



Beschlusskammer 2

BK2c-20/022

Beschluss

in dem Verwaltungsverfahren
aufgrund des Antrages

der Telekom Deutschland GmbH, Landgrabenweg 151, 53227 Bonn, vertreten durch die Geschäftsführung,

– Antragstellerin –

vom 02.09.2020 im Verhältnis zur Vodafone GmbH wegen rückwirkender Genehmigung von Entgelten für Carrier-Festverbindungen (CFV)-Ethernet, die jeweils zugehörige Expressentstörung und weitere Leistungen, für den Zeitraum vom 01.11.2013 bis zum 30.06.2015

Beigeladene:

1&1 Versatel GmbH
Wanheimer Str. 90, 40468 Düsseldorf
vertreten durch die Geschäftsführung

– Beigeladene zu 1 –

NetCologne GmbH
Am Coloneum 9, 50829 Köln
vertreten durch die Geschäftsführung

– Beigeladene zu 2 –

Verfahrensbevollmächtigte

der Antragstellerin: Deutsche Telekom AG
Friedrich-Ebert-Allee 140
53113 Bonn
vertreten durch den Vorstand -

hat die Beschlusskammer 2 der Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas, Telekommunikation, Post und Eisenbahnen, Tulpenfeld 4, 53113 Bonn

durch

die Vorsitzende Gerlinde Schmitt-Kanthak,
den Beisitzer Claudius Möller und
den Beisitzer Jörg Lindhorst

am 11. November 2020

e n t s c h i e d e n:

die Entgelte für Carrier Festverbindungen Ethernet werden für den Zeitraum vom 01.11.2013 bis zum 30.06.2015 für das Verhältnis zwischen der Antragstellerin und der Vodafone GmbH wie folgt genehmigt

Entgelte für CFV-Ethernet 10M/2,5M

Anschlusslinie	Nettoentgelt in €
Bereitstellung (einmalig)	821,21
Überlassung (jährlich im Voraus)	935,61
Verbindungsline (Überlassung jährlich im Voraus)	
Beide CFV-Kundenstandorte im selben Ortsnetz (ON)	
Backbone-ON	257,30
Regio-ON	257,30
Country-ON	-
Beide CFV-Kundenstandorte in unterschiedl. ON	
- zwischen Backbone-ON und Regio-ON	
Pauschale	123,22
zuzüglich je km*	13,76
-zwischen Backbone-ON und Country-ON	
Pauschale	123,22
zuzüglich je km*	13,76
- zwischen allen anderen ON außer zwischen Backbone-Ortsnetzen	
Pauschale	-
zuzüglich je km*	-
- zwischen zwei Backbone-ON (nicht reguliert)	
Pauschale je Ende	114,51
Kollokationszuführung	
Bereitstellung (einmalig)	821,21

Überlassung (jährlich im Voraus)	879,38
----------------------------------	--------

* Ab einer Länge von mehr als 200 km wird der Preis der jeweiligen CFV-Ethernet mit einer Länge von 200 km in Rechnung gestellt

Entgelte für CFV-Ethernet 10M/5M

Anschlusslinie	Nettoentgelt in €
Bereitstellung (einmalig)	821,21
Überlassung (jährlich im Voraus)	1.125,51
Verbindungsline (Überlassung jährlich im Voraus)	
Beide CFV-Kundenstandorte im selben Ortsnetz (ON)	
Backbone-ON	515,44
Regio-ON	515,44
Country-ON	672,14
Beide CFV-Kundenstandorte in unterschiedl. ON	
- zwischen Backbone-ON und Regio-ON	
Pauschale	246,51
zuzüglich je km*	27,51
- zwischen Backbone-ON und Country-ON	
Pauschale	246,51
zuzüglich je km*	27,51
- zwischen allen anderen ON außer zwischen Backbone-Ortsnetzen	
Pauschale	265,01
zuzüglich je km*	87,68
- zwischen zwei Backbone-ON (nicht reguliert)	
Pauschale je Ende	227,04
Kollokationszuführung	

Bereitstellung (einmalig)	821,21
Überlassung (jährlich im Voraus)	933,71

* Ab einer Länge von mehr als 200 km wird der Preis der jeweiligen CFV-Ethernet mit einer Länge von 200 km in Rechnung gestellt

Entgelte für CFV-Ethernet 10M/10M

Anschlusslinie	Nettoentgelt in €
Bereitstellung (einmalig)	821,21
Überlassung (jährlich im Voraus)	1.577,82
Verbindungslinie (Überlassung jährlich im Voraus)	
Beide CFV-Kundenstandorte im selben Ortsnetz (ON)	
Backbone-ON	1.059,09
Regio-ON	1.059,09
Country-ON	1.310,79
Beide CFV-Kundenstandorte in unterschiedl. ON	
- zwischen Backbone-ON und Regio-ON	
Pauschale	495,01
zuzüglich je km*	55,03
- zwischen Backbone-ON und Country-ON	
Pauschale	495,01
zuzüglich je km*	55,03
- zwischen allen anderen ON außer zwischen Backbone-Ortsnetzen	
Pauschale	531,93
zuzüglich je km*	175,36
- zwischen zwei Backbone-ON (nicht reguliert)	
Pauschale je Ende	471,93

Kollokationszuführung	
Bereitstellung (einmalig)	821,21
Überlassung (jährlich im Voraus)	1.042,37

* Ab einer Länge von mehr als 200 km wird der Preis der jeweiligen CFV-Ethernet mit einer Länge von 200 km in Rechnung gestellt

Entgelte für CFV-Ethernet 100M/12M

Anschlusslinie	Nettoentgelt in €
Bereitstellung (einmalig)	1.273,76
Überlassung (jährlich im Voraus)	2.489,85
Verbindungslinie (Überlassung jährlich im Voraus)	
Beide CFV-Kundenstandorte im selben Ortsnetz (ON)	
Backbone-ON	1.379,86
Regio-ON	1.379,86
Country-ON	1.643,46
Beide CFV-Kundenstandorte in unterschiedl. ON	
- zwischen Backbone-ON und Regio-ON	
Pauschale	616,31
zuzüglich je km*	68,78
- zwischen Backbone-ON und Country-ON	
Pauschale	616,31
zuzüglich je km*	68,78
- zwischen allen anderen ON außer zwischen Backbone-Ortsnetzen	
Pauschale	662,56
zuzüglich je km*	219,20
- zwischen zwei Backbone-ON (nicht reguliert)	

Pauschale je Ende	602,27
Kollokationszuführung	
Bereitstellung (einmalig)	1.273,76
Überlassung (jährlich im Voraus)	1.195,73

* Ab einer Länge von mehr als 200 km wird der Preis der jeweiligen CFV-Ethernet mit einer Länge von 200 km in Rechnung gestellt

Entgelte für CFV-Ethernet 100M/50M

Anschlusslinie	Nettoentgelt in €
Bereitstellung (einmalig)	1.273,76
Überlassung (jährlich im Voraus)	2.489,85
Verbindungsline (Überlassung jährlich im Voraus)	
Beide CFV-Kundenstandorte im selben Ortsnetz (ON)	
Backbone-ON	2.749,42
Regio-ON	2.749,42
Country-ON	3.492,76
Beide CFV-Kundenstandorte in unterschiedl. ON	
- zwischen Backbone-ON und Regio-ON	
Pauschale	1.436,71
zuzüglich je km*	134,22
-zwischen Backbone-ON und Country-ON	
Pauschale	1.436,71
zuzüglich je km*	134,22
- zwischen allen anderen ON außer zwischen Backbone-Ortsnetzen	
Pauschale	1.542,20
zuzüglich je km*	427,23

- zwischen zwei Backbone-ON (nicht reguliert)	
Pauschale je Ende	1.254,70
Kollokationszuführung	
Bereitstellung (einmalig)	1.273,76
Überlassung (jährlich im Voraus)	1.195,73

* Ab einer Länge von mehr als 200 km wird der Preis der jeweiligen CFV-Ethernet mit einer Länge von 200 km in Rechnung gestellt

Entgelte für CFV-Ethernet 100M/100M

Anschlusslinie	Nettoentgelt in €
Bereitstellung (einmalig)	1.273,76
Überlassung (jährlich im Voraus)	2.489,85
Verbindungsline (Überlassung jährlich im Voraus)	
Beide CFV-Kundenstandorte im selben Ortsnetz (ON)	
Backbone-ON	3.513,37
Regio-ON	3.513,37
Country-ON	3.983,07
Beide CFV-Kundenstandorte in unterschiedl. ON	
- zwischen Backbone-ON und Regio-ON	
Pauschale	1.706,74
zuzüglich je km*	177,71
-zwischen Backbone-ON und Country-ON	
Pauschale	1.706,74

	zuzüglich je km*	177,71
- zwischen allen anderen ON außer zwischen Backbone-Ortsnetzen		
	Pauschale	1.822,69
	zuzüglich je km*	563,72
- zwischen zwei Backbone-ON (nicht reguliert)		
	Pauschale je Ende	1.608,00
Kollokationszuführung		
	Bereitstellung (einmalig)	1.273,76
	Überlassung (jährlich im Voraus)	1.567,37

* Ab einer Länge von mehr als 200 km wird der Preis der jeweiligen CFV-Ethernet mit einer Länge von 200 km in Rechnung gestellt

Entgelte für CFV-Ethernet 1G/150M

Anschlusslinie	Nettoentgelt in €
Bereitstellung (einmalig)	1.267,43
Überlassung (jährlich im Voraus)	5.690,39
Verbindungsline (Überlassung jährlich im Voraus)	
Beide CFV-Kundenstandorte im selben Ortsnetz (ON)	
Backbone-ON	2.283,89
Regio-ON	-
Country-ON	-
Beide CFV-Kundenstandorte in unterschiedl. ON	
- zwischen Backbone-ON und Regio-ON	
Pauschale	-
zuzüglich je km*	-
- zwischen Backbone-ON und Country-ON	

Pauschale	-
zuzüglich je km*	-
- zwischen allen anderen ON außer zwischen Backbone-Ortsnetzen	
Pauschale	-
zuzüglich je km*	-
- zwischen zwei Backbone-ON (nicht reguliert)	
Pauschale je Ende	-
Kollokationszuführung	
Bereitstellung (einmalig)	1.267,43
Überlassung (jährlich im Voraus)	909,59

* Ab einer Länge von mehr als 200 km wird der Preis der jeweiligen CFV-Ethernet mit einer Länge von 200 km in Rechnung gestellt

Entgelte für die je zugehörige Expressentstörung CFV

	Dauerauftrag	Einzelauftrag
Gruppen	jährlich Netto je CFV in €	Einmalig je Auftrag
CFV Ethernet 10Mbit/s (10M; 5M)	-	46,63
CFV Ethernet 100Mbit/s (100M; 50M; 12M)	-	45,00
CFV Ethernet 1Gbit/s (150 M)	-	-

Sachverhalt

1. Die Antragstellerin ist Betreiberin eines öffentlichen Telekommunikationsnetzes und der hierzu gehörenden technischen Einrichtungen. Als solche bietet sie unter anderem ethernetbasierte Carrier-Festverbindungen (CFV) an. Mit Regulierungsverfügung BK2-12/001 R vom 09.08.2012 sowie Regulierungsverfügung BK2-16/002 vom 19.12.2018 wurde eine Entgeltgenehmigungspflicht für Abschluss-Segmente CFV-Ethernet angeordnet.
2. Daraufhin schloss die Antragstellerin mit einer Vielzahl von Wettbewerbsunternehmen – u.a. auch mit der Vodafone GmbH Verträge über den Zugang ab.
3. Die Vodafone GmbH hat Genehmigung von Entgelten für Carrier-Festverbindungen BK2-13/003 erfolgreich angefochten.
4. Das Verwaltungsgericht Köln hob die Genehmigung mit rechtskräftigem Urteil 1 K 4361/14 vom 20.02.2019 auf.
5. Im Nachgang zu dem Urteil 1 K 4361/14, schlossen die Antragstellerin und die Vodafone GmbH am 23.08.2020 eine Vergleichsvereinbarung ab.
6. Die Antragstellerin und die Vodafone GmbH vereinbarten für den Zeitraum vom 01.11.2013 bis zum 30.06.2015 in dem zwischen ihnen bestehenden Vertragsverhältnis rückwirkend die Geltung der ursprünglich von der Bundesnetzagentur genehmigten Entgelte für Carrier-Festverbindungen (CFV)-Ethernet und die zugehörige Express-Entstörung. Darüber hinaus verpflichtete sich die Antragstellerin, an die Vodafone GmbH aufschiebend bedingte Vergleichsbeträge in der Höhe von [REDACTED] zuzüglich gesetzlicher Umsatzsteuer zu leisten.
7. Die Parteien einigten sich zudem auf einen Klageverzicht gegen die vorliegende Neuentscheidung.
8. Mit Schreiben vom 02.09.2020, bei der Bundesnetzagentur eingegangen am 03.09.2020, beantragte die Antragstellerin in ihrem Namen sowie vorsorglich im Namen der Deutschen Telekom AG im Verhältnis zur Vodafone GmbH für den Zeitraum vom 01.11.2013 bis zum 30.06.2015 die Genehmigung der im Verfahren BK2a-13/003 genehmigten Entgelte, die in Anlage 1 aufgeführt sind.
9. Mit weiterem Schreiben vom 02.09.2020, bei der Bundesnetzagentur eingegangen am 03.09.2020, nahm die Antragstellerin ihren auf Grund der gerichtlichen Beschlussaufhebung wieder anhängigen Genehmigungsantrag BK2-13/003 vom 20.08.2013 im Verhältnis zur Vodafone GmbH zurück.
10. Von der erneuten Vorlage von Kostenunterlagen hat die Antragstellerin abgesehen und auf ihre bei der Beschlusskammer vorliegenden Unterlagen verwiesen.
11. Jeweils mit E-Mail vom 16.09.2020 haben die Antragstellerin und die Vodafone GmbH in dem vorliegendem Verfahren ihren Verzicht auf die Durchführung der öffentlichen mündlichen Verhandlung erklärt.

12. Die beantragten Entgeltmaßnahmen sind am 30.09.2020 auf der Internetseite der Bundesnetzagentur sowie am 30.09.2020 im Amtsblatt Nr. 24 als Mitteilung Nr. 254/2020 veröffentlicht worden.
13. Mit Schreiben vom 10.11.2020 sind gemäß § 132 Abs. 4 TKG die übrigen Beschlusskammern und die Abteilungen über die beabsichtigte Entscheidung informiert worden und hatten Gelegenheit zur Stellungnahme.
14. Mit Schreiben vom 10.11.2020 ist dem Bundeskartellamt Gelegenheit zur Stellungnahme zum Beschlussentwurf gegeben worden. Das Bundeskartellamt hat am 10.11.2020 mitgeteilt, dass es von einer Stellungnahme absieht.
15. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der Akten dieses Verfahrens und der beigezogenen Akten des Verfahrens BK2-13/003 Bezug genommen.

Gründe

16. Die von der Antragstellerin beantragten Entgelte sind in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang zu genehmigen.
17. Die Entscheidung über den Antrag beruht auf §§ 35 Abs. 3, 31 Abs. 1 Nr. 1 TKG. Danach ist für Entgelte, die nach § 30 Abs. 1 S. 1 TKG der Genehmigungspflicht unterliegen, gemäß § 35 Abs. 3 TKG eine Genehmigung zu erteilen, soweit die Entgelte den Anforderungen der §§ 28 und 31 Abs. 1 S. 2 TKG nach Maßgabe von § 35 Abs. 2 TKG entsprechen und keine Versagungsgründe nach § 35 Abs. 3 S. 2 und 3 TKG vorliegen.

1 Zulässigkeit des Antrags

18. Der Antrag der Antragstellerin vom 02.09.2020 ist zulässig.
19. Der Zulässigkeit steht nicht eine Bestandskraft des Ursprungsbescheids entgegen. Der vorgenannte Bescheid ist in den hier geltend gemachten Entgeltpositionen, im Verhältnis zu der Vodafone GmbH, gerichtlich aufgehoben worden.
20. Darüber hinaus hindert auch nicht eine fortdauernde Anhängigkeit des ursprünglich im Jahr 2013 gestellten Entgeltgenehmigungsantrags die Zulässigkeit des Antrags. Denn dieser Antrag ist von der Antragstellerin mit Schreiben vom 02.09.2020 insoweit wirksam zurückgenommen worden.
21. Schließlich beschränkt sich der Antrag auch in zulässiger Weise auf das Verhältnis zwischen der Antragstellerin und der Vodafone GmbH. Denn die Aufhebung der Entgeltgenehmigung ist nur in diesem Verhältnis erfolgt,

siehe hierzu auch BVerwG, Urteil 6 C 13.12 vom 25.09.2013, Rz. 64ff.

2 Zuständigkeit, Verfahren und Frist

22. Die Zuständigkeit der Beschlusskammer für die Entscheidung folgt aus den §§ 116 Abs. 1, 132 Abs. 1 S. 1 TKG. Danach entscheidet die Bundesnetzagentur in den Fällen des Teils 2 TKG durch Beschlusskammern. Die Entgeltgenehmigung für regulierungsbedürftige Mietleitungen erfolgt nach §§ 30ff. TKG und somit nach den Regelungen des Teils 2 des TKG.
23. Die Verfahrensvorschriften wurden gewahrt. Insbesondere ergeht die Entscheidung nach Anhörung der Beteiligten (§ 135 Abs. 1 TKG). Gemäß § 135 Abs. 3 S. 1 TKG hat die Beschlusskammer im Einverständnis mit den Beteiligten auf die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung verzichtet. Angesichts des überschaubaren Sachverhalts wäre von einer solchen Verhandlung kein Erkenntnisgewinn zu erwarten gewesen.
24. Die im Telekommunikationsbereich tätigen Beschlusskammern und Abteilungen der Bundesnetzagentur wurden vor dem Entscheidungsentwurf informiert und hatten Gelegenheit zur Stellungnahme (§ 132 Abs. 4 TKG).
25. Weil es sich hier um eine Entscheidung nach Teil 2 Abschnitt 3 des TKG handelt, war gemäß § 123 Abs. 1 S. 2 TKG auch dem Bundeskartellamt rechtzeitig vor Abschluss des Verfahrens Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben. Diesem Erfordernis wurde durch die Übermittlung des Entscheidungsentwurfs genügt.
26. Mit Blick auf die verfahrensgegenständlichen Überlassungsentgelte hält es die Beschlusskammer weder für verpflichtend noch für zweckmäßig, den Entwurf der Genehmigungsentscheidung einem Konsultations- und Konsolidierungsverfahren nach den §§ 13 und 12 TKG zu unterziehen. Denn den für die hier betroffenen Zeiträume zu entrichtenden Vorleistungsentgelten kommt keine marktprägende Wirkung (mehr) zu, die es angezeigt sein ließe, diese aufwändigen Verfahren zu durchlaufen. Das regulatorische Geschehen bei den Entgelten für Carrier-Festverbindungen (CFV) Ethernet wird vielmehr von den aktuellen Entgelten dominiert.
27. Nach § 31 Abs. 4 S. 3 TKG soll innerhalb von zehn Wochen nach Einleitung des Verfahrens entschieden werden.

3 Genehmigungspflicht

28. Die im Tenor zu 1. genehmigten Entgelte sind genehmigungspflichtig.
29. Die Genehmigungspflicht ergibt sich aus Ziffer 2. i.V.m Ziffer 1.1 und 1.2 der Regulierungsverfügung BK2a-12/001 R vom 09.08.2012 sowie Regulierungsverfügung BK2-16/002 vom 19.12.2018. Danach unterliegen die Entgelte für die Zugangsgewährung zu Abschluss-Segmenten von Mietleitungen mit einer Bandbreite von 2 Mbit/s bis 10 Mbit/s und mit einer Bandbreite von 10 Mbit/s bis 155 Mbit/s die jeweils mit klassischen oder

Ethernet basierten Schnittstellen abgeschlossen werden (und auch Abschluss-Segmente, die im Rahmen von Systemlösungen erbracht werden) der Genehmigung nach der Maßgabe des § 30 Absatz 1 Satz 1 TKG.

30. Nicht genehmigungspflichtig sind hingegen die Vereinbarungen zu Klageverzicht, Klagerücknahmen, Zahlung von Vergleichsbeträgen sowie alle weiteren getroffenen Entgeltvereinbarungen der Vodafone GmbH und der Antragstellerin. Diese stellen kein Entgelt für die Zugangsgewährung zu Abschluss-Segmenten von Mietleitungen dar

vgl. Beschluss BK3b-17/025, Ziffer 3.2.

4 Genehmigungsfähigkeit

31. Die beantragten Entgelte sind in dem tenorierten Umfang genehmigungsfähig.
32. Für Entgelte, die nach § 30 Abs. 1 S. 1 TKG der Genehmigungspflicht unterliegen, ist gemäß § 35 Abs. 3 TKG die Genehmigung ganz oder teilweise zu erteilen, soweit die Entgelte den Anforderungen der §§ 28 und 31 TKG nach Maßgabe des Absatzes 2 entsprechen und keine Versagungsgründe nach Satz 2 oder 3 vorliegen.
33. Die im tenorierten Umfang genehmigten Entgelte überschreiten die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung nach Überzeugung der Beschlusskammer nicht, § 31 Abs. 1 TKG. Zudem liegen für diese Entgelte keine Versagungsgründe nach § 35 Abs. 3 S. 2 TKG vor. Nach § 31 Abs. 1 S. 2 TKG sind die Entgelte genehmigungsfähig, sofern diese die Summe der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung und der Aufwendungen nach § 32 Abs. 2 TKG nicht überschreiten. Die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung ergeben sich aus den langfristigen zusätzlichen Kosten der Leistungsbereitstellung und einem angemessenen Zuschlag für leistungs-mengenneutrale Gemeinkosten, einschließlich einer angemessenen Verzinsung des eingesetzten Kapitals, soweit diese Kosten jeweils für die Leistungsbereitstellung notwendig sind, § 32 Abs. 1 TKG.
34. Wegen der Einzelheiten zur Genehmigungsfähigkeit der beantragten und bereits ursprünglich genehmigten Entgelte wird auf die entsprechenden Ausführungen in dem Beschluss BK2-13/003 verwiesen.
35. Soweit in diesem Beschluss die Ausführungen hinsichtlich der Abwägung zur Ermittlung des kalkulatorischen Zinssatzes defizitär gewesen sind, kommt es hierauf nach den Bestimmungen des § 131 Abs. 1 S. 1 und 2 TKG i.V.m. § 39 Abs. 2 Nr. 1 VwVfG nicht weiter an. Denn danach bedarf eine Entscheidung keiner Begründung, soweit die Behörde einem Antrag entspricht oder einer Erklärung folgt und der Verwaltungsakt nicht in Rechte eines anderen eingreift. Diese Voraussetzungen liegen hier vor. Die Bescheidung erfolgt einmal antragsgemäß. Darüber hinaus greift sie auch nicht – wie unten noch genauer zu zeigen sein wird – in Rechte Dritter ein.
36. Der Verweis auf die Ausführungen im ursprünglichen Genehmigungsbeschluss ist auch ansonsten zulässig. Zwar ist die Beschlusskammer grundsätzlich gehalten, bei einer Neubescheidung eine Neuermittlung vorzunehmen, der nicht mehr die ursprünglichen

Prognosedaten, sondern vielmehr Ist-Daten des Genehmigungszeitraums zugrunde liegen,

vgl. etwa Beschluss BK3c-13/076 vom 27.01.2014, Ziffer II.5.2.2.

37. Im vorliegenden Fall ist indes eine Ausnahme von diesem Grundsatz zu machen. Denn die Antragstellung erfolgt aufgrund eines Vergleichs zwischen der Antragstellerin und der mit Anfechtungsklage gegen den ursprünglich Bescheid erfolgreichen Vodafone GmbH, ohne dass zwischen den hier erneut genehmigten Entgelten und den sich bei einer Kostenermittlung auf neuer Datenbasis ergebenden Entgelten offenkundig regulatorisch nicht hinnehmbare Differenzen auftraten, oder dass nunmehr diese Genehmigung zu einem Verstoß gegen die Vorschrift des § 28 TKG führen würde.
38. Von Bedeutung ist zunächst einmal, dass im vorliegenden Fall ein Vergleich zwischen der Antragstellerin und der Vodafone GmbH geschlossen worden ist. Dieser Vergleich und die in ihm erfolgte Vereinbarung der bereits ursprünglich genehmigten Entgelte ist Ausdruck eines beiderseitigen Befriedigungswillens. Die Vereinbarung ist auch unter diesbezüglich symmetrischen Machtverhältnissen, d.h. „auf gleicher Augenhöhe“ geschlossen worden. Beide Seiten hätten nämlich durchaus die Möglichkeit gehabt, auf die Durchführung einer vollständigen Neuermittlung der Entgelte durch die Beschlusskammer zu bestehen. Dass sie den Vergleich gleichwohl abgeschlossen haben, zeigt das beiderseitige Verlangen nach einem „Schlussstrich“ unter jahrelange Rechtsstreitigkeiten. Die Vertragsparteien stellen letztlich den status quo ante vor der Klageerhebung durch die Vodafone GmbH wieder her.
39. Das von der Antragstellerin und der Vodafone GmbH verfolgte Ziel einer Rechtsbefriedigung unter Vermeidung einer Neuermittlung von Entgelten ist auch für die Entscheidungsfindung der Beschlusskammer beachtlich. Die Beschlusskammer kann sich dabei nicht nur auf das in § 10 S. 2 VwVfG enthaltene Gebot der Verfahrensökonomie stützen, wonach das Verwaltungsverfahren einfach, zweckmäßig und zügig durchzuführen ist. Vielmehr ist die Idee von Rechtsfrieden und Rechtssicherheit auch Teil des in § 2 Abs. 2 Nr. 2 TKG niedergelegten Regulierungsziels, nach dem die Regulierung chancengleichen Wettbewerb sicherstellen und nachhaltig wettbewerbsorientierte Märkte der Telekommunikation fördern soll. Einigen sich – wie hier – das regulierte Unternehmen und der Wettbewerber unter symmetrischen Machtbedingungen auf ursprünglich genehmigte Entgelte als aus ihrer Sicht wettbewerbskonforme Entgelte, ist dies als Teil des Wettbewerbsprozesses von der Beschlusskammer zunächst so hinzunehmen.
40. Im Vergleichsfall ist deshalb gemäß § 2 Abs. 2 Nr. 2 TKG i.V.m. § 27 Abs. 1 S. 2 TKG der Verzicht auf eine Neuermittlung von Ist-Daten des Genehmigungszeitraums grundsätzlich zulässig.
41. Die Zulässigkeit des dargestellten Vorgehens stößt allerdings dort an Grenzen, wo entweder die ursprünglich genehmigten Entgelte die auf Basis von neuen Daten ermittelten Entgelte offenkundig und in erheblichem Maße überschreiten würden oder aber ein Verstoß gegen das Missbrauchsverbot des § 28 TKG vorläge.

42. Die Ermittlung der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung anhand der bereits ursprünglich vorliegenden Datenbasis erscheint mit Blick auf die sonstigen Regulierungsziele, so insbesondere das Nutzer- und Verbraucherschutzziel des § 2 Abs. 2 Nr. 1 TKG, dann nicht mehr vertretbar, wenn damit offenkundig und in erheblichem Maße diejenigen Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung überschritten würden, die sich bei einer Neuermittlung auf Ist-Datenbasis ergeben würden. Im vorliegenden Fall ist allerdings eine solche Offenkundigkeit nicht gegeben. Ausgangspunkt ist die Erkenntnis, dass die auf neuer Datenbasis ermittelten Entgelte nicht von Gesetzes wegen geringer ausfallen müssen als die ursprünglich genehmigten Entgelte. Das Bundesverwaltungsgericht hat vielmehr hervorgehoben, das Vorliegen neuer Erkenntnisse könne auch zur Genehmigung höherer Entgelte führen,

siehe BVerwG Urteil 6 C 13.12 vom 25.09.2013, Rz. 73.

43. Auf dieser Grundlage liegen der Beschlusskammer jedoch keine Anhaltspunkte dafür vor, dass neuermittelte Entgelte wesentlich unterhalb der nunmehr genehmigten Entgelte zu liegen kämen. Hiergegen spricht insbesondere der Umstand, dass gewichtige Faktoren bei der Kostenermittlung voraussichtlich unverändert blieben. So würde die Beschlusskammer auch bei einer Neuermittlung der Entgelte beispielsweise und wahrscheinlich dem Ansatz der Bruttowiederbeschaffungswerte folgen. Die diesbezüglich maßgeblichen Erwägungen würden sich wohl in der Grundstruktur an denjenigen Erwägungen orientieren, die etwa im Beschluss BK2-13/003 vom 08.07.2014 unter Ziffer 4 dargelegt worden sind.
44. Damit sind keine Bedenken unter dem Gesichtspunkt des § 31 Abs. 2 TKG gegeben und es ist im Weiteren auch nicht ersichtlich, dass die erneut genehmigten Entgelte den Missbrauchstatbestand des § 28 TKG erfüllen würden.
45. Dies gilt mit Blick auf die Vorschrift § 28 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 TKG. Nach der letztgenannten Norm liegt ein Missbrauch insbesondere vor, wenn das regulierte Unternehmen Entgelte fordert, die die Wettbewerbsmöglichkeiten anderer Unternehmen auf einem Telekommunikationsmarkt auf erhebliche Weise beeinträchtigen, ohne dass hierfür eine sachliche Rechtfertigung nachgewiesen wird.
46. Eine derartige Beeinträchtigung ist insbesondere nicht darin zu sehen, dass die Genehmigung möglicherweise die Verhandlungsposition dritter Wettbewerber in Vergleichsverhandlungen mit der Antragstellerin bzw. die Erfolgsaussichten von gegen die Antragstellerin geführten bereicherungsrechtlichen Rückforderungsverfahren verschlechtern würden. Abgesehen von der Frage, ob hierdurch überhaupt jeweils Wettbewerbsmöglichkeiten eines Unternehmens betroffen wären, ist jedenfalls festzuhalten, dass die Genehmigung nur deshalb auf alter Datenbasis ergehen kann, weil ein entsprechender bilateraler Vergleichsvertrag zugrunde liegt. Ohne einen solchen Vertrag müsste die Bescheidung auf neuer Datenbasis erfolgen. Dementsprechend nimmt die vorliegende Genehmigung auch nicht die Entgelte vorweg, die Ergebnis eines ohne Vergleichsvertrag geführten Entgeltregulierungsverfahrens in anderen Zugangsverhältnissen wären.

47. Ebenfalls nicht erfüllt ist der Tatbestand des § 28 Abs. 1 S. 2 Nr. 3 TKG. Danach liegt ein Missbrauch auch dann vor, wenn das regulierte Unternehmen Entgelte fordert, die einzelnen Nachfragern Vorteile gegenüber anderen Nachfragern gleichartiger oder ähnlicher Telekommunikationsdienste einräumen, ohne dass hierfür eine sachliche Rechtfertigung nachgewiesen wird.
48. Derartige Vorteile genießt die Vodafone GmbH jedenfalls nicht gegenüber anderen Wettbewerbern, die entweder von vornherein nicht gegen die Ursprungsgenehmigung geklagt haben oder sich – ebenso wie die Vodafone GmbH – auf einen Vergleich mit der Antragstellerin verständigt haben, was vorliegend allerdings nicht der Fall ist, mit dem die Geltung der ursprünglich genehmigten Entgelte vereinbart worden ist.
49. Gegenüber Wettbewerbern, die auf die Durchführung von Genehmigungsverfahren auf neuer Datenbasis bestehen, was vorliegend allerdings nicht der Fall ist, da die Entgeltgenehmigung gegenüber den anderen Wettbewerbern bestandskräftig geworden ist, könnten sich dagegen zwar dann Vorteile zugunsten der Vodafone GmbH ergeben, sollten diese Verfahren zu höheren als den vorliegend genehmigten Entgelten führen. Allerdings wäre eine solche Vorteilseinräumung sachlich gerechtfertigt. Das Bundesverwaltungsgericht hat für den Fall betont, dass eine unterschiedliche Behandlung lediglich auf den rechtlichen Wirkungen der im Verhältnis zu denjenigen Adressaten, die von einer Klage abgesehen hätten, eingetretenen Bestandskraft eines Verwaltungsakts beruhe, eine sachliche Rechtfertigung zweifelslos gegeben sei,

vgl. BVerwG Urteil 6 C 13.12 vom 25.09.2013, Rz. 73.
50. Nichts anderes kann in Fällen wie dem vorliegenden gelten, in denen die im Verhältnis zur Vodafone GmbH genehmigten Entgelte den Entgelten derjenigen Adressaten entsprechen, die von einer Klage abgesehen haben.
51. Abschließend ist festzuhalten, dass die neugenehmigten Entgelte mangels Unterschieds auch nicht wettbewerbsbeeinträchtigend sind bzw. dass eine von Entgeltunterschieden ausgelöste Wettbewerbsbeeinträchtigung aus den oben genannten Gründen sachlich gerechtfertigt wäre.
52. Daher sind die beantragten Entgelte in vollem Umfang rückwirkend genehmigungsfähig.

Rechtsbehelfsbelehrung

Gegen diesen Beschluss kann innerhalb eines Monats nach Zustellung Klage bei dem Verwaltungsgericht Köln, Appellhofplatz, 50667 Köln, erhoben werden.

Vorsitzende

Beisitzer

Beisitzer

Schmitt-Kanthak

Claudius Möller

Jörg Lindhorst

Hinweis zu Gebühren:

Für individuell zurechenbare öffentliche Leistungen der Beschlusskammer werden Gebühren nach der Besonderen Gebührenverordnung der Beschlusskammern Post und Telekommunikation der Bundesnetzagentur (BKGebV) erhoben. Weitere Informationen finden Sie unter „Aktuelles“ auf den Internetseiten der Beschlusskammern 2, 3, 5 und 11 unter www.bundesnetzagentur.de.