingverbot zu verstoßen. Dieser Spielraum verschafft der Antragstellerin insoweit auch die Möglichkeit, die im Markt üblichen Tariffdifferenzierungen vorzunehmen und insbesondere Vieltelefonierern entsprechende Preisnachlässe zu gewähren, sowie die Zuschläge für die Finanzierung von Lasten etc. entsprechend der Nachfrageelastizität der einzelnen Kundengruppen zu verteilen.

Mit ihrer Forderung nach einer Vorlage umfassender Kostenunterlagen ignorieren die Beigeladenen auch den Umstand der grundsätzlichen Geltung der Price-Cap-Regulierung im Sprachtelefondienst, die in erster Linie einen Preishöhenmissbrauch verhindern und einen flexiblen Preissetzungsspielraum gewähren soll. Des weiteren verschließen sich die Beigeladenen der Erkenntnis, dass die Regulierungsbehörde aufgrund der im Interconnection-Bereich durchgeführten Regulierungsverfahren bereits die effizienten Kosten der Netznutzung ermittelt hat.

Es wäre absurd, wenn man im Hinblick auf die im Price-Cap enthaltenen Standardtarife von der Vorlage von Kostennachweisen absähe, die Antragstellerin dann aber im Hinblick auf die Rabatte, die insoweit lediglich Tarifvarianten für ein und dieselbe Leistung darstellen, dazu zwingen würde, die gleichen Kostenunterlagen dann doch vorzulegen, die ohnehin bereits

aus den IC-Genehmigungsverfahren bekannt und geprüft sind. Insofern verfügt die Regulierungsbehörde mit der „IC+25%-Regel“ über ein sehr präzises und effektives Instrumentarium zur Bestimmung der Dumpinggrenze.

Die Anwendung der „IC+25%“-Regel beruht auf der Überlegung, dass sich die Kosten für die jeweilige Verbindungsleistung aus den Kosten für die Netzinfrastruktur sowie einem Zuschlag für sonstige Kosten, d.h. insbesondere Vertriebskosten, Inkasso und Delkredere zusammensetzen. Mit den von der Regulierungsbehörde bereits überprüften und genehmigten Zusammenschaltungsentgelten werden die Kosten der Netznutzung abgebildet, wobei für eine Verbindung im Netz für die Zuführung jeweils der Tarif B.2 „local“ und bei Terminierung der Tarif B.1 „single transit“ für eine Cityverbindung und B.1 „double transit“ für eine Fernverbindung angesetzt wird, was sowohl im City-Bereich als auch im Fernverbindungsbereich jeweils der maximalen Tarifentfernung entspricht. Hintergrund ist die Überlegung, dass es im Hinblick auf die zugrunde gelegten effizienten Netzkosten ohne Bedeutung ist, ob die Verbindungsleistung für einen Zusammenschaltungspartner oder für einen Endkunden erbracht wird.

Gegen eine Bezugnahme auf die genehmigten Interconnection-Entgelte lässt sich entgegen der Auffassung der Beigeladenen 4 auch nicht einwenden, dass die zuletzt mit Beschluss BK4c 03/123 vom 28.11.2003 erfolgte Genehmigung dieser Entgelte im Wesentlichen auf einem internationalen Preisvergleich beruht habe. Die Beigeladene 4 verkennt insoweit, dass gemäß § 3 Abs. 3 TEntgV bei der Ermittlung der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung neben den vorgelegten Kostennachweisen zusätzlich insbesondere Preise und Kosten solcher Unternehmen als Vergleich herangezogen werden sollen, die entsprechende Leistungen auf vergleichbaren Märkten im Wettbewerb anbieten.

Auch bei dem Zuschlag von 25% für Vertriebskosten, Inkasso, Delkredere etc. handelt es sich nicht um einen gegriffenen Wert. Er ist vielmehr das Ergebnis einer im Jahre 1999 insbesondere auch auf der Grundlage von Stellungnahmen der Antragstellerin und der Wettbewerber durchgeführten Untersuchung der Regulierungsbehörde (vgl. Beschluss BK2-1 99/035 vom 16.02.1999).

Entgegen der insbesondere von der Beigeladenen 11 vorgetragenen Auffassung besteht insoweit keine Veranlassung, die Höhe des Zuschlags von 25% einer neuen Überprüfung zu unterziehen. Das Oberverwaltungsgericht Münster hat diesbezüglich in seinen die Genehmigung der Optionsangebote „AktvPlus xxl“ und „AktivPlus calltime 120“ betreffenden Beschlüssen 13 B 2621/03, 13 B 2624/03, 13 B 2623/03 und 13 B 2689/03 vom 29.01.2004 eindeutig festgestellt, dass die „IC+25%“-Regel als Maßstab zur Ermittlung der Dumpinguntergrenze nicht zu beanstanden und Kritik der Wettbewerber gegen die „IC+25%“-Regel insoweit nicht nachvollziehbar ist. Das Oberverwaltungsgericht hat in den genannten Beschlüssen des weiteren ausgeführt, dass die „IC+25%“-Regel im Verfahren BK2a 03/002 von den Wettbewerbern nicht verwaltungsgerichtlich angegriffen worden sei. Vielmehr hätten diese den Beschluss BK2a 03/002 vom 01. April 2003 bestandskräftig werden lassen. Im übrigen könne davon ausgegangen werden, dass die Wettbewerber nach Beendigung der Markteintrittsphase Kostensenkungspotentiale wie die Antragstellerin ausnutzte und mit der Nebenkostenpauschale von 25% auskommen (vgl. OVG Münster Beschlüsse vom 29.01.2004 13 B 2621/03, 13 B 2624/03, 13 B 2623/03, 13 B 2689/03).

Die vom Oberverwaltungsgericht im Hinblick auf die AktivPlus-Angebote der Antragstellerin angestellten Erwägungen treffen insoweit auch auf die vorliegenden BusinessCall-Angebote zu. Eine von der Beigeladenen 11 geforderte regelmäßige Überprüfung des Zuschlages in

Bezug auf die tatsächlichen Vertriebskosten der Antragstellerin und der Wettbewerber hätte zur Folge, dass aufgrund der vorhandenen Kostensenkungspotentiale im Prinzip bei jeder neuen Genehmigung und bei jedem neuen Angebot die aktuellen Vertriebskosten der Antragstellerin und ihrer Wettbewerberin untersucht werden müssten und damit die „IC+25%“-Regel in der Praxis kaum noch handhabbar wäre. Im übrigen lässt der Vortrag der Beigeladenen unberücksichtigt, dass die „IC+25%“-Regel lediglich die absolute Preisuntergrenze für die in den Optionsangeboten enthaltenen Verbindungsentgelte bestimmt. Tatsächlich bewegt sich die überwiegende Anzahl der in den Optionsangeboten der Antragstellerin enthaltenen Verbindungsentgelte in einem deutlich höherem Abstand zu den Interconnection-Entgelten. Darüber hinaus ist zu berücksichtigen, dass die Beschlusskammer, wie bereits oben ausgeführt, bei der Überprüfung der jeweiligen Verbindungsentgelte von einer worst-case-Betrachtung ausgeht. So werden sowohl bei City-Verbindungen als auch bei Fernverbindungen jeweils die Interconnection-Entgelte für die jeweils maximale Tarifentfernung angesetzt, obwohl die tatsächlichen Netzkosten der Antragstellerin bzw. die Kosten eines Wettbewerbers für den Bezug der entsprechenden Interconnection-Leistungen im konkreten Einzelfall niedriger sein können. So liegt der Abstand zwischen den tatsächlichen Netzkosten der Antragstellerin bzw. zwischen den Vorleistungskosten der Wettbewerber und der nach „IC+25%“ bestimmten Preisuntergrenze bei reinen Ortsverbindungen oder bei Verbindungen im Regio-Bereich jeweils über dem Wert von 25%.

bb) Auslandsverbindungen

Soweit die Tarifmaßnahme im Vergleich zur Entscheidung BK 2a 03/015 vom 12.09.2003 bei den in den Optionsangeboten „BusinessCall501, 551 und 701“ enthalten Entgelten für Sprachtelefondienstverbindungen in das Ausland zu Preissenkungen führt, ist zunächst zu beachten, dass die Entgelte der Antragstellerin für Auslandsverbindungen im Vorleistungsbereich (O.1) nicht der Genehmigungspflicht unterliegen, weil die Antragstellerin nach den Feststellungen der Regulierungsbehörde auf diesem Markt nicht mehr marktbeherrschend ist. Aus diesem Grund ist es nicht möglich, die bei Inlandsverbindungen nach der Spruchpraxis der Beschlusskammer als Prüfungsmaßstab für das Vorliegen von Abschlügen herangezogene „IC+25%“-Regel im vorliegenden Fall anzuwenden.

Zieht man als möglichen Anhaltspunkt für das Vorliegen von Abschlügen die Höhe derjenigen Entgelte heran, die von Wettbewerbern für Verbindungen von Deutschland ins Ausland verlangt werden, so zeigt sich, dass die für die Optionstarife „BusinessCall 501, 551 und 701“ beantragten Entgelte fast durchgängig und größtenteils auch deutlich über den Entgelten des jeweils günstigsten Anbieters liegen. Dies gilt im übrigen auch dann, wenn man entsprechend dem Vortrag der Beigeladenen 1 solche Anbieter unberücksichtigt lässt, die ihre Verbindungsleistungen über Nummern aus der Gasse „0190-0“ anbieten.

Darüber hinaus ist festzustellen, dass sich im Vorleistungsmarkt (Carriers-Carrier-Markt) für Verbindungen in die von der Entgeltmaßnahme betroffenen Länder verlangten Einkaufspreise sich insoweit ausnahmslos deutlich unter den beantragten Entgelten bewegen.

Es kann somit nicht davon ausgegangen werden, dass in Bezug auf die betreffenden Entgelte ein offenkundig kostenunterdeckendes Angebot erfolgt.

Selbst wenn unterstellt würde, dass die zur Genehmigung vorgelegten Entgelte Abschlügen enthielten, würde ein Verstoß gegen die Anforderungen des § 24 Abs. 2 Nr. 2 TKG des weiteren voraussetzen, dass die Abschlügen die Wettbewerbsmöglichkeiten anderer Unternehmen auf einem Markt der Telekommunikation beeinträchtigen. Von einer Beeinträchtigung

ist jedoch erst dann auszugehen, wenn aufgrund des Verhaltens des marktbeherrschenden Unternehmens die Betätigungsmöglichkeiten anderer Unternehmen im Wettbewerb beschränkt werden. Eine solche Beschränkung der Betätigungsmöglichkeiten anderer Unternehmen durch die vorgesehenen Tarifsenkungen ist vorliegend nach Einschätzung der Beschlusskammer nicht zu erwarten und wurde im übrigen auch nicht von Seiten der Beigeladenen vorgetragen.

Darüber hinaus ist zu berücksichtigen, dass die Wettbewerber diesbezüglich auch nicht mehr auf Vorleistungen der Antragstellerin angewiesen sind. Sie können vielmehr auf andere international tätige - teilweise auch gemessen an den Umsätzen der Antragstellerin vergleichbare - Anbieter ausweichen, die über die für die hier relevanten Leistungen notwendige Infrastruktur verfügen. Die im Vorleistungsmarkt für Verbindungen in die von der Entgeltmaßnahme betroffenen Länder verlangten Einkaufspreise bewegen sich insoweit ausnahmslos deutlich unter den beantragten Entgelten.

c) Kein Verstoß gegen das Diskriminierungsverbot

Die beantragten entgeltrelevanten Bestandteile der Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Optionsangebote „BusinessCall 501, 551 und 701“ verstoßen auch nicht gegen § 24 Abs. 2 Nr. 3 TKG.

Einzelnen Nachfragern werden insoweit keine Vorteile gegenüber anderen Nachfragern gleichartiger oder ähnlicher Telekommunikationsdienstleistungen auf dem Markt für Sprachtelefondienstleistungen eingeräumt.

d) Kein Verstoß gegen sonstige Vorschriften

Gemäß § 27 Abs. 3 TKG wäre die beantragte Genehmigung auch dann zu versagen, wenn die Entgelte offenkundig mit dem Telekommunikationsgesetz oder anderen Rechtsvorschriften nicht in Einklang stünden.

Kein Behinderungsmissbrauch

Ein von den Optionsangeboten „BusinessCall 501 551 und 701“ ausgehender Verstoß gegen das sich aus §§ 19 Abs. 4 Nr. 1, 20 Abs. 1 GWB und Art. 82 EG-Vertrag ergebende Verbot der missbräuchlichen Ausnutzung einer marktbeherrschenden Stellung lässt sich entgegen der Ansicht der Beigeladenen vorliegend nicht feststellen.

Da die vorliegende Tarifmaßnahme im Wesentlichen in der Umstellung der bisherigen 60/1 Taktung auf eine sekundengenaue 1/1 Taktung besteht, kann insoweit grundsätzlich auf die Begründungen der Entscheidung BK 2a 03/005 zur Genehmigung der Optionsangebote „BusinessCall 300, 500, 550 und 700“ vom 28.04.2003 sowie BK2a 03/015 zur Genehmigung der Optionsangebote „BusinessCall 301, 501, 551 und 701“ vom 12.09.2003 verwiesen werden.

Danach lagen im Zeitpunkt der damaligen Entscheidungen auch keine Anhaltspunkte dafür vor, dass die Optionsangebote „BusinessCall 300, 500, 550 und 700“ bzw. „BusinessCall 301, 501, 551 und 701“ gegen das in §§ 19 Abs. 4 Nr. 1, 20 Abs. 1 GWB und Art. 82 EG-Vertrag geregelte Verbot der missbräuchlichen Ausnutzung einer marktbeherrschenden

Stellung verstoßen könnten (vgl. BK 2a 03/005 vom 28.04.2003 Seite 8 und BK 2a 03/015 vom 09.12.2003 Seite 14).

Dies wurde insoweit im Rahmen eines auf Antrag eines Wettbewerbers gegen die Entscheidung BK2a 03/015 vom 12.09.2003 eingeleiteten verwaltungsgerichtlichen Eilverfahrens durch das Verwaltungsgericht Köln (Az. 1 L 2474/03 vom 20.11.2003) bestätigt.

Danach lag nach Auffassung des Verwaltungsgerichts kein offensichtlicher Verstoß gegen § 19 Abs. 4 Satz 1 Nr. 1 GWB (Behinderungsmisbrauch) vor. Hierfür sei nämlich erforderlich, dass die Beeinträchtigung für den Wettbewerb auf dem Markt erheblich sein müsse, wofür die Beeinträchtigung eines Wettbewerbers nicht ausreiche. Vielmehr müsse durch die in Frage stehende Maßnahme der Wettbewerb als solcher weiter eingeschränkt oder sogar ausgeschlossen werden.

Ein Behinderungsmisbrauch konnte nach Ansicht des Verwaltungsgerichts auch nicht der Verweis auf den in Ziffer 2.1. der AGB der Antragstellerin enthaltenen Preselection-Ausschluss begründet werden, da dieser von der Regulierungsbehörde nicht genehmigt worden sei.

Ein Behinderungsmisbrauch wurde aus Sicht des Verwaltungsgerichts auch nicht durch die erteilte Genehmigung der Mindestumsätze von 10 € bei den Tarifen „BusinessCall 301 und 551“, des Mindestumsatzes von 30 € beim Tarif „BusinessCall 501“ sowie des Mindestumsatzes von 1000 € beim Tarif „BusinessCall 701“ ermöglicht. Insoweit habe sich nicht prognostizieren lassen, ob die Einführung dieser Mindestumsätze sich tatsächlich als faktischer Preselection- oder Call-by-Call-Ausschluss mit der Folge erheblicher Kundenverluste für die Wettbewerber auswirkt.

Beim Optionstarif „BusinessCall 701“ sprach nach Auffassung des Verwaltungsgerichts gegen derartige Auswirkungen bereits der Umstand, dass dieser Tarif bereits seit 1998 von der Antragstellerin angeboten werde, ohne dass die Regulierungsbehörde und das Bundeskartellamt wettbewerbsbeschränkende Wirkungen dieses Tarifes festgestellt haben.

Bei den übrigen BusinessCall-Tarifen sind die Mindestumsätze nach Einschätzung des Verwaltungsgerichts so niedrig, dass sie weit unter den von Geschäftskunden zu zahlenden monatlichen Gesamtverbindungsentgelten liegen dürften. Zudem hat das Verwaltungsgericht darauf verwiesen, dass die Regulierungsbehörde zur Vermeidung einer möglichen wettbewerbsbehindernden Sogwirkung der Mindestumsatzregelungen die Beigeladene ausdrücklich verpflichtet hat, ihre Optionstarife „BusinessCall 300, 500, 550 und 700“, die überwiegend keine Mindestumsatzregelungen enthielten, weiter anzubieten.

Schließlich vermochte das Verwaltungsgericht auch keinen Behinderungsmisbrauch in Form einer sachwidrigen Koppelung durch die Verknüpfung von Anschluss bzw. Serviceleistungen mit Verbindungsleistungen zu erkennen. Diesbezüglich wäre eine Rechtsverletzung der Antragstellerin nur denkbar, wenn eine derartige Verknüpfung nicht nur die Marktgegenseite, sondern auch den Wettbewerb in Form einer Sogwirkung beeinträchtigen würde.

Soweit seitens der Beigeladenen Bedenken in Bezug auf einen von den Optionsangeboten „BusinessCall 501, 551 und 701“ ausgehenden Behinderungsmisbrauch vorgetragen werden, richten diese sich im Wesentlichen auch weiterhin gegen die in den Optionsangeboten enthaltene Mindestumsatzverpflichtung.

Ob die Einführung von Mindestumsätzen einen Verstoß gegen §§ 19 Abs. 4 Nr. 1, 20 Abs. 1 GWB und Art. 82 EG-Vertrag darstellen, hängt zunächst davon ab, ob das marktbeherrschende Unternehmen andere Unternehmen in ihren Wettbewerbsmöglichkeiten in einer für den Wettbewerb auf dem Markt erheblichen Weise beeinträchtigt, bzw. behindert. Dabei ist der Begriff der Beeinträchtigung der Wettbewerbsmöglichkeiten in § 19 Abs. 4 Nr. 1 GWB ebenso, wie der Begriff der Behinderung in § 20 Abs. 1 GWB eher weit auszulegen (vgl. Möschel in Immenga/Mestmäcker, GWB, § 19 Rdnr. 112, Markert in Immenga/Mestmäcker, GWB, § 20 Rdnr. 116). Ausreichend ist danach jedes Verhalten des marktbeherrschenden Unternehmens, welches sich in irgendeiner Weise auf die Wettbewerbschancen anderer Wettbewerber auswirkt.

da) Keine Behinderung bzw. Beeinträchtigung der Wettbewerbsmöglichkeiten von Verbindungsbetreibern:

Im Hinblick auf die Wettbewerbsmöglichkeiten anderer Verbindungsbetreiber ist zunächst festzustellen, dass sich diese mit der Einführung der Carrier-Selection im Ortsnetz im vergangenen Jahr sogar verbessert haben. So haben sich bis Ende 2003 bereits 2 Millionen Kunden auf alternative Verbindungsbetreiber für Gespräche im Ortsnetz einstellen lassen (vgl. Jahresbericht 2003 der Regulierungsbehörde Seite 29). In diesem Zeitraum konnten die Verbindungsbetreiber trotz Einführung der Optionsangebote „BusinessCall 301, 501, 551 und 700“ einen Anteil von 15% an den Verbindungsminuten im Ortsbereich erreichen (vgl. Jahresbericht 2003 der Regulierungsbehörde Seite 30).

Allerdings könnte sich aus dem Umstand, dass die vorliegenden Optionstarife Mindestumsatzregelungen enthalten, durchaus eine gewisse Sogwirkung und Bezugskonzentration ergeben. Kunden, die sich insoweit allein wegen der in den Optionsangeboten enthaltenen besonderen BusinessCall-Anschlüsse für vorliegende Angebote interessieren, ihre Verbindungsleistungen aber über Call-by-Call oder Preselection von anderen Verbindungsbetreibern erbringen lassen wollen, müssten ggf. Mindestumsätze an die Antragstellerin zahlen, obwohl sie gar nicht beabsichtigen, überhaupt Verbindungsleistungen der Antragstellerin in Anspruch zu nehmen. Die Einführung von Mindestumsätzen stellt daher faktisch zumindest eine erhebliche Einschränkung der bestehenden Call-by-Call- bzw. Preselection-Möglichkeiten des Kunden dar, weil es für den Kunden insoweit zumindest ökonomisch unsinnig gemacht wird, sich für Angebote eines anderen Verbindungsbetreibers zu entscheiden.

Bislang wird dieser Effekt jedoch dadurch relativiert, dass es Kunden, die sich aufgrund des im Vergleich zu den Standardanschlüssen größeren Leistungsumfangs, z.B. dem bereits im monatlichen Überlassungsentgelt enthaltenen „Comfort-Service“ oder dem nur bei BusinessCall-Anschlüssen erhältlichen „Complete-Service“ mit einer Entstörfrist von nur 4 Stunden, für die Nutzung eines BusinessCall-Anschlusses interessieren, zumindest möglich ist, auf die Optionstarife „BusinessCall 300, 500 und 550“ auszuweichen. Sofern die Optionstarife „BusinessCall 500 und 550“ auch weiterhin neben den vorliegenden Optionstarifen „BusinessCall 501, 551 und 701“ angeboten werden, besteht für die Verbindungsbetreiber also auch zukünftig die Möglichkeit, ihre eigenen Verbindungsangebote mit den „BusinessCall“-Anschlüssen der Antragstellerin zu verbinden, so dass sich eine von den eingeführten Mindestumsätzen ausgehende Beeinträchtigung der Wettbewerbsmöglichkeiten bzw. Behinderung der Verbindungsbetreiber nicht angenommen werden kann.

Entgegen der Auffassung der Beigeladenen kommt es in diesem Zusammenhang auch nicht darauf an, dass die bisherigen BusinessCall-Tarife nicht mehr aktiv beworben und vermark-

tet werden Zum einen kann unterstellt werden, dass sich gerade Geschäftskunden in der Regel sehr intensiv mit der Frage auseinandersetzen, welches Angebot für sie das geeignetste und günstigste ist. Dabei werden sie sich anders, wie möglicher Weise viele Privatkunden, auch nicht allein auf die aktiv vermarkteten Produkte der Antragstellerin beschränken, sondern auch andere Erkenntnisquellen, etwa entsprechende Tarifübersichten im Internet, in ihre Überlegungen einbeziehen. Zum anderen kann, wie insbesondere auch die Stellungnahmen der Beigeladenen 1 im Verfahren BK2a 03/015 deutlich gemacht hat, durchaus davon ausgegangen werden, dass insbesondere auch die Anbieter von Preselection-Angeboten potentielle Kunden umfassend über die Möglichkeit zur Nutzung der höherwertigen „Business“-Anschlüsse im Rahmen der Optionsangebote „BusinessCall300, 500 und 550“ informieren werden.

db) Keine Behinderung bzw. Beeinträchtigung der Wettbewerbsmöglichkeiten von Teilnehmernetzbetreibern

In Bezug auf Teilnehmernetzbetreiber ist ebenfalls festzustellen, dass sich deren Wettbewerbsmöglichkeiten durch die zwischenzeitlich mit der am 28.07.2003 genehmigten Erhöhung des monatlichen Überlassungsentgelts für den analogen Anschluss um 1,68 € (netto) auf 13,50 € (netto) erfolgten Abbau der Kosten-Preis-Schere im Anschlussbereich ebenfalls wesentlich verbessert hat. Dies gilt insoweit auch hinsichtlich der in den vorliegenden Optionstarifen „BusinessCall501, 551 und 701“ enthaltenen Entgelte für die sogenannten BusinessCall-Anschlüsse. Diese liegen insoweit mit 1,05 € (netto) beim analogen Anschluss „T-Net Business“ und mit 0,92 € (netto) beim ISDN-Anschluss „T-ISDN Business“ deutlich über den am 28.04.2003 genehmigten Entgelten für die Optionsangebote „BusinessCall500, 550 und 700“.

Allerdings könnte sich aus der nunmehr für alle vorliegenden Optionsangebote vorgesehen Einführung von Mindestumsätzen auch für die Teilnehmernetzbetreiber eine Beeinträchtigung der Wettbewerbsmöglichkeiten ergeben, da diese nach Angaben der Beigeladenen 3 insbesondere bei Geschäftskunden mit mehreren Firmenstandorten gezwungen sein könnten, ihre Anschlussangebote mit eigenen Preselection-Angeboten zu ergänzen.

Insoweit gilt hier dieselbe Bewertung wie in Bezug auf Wettbewerbsmöglichkeiten der Verbindungsnetzbetreiber. Dies bedeutet, dass zumindest solange, wie die bisherigen Optionsangebote „BusinessCall500 und 550“ in ihrer jetzigen Form noch angeboten werden, eine von den eingeführten Mindestumsätzen ausgehende Beeinträchtigung der Wettbewerbsmöglichkeiten bzw. Behinderung der Teilnehmernetzbetreiber nicht angenommen werden kann.

dc) Keine Unbilligkeit bzw. sachliche Rechtfertigung

Selbst wenn vorliegend eine durch die Mindestumsatzbestimmungen in den Optionsangeboten „BusinessCall301, 501 und 551“ verursachte Beeinträchtigung der Wettbewerbsmöglichkeiten bzw. Behinderung der Verbindungs- und Teilnehmernetzbetreiber angenommen werden könnte, würde sich diese wegen der zuvor festgestellten nur geringen Auswirkungen nicht in erheblicher Weise auf den Wettbewerb auf dem Markt auswirken. Überdies wären etwaige Beeinträchtigungen und Behinderungen von Wettbewerbern nach Auffassung der Beschlusskammer auch i.S.v. § 19 Abs. 4 Nr. 1 GWB sachlich gerechtfertigt bzw. i.S.v. § 20 Abs. 1 GWB nicht unbillig.

Die genannten Begriffe sind insoweit inhaltlich identisch und erfordern nach ständiger

Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes eine Interessenabwägung aller beteiligten Unternehmen unter Berücksichtigung des auf die Freiheit des Wettbewerbs abzielenden Gesetzeszweckes des GWB. Von Bedeutung ist hierbei insbesondere die Zielsetzung der Missbrauchsaufsicht nach §§ 19, 20 GWB machtbedingte Marktzugangsbehinderungen Dritter zu unterbinden (vgl. Möschel in Immenga/Mestmäcker, GWB, § 19 Rdnr. 112, § 20 Rdnr. 116). Als sachlich nicht gerechtfertigt bzw. unbillig einzustufen wäre eine Verhaltensweise vor allem dann, wenn sie sich in erheblichem Ausmaß als Marktzutrittschranke auswirken würde. Es ist daher vorliegend zu entscheiden, ob das durch §§ 19, 20 GWB gesetzlich geschützte Interesse der Wettbewerber an der Offenhaltung der Märkte das Interesse der Antragstellerin an einer an Kundenpräferenzen orientierten Produktdifferenzierung bzw. Produktbündelung überwiegt.

In diesem Zusammenhang stellt sich in der Tat die Frage, warum die Antragstellerin die Inanspruchnahme der vorliegenden Tarifoptionen von Mindestumsätzen abhängig macht, wenn ohnehin regelmäßig wesentlich höhere Umsätze erzielt werden. Die von der Antragstellerin in der mündlichen Verhandlung des Verfahrens BK2a 03/015 vorgetragene Erklärung, dem Kunden solle ein Anhalt dafür gegeben werden, ob sich der betreffende Tarif überhaupt für ihn eigne, überzeugt insoweit nicht, da die den Angeboten „BusinessCall 500 und 550“ enthaltenen Volumenrabatte, sowohl bei „BusinessCall 551“ als auch bei „BusinessCall 550“ erst ab einem deutlich höheren Betrag (25,- € bei „BusinessCall 551“ und 100,- € bei „BusinessCall 500“) gewährt werden sollen.

Andererseits ist zu berücksichtigen, dass die Möglichkeit von Verbindungsnetzbetreibern und Teilnehmernetzbetreibern, eigene Verbindungsangebote mit den „BusinessCall-Anschlüssen“ der Antragstellerin zu kombinieren, zumindest noch solange gewährleistet ist, wie die Antragstellerin die Optionsangebote in ihrer bisherigen Form weiter anbietet. Die Gefahr, dass die Antragstellerin ihre marktbeherrschende Stellung im Anschlussbereich auf den umkämpfteren Verbindungsbereich überträgt, in dem sie Vergünstigungen im Anschlussbereich zumindest faktisch von der Abnahme ihrer Verbindungsleistungen abhängig macht, wird hierdurch im Wesentlichen beseitigt.

Insgesamt wird sich daher die Mindestumsatzbestimmung bei den Optionsangeboten „BusinessCall 501 und 551“ derzeit nicht als erhebliche Marktzutrittschance im Sinne von § 19 Abs. 4 Nr. 1 und § 20 Abs. 1 GWB auswirken. Eine andere Bewertung würde sich allerdings dann ergeben, wenn die Antragstellerin die Optionsangebote „BusinessCall 300, 500, und 550“ einstellen und vom Markt nehmen würde.

Bezüglich der von der Beigeladenen 1 angesprochenen Studie zum Nutzungsverhalten von „BusinessCall“-Kunden und von Kunden, die an „BusinessCall“ interessiert sind, ist festzustellen, dass offensichtlich der im vorliegenden Fall entscheidende Gesichtspunkt der Weitergeltung der Optionstarife „BusinessCall 300, 500 und 550“ nicht hinreichend berücksichtigt wurde, was in der Konsequenz zu einer Relativierung der Untersuchungsergebnisse führen muss.

Im Unterschied zu der im vorausgegangenen Verfahren BK2a 03/015 abgegebenen Einschätzung des Bundeskartellamts geht die Beschlusskammer im übrigen nicht davon aus, dass sich aus dem Umstand, dass die bisherigen BusinessCall-Tarife nicht mehr aktiv beworben werden sollen, eine wesentliche Sogwirkung ergeben wird. Zum einen ist nämlich davon auszugehen, dass sich gerade Geschäftskunden in der Regel sehr intensiv mit der Frage auseinandersetzen, welches Angebot für sie das geeignetste und günstigste ist. Dabei werden sie sich anders, wie möglicher Weise viele Privatkunden, auch nicht allein auf die

aktiv vermarkteten Produkte der Antragstellerin beschränken, sondern auch andere Erkenntnisquellen, etwa entsprechende Tarifübersichten im Internet, in ihre Überlegungen einbeziehen. Zum anderen kann, wie insbesondere auch die Stellungnahme der Beigeladenen 1 im genannten Verfahren deutlich gemacht hat, durchaus unterstellt werden, dass insbesondere auch die Anbieter von Preselection-Angeboten potentielle Kunden umfassend über die Möglichkeit zur Nutzung der Optionsangebote „BusinessCall 300, 500 und 550“ informieren werden.

e) Unzulässigkeit des Ausschlusses der Preselection-Möglichkeit

Wie bereits in der Entscheidung über die Genehmigung der Optionsangebote „BusinessCall 300, 500, 550 und 700“ vom 25.09.2001 (Az. BK 2c 01/014), sowie zuletzt im Rahmen der Genehmigungen der Optionsangebote „BusinessCall 300, 500, 550 und 700 vom 09.12.2003 (Az. BK2a 03/014) und „BusinessCall 301, 501, 551 und 701 vom 09.12.2003 (Az. BK2a 03/015) festgestellt, stellt der in Ziffer 2.1 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen „BusinessCall 301, 501, 551 und 701“ konkludent enthaltene Ausschluss der Möglichkeit der dauerhaften Voreinstellung auf einen anderen Verbindungsnetzbetreiber eine erhebliche Beeinträchtigung der Wettbewerbsmöglichkeiten anderer Unternehmen dar, die sachlich nicht gerechtfertigt ist.

Zur Vermeidung von Wiederholungen wird insoweit auf die Begründungen zu den genannten Entscheidungen verwiesen.

Im Hinblick auf die beantragte Wiederaufnahme der betreffenden Klausel war die Genehmigung daher gemäß § 19 Abs. 4 Nr. 1 und 2 GWB i.V.m. § 27 Abs. 3 TKG zu versagen.

6. Änderung der Kündigungsregelung

Anhaltspunkte dafür, dass die vorgesehene Änderung der Kündigungsregelung des Angebotes „BusinessCall 701“ gegen Vorschriften des TKG bzw. gegen sonstige gesetzliche Vorschriften verstoßen, sind nicht ersichtlich. Insbesondere wurde auch seitens der Beigeladenen keine rechtlichen Einwände gegen geänderte Regelung vorgetragen.

7. Anwendung der genehmigten Entgelte im Rahmen des Kundenwertprogramms „Happy Digits“

Gesichtspunkte, die vorliegend gegen eine Einbeziehung der unter Ziff. 1 genehmigten Entgelte in das Kundenwertprogramm „Happy Digits“ sprechen könnten, sind nicht ersichtlich. Insbesondere würde auch die nach dem Kundenwertprogramm maximal mögliche Rabattierung von 1% nicht zu unzulässigen Abschlägen führen.

8. Versagung der Einbeziehung geänderter Tarife für Verbindungen in Mobilfunknetze in die Angebote „BusinessCall 501, 551 und 701“

Die Versagung einer Einbeziehung geänderter Tarife für Verbindungen in Mobilfunknetze Verbindungen in die Mobilfunknetze T-Mobile, Vodafone D2, E-Plus und O2 Germany in die Angebote „BusinessCall 501, 551 und 701“ beruht auf folgenden Erwägungen.

Zwar unterliegen die Entgelte der Antragstellerin für Verbindungen aus dem Festnetz in die genannten Mobilfunknetze selbst nicht der Genehmigungspflicht, da sie sich nicht auf das An-

gebot von Sprachtelefondienst i.S.v. § 25 Abs. 1 TKG beziehen. Allerdings handelt es sich bei der Einbeziehung der mit Verbindungen in die genannten Mobilfunknetze erzielten Umsätze in das Volumennachlasssystem der BusinessCall-Angebote um einen der Genehmigung unterliegenden entgeltrelevanten Bestandteil der Allgemeinen Geschäftsbedingungen, da die Einbeziehung insoweit zu einer zusätzlichen Rabattierung dieser Verbindungen führt. Damit wird letztlich das Rabattvolumen und damit auch die Attraktivität des Gesamtangebots erhöht.

Der im Falle einer Umstellung auf eine sekundengenau Abrechnung bei Zugrundelegung der Entgelte für die Zuführungsleistung Telekom-B.2 und für die Terminierungsleistung Telekom-O.3 nach der „IC+25%“-Regel ermittelte Kostendeckungsgrad der Entgelte für die in den BusinessCall-Angeboten enthaltenen Verbindungen zu den Mobilfunknetzen von T-Mobile, Vodafone D2, E-Plus und O2 Germany würde jedoch keinen weiteren Spielraum für die geltende Nachlassgewährung im Rahmen des jeweiligen Volumenachlass-Systems der BusinessCall-Optionsangebote gestatten. Entgegen der Auffassung der Antragstellerin ist insoweit auch nicht davon auszugehen, dass sich der Zuschlag in Höhe von 25% lediglich auf den in der Leistung O.3 enthaltenen Transitanteil und nicht auf die Auszahlungssätze für die Mobilfunknetzbetreiber beziehen darf. Bei Einkauf der Terminierungsleistungen von den Mobilfunknetzbetreibern handelt es sich insoweit um Vorleistungen, die ebenso wie die von der Antragstellerin selbst erbrachten Zuführungs- und Transitleistungen für die Erbringung der Endkundenleistung erforderlich sind und damit selbstverständlich auch in die Kalkulation des Endkundenentgelts einfließen müssen.

Würden die auf eine 1/1-Taktung umgestellten Verbindungen zu Mobilfunknetzen der genehmigten Volumenrabattierung zugeführt werden, würde dies offenkundig zu einem Verstoß gegen § 27 Abs. 3 i.V.m. 25 Abs.2, 24 Abs. 2 Nr. 2 TKG führen.

9. Nebenbedingung

Die Genehmigung wurde gemäß §§ 25 Abs. 1, 27 Abs. 3 TKG, §§ 19 Abs. 4 Nr. 1 und 20 Abs. 1 TKG, Art. 82 EG-Vertrag i.V.m. § 36 Abs. 1 VwVfG mit der auflösenden Bedingung versehen, dass die bisherigen Optionstarife „BusinessCall 300, 500 und 550“ von der Antragstellerin auch weiterhin neben den genehmigten Optionstarifen „BusinessCall 301, 501, 551 und 701“ angeboten werden.

Mit der Nebenbedingung soll sichergestellt werden, dass die Genehmigungsvoraussetzungen während der gesamten Laufzeit der Genehmigung erfüllt werden.

Ohne die Nebenbedingung bestünde die Gefahr, dass die in den Optionsangeboten „BusinessCall 301, 501, 551 und 701“ enthaltenen Mindestumsatzregelungen nach einer möglichen Einstellung der Optionsangebote „BusinessCall 300, 500 und 550“ durch die Antragstellerin zu einer sachlich nicht gerechtfertigten Beeinträchtigung der Wettbewerbsmöglichkeiten anderer Verbindungs- und Teilnehmernetzbetreiber führen werden.

Die auflösende Bedingung ist insoweit auch geeignet, da mit der Einstellung der Optionsangebote „BusinessCall 300, 500 und 550“ automatisch auch die Genehmigung der dann wettbewerbswidrigen Optionsangebote „BusinessCall 301, 501, 551 und 701“ erlöschen würde.

Die Bedingung stellt auch keine unverhältnismäßige Belastung für die Antragstellerin dar, da sie in der öffentlichen mündlichen Verhandlung des Verfahrens BK2a 03/015 selbst angekündigt hat, die alten „BusinessCall-Tarife“ auch weiterhin neben den neuen „BusinessCall-

Tarifen“ anzubieten. Die Bedingung belastet die Antragstellerin im übrigen auch weniger stark, wie die ebenfalls in Betracht kommende Bedingung, die betreffenden Mindestumsatzregelungen ganz aus den Allgemeinen Geschäftsbedingungen herauszunehmen oder gar die Möglichkeit, die beantragten Entgelte vollständig zu versagen.

10. Befristung

Die Befristung beruht auf § 28 Abs. 3 TKG i.V.m. § 36 Abs. 2 Nr. 1 VwVfG. Sie orientiert sich insoweit an der mit Beschluss BK2a 03/015 vom 12.09.2003 festgelegten Befristung

Rechtsbehelfsbelehrung

Gegen diesen Bescheid kann innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe Klage bei dem Verwaltungsgericht in 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.

Falls die Frist durch das Verschulden eines von Ihnen Bevollmächtigten versäumt werden sollte, würde dessen Verschulden Ihnen zugerechnet.

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

Kuhmeyer
(Vorsitzender)

Busch
(Beisitzer)

Lindhorst
(Beisitzer)