



Az.: BK2a-08/006

Beschluss

In dem Verwaltungsverfahren

w e g e n

Antrags 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

vom 25.04.2008 auf Genehmigung von Entgelten für die Express-Entstörung für die Ab-
schlusssegmente der Carrier-Festverbindungen (CFV) 2,5 Gbit/s

Beigeladene:

VATM Verband der Anbieter von Telekommunikations- und Mehrwertdiensten e.V.
Oberländer Ufer 180-182, vertreten durch die Geschäftsführung

Beigeladene zu 1

Arcor AG & Co. KG, Alfred-Herrhausen-Allee 1, 65760 Eschborn,
vertreten durch die Geschäftsführung

Beigeladene zu 2

Plusnet GmbH & Co. KG, Mathias-Brüggen-Str. 55, 50829 Köln,
vertreten durch die Geschäftsführung

Beigeladene zu 3

Net Cologne GmbH, Am Coloneum 9, 50829 Köln,
vertreten durch die Geschäftsführung

Beigeladene zu 4

M-net Telekommunikations GmbH, Spittlertorgraben 13, 90429 Nürnberg,
vertreten durch die Geschäftsführung

Beigeladene zu 5

COLT Telecom GmbH, Herriotstraße 4, 60528 München,
vertreten durch die Geschäftsführung

Beigeladene zu 6

01051 Telecom GmbH, Robert-Bosch-Straße 1, 52525 Heinsberg,
vertreten durch die Geschäftsführung

Beigeladene zu 7

Verizon Deutschland GmbH, Kleyerstr. 88-90, 60326 Frankfurt/Main,
vertreten durch die Geschäftsführung

Beigeladene zu 8

hat die Beschlusskammer 2 der Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas, Telekommunikation,
Post und Eisenbahnen

aufgrund der öffentlichen mündlichen Verhandlung vom 05.06.2008

durch

den Vorsitzenden Dir. Dipl. Ing. Bernhard Kuhmeyer,
den Beisitzer ORR Jörg Lindhorst sowie
den Beisitzer RR Claudius Möller

am 04.07.2008

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

1. Die von der Antragstellerin beantragten Entgelte für die Express-Entstörung für die Abschlusssegmente der CFV 2,5 Gbit/s werden genehmigt.
2. Die Genehmigung ist befristet bis zum 30.09.2008.

G r ü n d e

I.

1. Verfahrensgegenstand:

Der Entscheidung liegt folgender Sachverhalt zugrunde:

Die Antragstellerin ist Betreiberin eines öffentlichen Telekommunikationsnetzes und der hierzu gehörenden technischen Einrichtungen. Als solche bietet sie Übertragungswege an, die der Genehmigungspflicht nach dem TKG unterliegen.

Die Antragstellerin wurde mit Regulierungsverfügung BK 3b-07/007 vom 31.10.2007 verpflichtet, anderen Unternehmen Zugang zu Abschlusssegmenten von Mietleitungen auf der Vorleistungsebene zu gewähren.

Die Entgeltgenehmigung für die Überlassung der Abschlussegmente von CFV bis einschließlich 2,5 Gbit/s sowie für die zugehörige Expressentstörung bis einschließlich 622 Mbit/s erfolgte zuletzt mit Beschluss BK2a-08/002 vom 31.03.2008, befristet bis zum 30.09.2008. Gemäß Punkt 4. des Entscheidungstenors wurde der Antragstellerin aufgegeben, binnen eines Monats einen Entgeltantrag für die Express-Entstörung für die Abschlussegmente der Carrier-Festverbindung 2,5 Gbit/s zu stellen.

Einen diesbezüglichen Entgeltantrag hat die Antragstellerin unter dem 25.04.2008 gestellt.

Die Antragstellerin beantragt:

die Express-Entstörung für die Abschlussegmente der Carrier-Festverbindungen 2,5 Gbit/s gemäß der Express-Entstörung für die Abschlussegmente der Carrier-Festverbindungen 622 Mbit/s gemäß Anlage 1 – Leistungsbeschreibung und Preise – ihres Entgeltgenehmigungsantrags vom 21.01.2008 – BK2a 08/002 -

jährlicher Nettopreis je Dauerauftrag: 29,49 €/Jahr
einmaliger Nettopreis je Einzelauftrag: 39,01 €

für den Zeitraum vom 01.04.2008 bis zum 30.09.2008 zu genehmigen.

In Ergänzung zu ihrem Entgeltantrag vom 21.01.2008 verweist die Antragstellerin auf die Preise der Express-Entstörung der Abschlussegmente für die CFV 622 Mbit/s.

Die beantragten Entgeltmaßnahmen wurden im Internet auf der Homepage der BNetzA sowie im Amtsblatt Nr. 8/2008 der BNetzA vom 07.05.2008 als Mitteilung Nr. 261/2008 veröffentlicht.

Die Verfahrensbeteiligten haben keine Stellungnahmen abgegeben.

Die öffentlich mündliche Verhandlung hat am 05.06.2008 stattgefunden.

Die übrigen Beschlusskammern und Abteilungen der Bundesnetzagentur sind über die beabsichtigte Entscheidung informiert worden und hatten Gelegenheit zur Stellungnahme. Die sich aus § 132 Abs. 4 TKG zur Wahrung einer einheitlichen Spruchpraxis ergebenden Informations-, Austausch- und Abstimmungspflichten wurden insofern beachtet.

Die Anhörung des Bundeskartellamtes ist nach § 123 TKG erfolgt. Das Bundeskartellamt hat mit Schreiben vom 03.07.2008 von einer Stellungnahme abgesehen.

Die Entscheidung erfolgt innerhalb der nach § 31 Absatz 6 Satz 3 TKG vorgegebenen Frist.

Zu den weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Akten Bezug genommen.

II.

Die Entscheidung der Beschlusskammer beruht auf §§ 30 Abs. 1 Satz 1, 21, 31 Abs. 1, 32 Nr.1, §§ 132 ff TKG.

1. Zuständigkeit

Die Zuständigkeit der Beschlusskammer für die Entscheidung folgt aus § 132 Abs.1 Satz 1 TKG, denn es handelt sich um eine Entscheidung nach den Regelungen des Zweiten Teils des TKG.

2. Genehmigungspflicht gem. § 30 i.V.m. § 21 TKG

Die verfahrensgegenständlichen Entgelte unterliegen der Genehmigungspflicht gem. § 30 Abs. 1, Satz 1 TKG.

Nach § 30 Abs. 1 S. 1 TKG unterliegen Entgelte des Betreibers eines öffentlichen Telekommunikationsnetzes, der über beträchtliche Marktmacht verfügt, für nach § 21 TKG auferlegte Zugangsleistungen einer Genehmigung durch die Bundesnetzagentur nach Maßgabe des § 31 TKG. Eine Zugangsverpflichtung nach § 21 TKG ist der Antragstellerin als Betreiberin eines öffentlichen Telekommunikationsnetzes mit beträchtlicher Marktmacht durch die Regulierungsverfügung BK 3b-07/007 vom 31.10.2007 dahingehend auferlegt worden, anderen Unternehmen Zugang zu Abschlussegmenten von Mietleitungen auf der Vorleistungsebene zu gewähren. Die Entgelte der Express-Entstörung für die Abschlussegmente der CFV 2,5 Gbit/s unterliegen damit der Entgeltgenehmigungspflicht.

3. Art der Entgeltgenehmigung

Die Genehmigung erfolgt gem. § 32 Nr. 1 TKG auf der Grundlage der auf die einzelnen Dienste entfallenden Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung. Ein Entgeltkorb für ein Price-Cap-Verfahren wurde nicht festgelegt.

4. Genehmigungen

Die von der Antragstellerin beantragten Entgelte für die Express-Entstörung für die Abschlussegmente der CFV 2,5 Gbit/s werden genehmigt.

4.1 Kostenunterlagen

Dem Antrag selbst wurden keine neuen Kostennachweise gem. § 33 Abs. 1 Nr. 1 TKG beigefügt. Insoweit verweist die Antragstellerin auf die im Verfahren BK 2a 08/002 vorgelegten Unterlagen bezüglich der Express-Entstörung der Abschlussegment der CFV 622 Mbit/s.

Die dem Antrag vom 21.01.2008 (Az.: BK 2a 08/002) beigefügten Kostenunterlagen wurden als nicht prüffähig beurteilt. Die damaligen Prüffeststellungen gelten insoweit unverändert fort. Es wird vollumfänglich auf die Ausführungen des Beschlusses BK 2a-08/002 vom 31.03.2008 verwiesen.

Die vorgelegten Kostenunterlagen sind daher als unvollständig im Sinne des § 33 TKG zu bewerten. Für die Beurteilung der beantragten Entgelte kommt daher eine Ermessensausübung gem. § 35 Abs. 3 S. 3 TKG in Betracht.

4.2. Ermessensausübung gemäß § 35 Abs. 3 S. 3 TKG

Gemäß § 35 Abs. 3 Satz 3 TKG kann die Bundesnetzagentur eine Genehmigung der Entgelte versagen, wenn das Unternehmen die in § 33 TKG genannten Unterlagen nicht vollständig

vorgelegt hat. Die Entscheidung, ob und inwieweit Entgelte ohne vollständige Kostenunterlagen abgelehnt werden, liegt danach im pflichtgemäßen Ermessen der Beschlusskammer. Die Eröffnung eines Ermessens für die Entscheidungsfindung soll der Behörde eine Lösung ermöglichen, die angesichts der besonderen Umstände des konkreten Falls nach Abwägung allen Für und Widere dem Zweck der Ermächtigung am besten gerecht wird.

Hiervon ausgehend ist die Beschlusskammer nach pflichtgemäßer Abwägung aller ihr zum Zeitpunkt der Entscheidung bekannten Tatsachen und darauf gegründeten maßgeblichen Gesichtspunkte zu dem Ergebnis gekommen, ihr durch § 35 Abs. 3 S. 3 TKG eröffnetes Ermessen dahingehend auszuüben, die Entgeltgenehmigung nicht zu versagen. Dies ist gegenüber einer Ablehnung und damit einer Rückabwicklung auf Basis später genehmigter Entgelte ein verhältnismäßiger und milderer Eingriff.

Die Beschlusskammer hat bei ihrer Abwägung berücksichtigt, dass die Beigeladenen weder schriftlich noch im Rahmen der öffentlichen mündlichen Anhörung gegen die beantragten Entgelte votiert haben.

Die Beschlusskammer erachtet die Genehmigung der Entgelte für die Express-Entstörung der Abschlusssegmente der CFV 2,5 Gbit/s in der beantragten Höhe nach Abwägung aller Umstände gegenüber einer Versagung als sachlich gerechtfertigt.

Für eine Preisidentität spricht nach Auffassung der Beschlusskammer, dass derzeit für die hochbitratigen CFV 155 Mbit/s und 622 Mbit/s bereits ein genehmigtes Entgelt in gleicher Höhe existiert. Auch für die CFV 16*2 Mbit/s, 21*2 Mbit/s und 63*2 Mbit/s wird ein einheitliches Entgelt erhoben. Insoweit ist feststellbar, dass hier die derzeitige Praxis einheitlicher Entgelte bei der Express-Entstörung hochbitratiger Mietleitungen fortgesetzt wird. Dies ist auch plausibel, da hier unabhängig von der Bitrate lediglich der Aufwand aufgrund der verkürzten Entstörzeit von acht Stunden gegenüber der maximal 24-stündigen Entstörfrist bei der Standard-Entstörung zu berücksichtigen ist. Dies betrifft maßgeblich einen erhöhten Koordinierungsaufwand sowie etwaige Zuschläge für Arbeiten außerhalb der Regelarbeitszeit

Insoweit ist darauf hinzuweisen, dass das Entgelt für die Standardentstörung bereits in den laufenden Entgelten für die CFV enthalten ist.

Der Beschlusskammer liegen auch keine Erkenntnisse vor, die derzeit für eine gegenteilige Annahme sprechen. Für eine Genehmigung der beantragten Entgelte spricht auch die kurze Befristung der Entgelte. Die Genehmigungsfrist endet am 30.09.2008, d.h. Antragstellerin wird unter Beachtung der in § 31 Abs. 5 TKG enthaltenen 10-wochenfrist bereits spätestens am 22.07.2008 einen neuen Entgeltantrag vorlegen.

5. Befristung

Diese Genehmigung ergänzt die Genehmigungen des Beschlusses BK 2a 08/002. Daher ist die Genehmigungsfrist an diesen Zeitraum – bis zum 30.09.2008 – angepasst. Diese Frist entspricht auch der im Antrag genannten Frist. Im Übrigen begünstigt die kurze Frist die unter Punkt 4.2. erfolgte Ermessensausübung.

7. Rechtsbehelfsbelehrung

Gegen diesen Bescheid kann innerhalb eines Monats nach Zustellung Klage bei dem Verwaltungsgericht Köln, Appellhofplatz, 50557 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 ange-

geben werden.

Der Klage nebst Anlagen sollen so viele Abschriften beigefügt werden, dass alle Beteiligten eine Ausfertigung erhalten können.

Eine Klage hat keine aufschiebende Wirkung, § 137 Abs. 2 TKG.

Kuhrmeyer
(Vorsitzender)

Lindhorst
(Beisitzer)

Möller
(Beisitzer)