



Beschlusskammer 3

BK 3d-18/015

B e s c h l u s s

In dem Verwaltungsverfahren

aufgrund der Änderungsanzeige gemäß § 23 Abs. 4 TKG für das Standardangebot der Telekom Deutschland GmbH über die Inanspruchnahme von Layer 2-Bitstream Access wegen der Ergänzung um die neuen Accessteilleistungen VDSL 175 und VDSL 250 („Super-Vectoring“)

betreffend:

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

Betroffene,

Beigeladene:

1. VATM Verband der Anbieter von Telekommunikations- und Mehrwertdiensten e.V., Frankenwerft 35, 50667 Köln, vertreten durch den Vorstand,
2. BUGLAS - Bundesverband Glasfaseranschluss e.V., Eduard-Pflüger-Straße 58, 53113 Bonn, vertreten durch den Vorstand,
3. Plusnet GmbH, Mathias-Brüggen-Str. 55, 50829 Köln, vertreten durch die Geschäftsführung,
4. NetCologne Gesellschaft für Telekommunikation mbH, Am Coloneum 9, 50829 Köln, vertreten durch die Geschäftsführung,
5. EWE TEL GmbH, Cloppenburger Straße 310, 26133 Oldenburg, vertreten durch die Geschäftsführung,
6. 1 & 1 Versatel GmbH, Niederkasseler Lohweg 181-183, 40547 Düsseldorf, vertreten durch die Geschäftsführung,
7. EFN eifel-net Internet Provider GmbH, Bendenstraße 31, 53879 Euskirchen, vertreten durch die Geschäftsführung,
8. Vodafone GmbH, Ferdinand-Braun-Platz 1, 40549 Düsseldorf, vertreten durch die Geschäftsführung,
9. 1 & 1 Telecom GmbH, Elgendorfer-Straße 57, 56410 Montabaur, vertreten durch die Geschäftsführung,

10. BREKO Bundesverband Breitbandkommunikation e.V., Menuhinstraße 6, 53113 Bonn,
vertreten durch den Vorstand,

11. M-Net Telekommunikations GmbH, Am Plärrer 35, 90443 Nürnberg,
vertreten durch die Geschäftsführung,

– Verfahrensbevollmächtigte:

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

von dieser bevollmächtigt:
Noerr LLP Rechtsanwälte
Charlottenstraße 57
10117 Berlin –

hat die Beschlusskammer 3 der Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas, Telekommunikation,
Post und Eisenbahnen, Tulpenfeld 4, 53113 Bonn,

durch

den Vorsitzenden Ernst Ferdinand Wilmsmann,
die Beisitzerin Judith Schölzel und
den Beisitzer Matthias Wieners

auf die mündliche Verhandlung vom 13.09.2018 beschlossen:

1. Das „*Standardangebot der Telekom Deutschland GmbH über die Inanspruchnahme von Layer 2-Bitstream Access*“ in der durch die 2. Teilentscheidung BK 3d-15/003 vom 09.12.2016 festgelegten und durch die Änderungsanzeigen der Betroffenen
 - a) vom 31.03.2017 (in der am 24.05.2017 vorgelegten überarbeiteten Fassung)
sowie
 - b) vom 30.09.2016 (in der am 24.04.2017 vorgelegten überarbeiteten Fassung)
geänderten Fassung (Verfahren BK 3d-16/117 und BK 3d-17/008) wird durch die am 27.09.2018 vorgelegte erweiterte Fassung der „*Anlage A – Leistungsbeschreibung L2-BSA-VDSL*“ geändert.
2. Die Mindestlaufzeit des Standardangebotes endet am 31.07.2019.

Sachverhalt

Die Betroffene bietet ihren Wettbewerbern aufgrund entsprechender regulatorischer Vorgaben das Vorleistungsprodukt Layer 2–Bitstream Access (L2-BSA) an. Der Umfang der der Betroffenen für den L2-BSA auferlegten Verpflichtungen ergibt sich im Einzelnen aus der Bitstrom-Regulierungsverordnung BK 3h-14/114 vom 28.10.2015. Danach ist sie u.a. verpflichtet, für die Zugangsgewährung zu diesem Vorleistungsprodukt ein Standardangebot zu veröffentlichen.

Nach eingehender Prüfung wurde im Standardangebot-Überprüfungsverfahren BK 3d-15/003 mit der 2. Teilentscheidung vom 09.12.2016 das L2-BSA-Standardangebot der Betroffenen festgelegt und mit einer Mindestlaufzeit bis zum 31.12.2017 versehen.

Dieses Standardangebot wurde hinsichtlich der Einführung von Vectoring im Nahbereich – Beschlüsse BK 3d-16-117 vom 31.03.2017 und vom 31.07.2017 – und der Ethernet-Rahmenlänge – Beschluss BK 3d-17-008 vom 31.07.2017 – geändert. Die ursprünglich bis Ende 2017 befristete Mindestlaufzeit wurde im Beschluss BK 3d-17-008 vom 31.07.2017 – bis zum 31.07.2019 verlängert.

Mit Schreiben vom 18.07.2018 hat die Betroffene eine geänderte Fassung von *Anhang A – Leistungsbeschreibung L2-BSA-VDSL* vorgelegt, um das Standardangebot um die Super-Vectoring-Bandbreiten (175 Mbit/s und 250 Mbit/s) zu erweitern. Die Leistungsbeschreibung enthält in Ziffer 1.1 die neu eingefügte Regelung für die neuen Bandbreiten sowie die Streichung von Regelungen, die sich wegen Zeitablaufs inzwischen erledigt haben. In Ziffer 3 ist eine Informationspflicht über die Super-Vectoring-Erweiterungsplanung eingefügt.

Der Hinweis auf das vorgelegte Standardangebot ist als Mitteilung Nr. 235 im Amtsblatt Nr. 15/2018 vom 08.08.2018 veröffentlicht und der Entwurf der vorgelegten Anlage auf den Internetseiten der Bundesnetzagentur zugänglich gemacht worden. In der Folge haben die Beigeladenen zu 4. und 9. überwiegend zu Regelungen des mit einer Mindestlaufzeit bis zum 31.07.2019 vorgesehenen Standardangebotes Stellung genommen und Änderungen bzw. Anpassungen darin verlangt (s. im Einzelnen unten unter Ziffer 3. der Gründe).

Der Betroffenen und den Beigeladenen ist in der am 13.09.2018 durchgeführten öffentlichen mündlichen Verhandlung Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben worden. Wegen der Einzelheiten wird auf das Protokoll der mündlichen Verhandlung Bezug genommen.

Im Anschluss an die mündliche Verhandlung haben die Betroffene sowie die Beigeladene zu 8. Stellung genommen.

Die Betroffene hat mit ihrer Stellungnahme eine überarbeitete Fassung von *Anhang A – Leistungsbeschreibung L2-BSA-VDSL* vorgelegt. Weiter ist sie der Ansicht, dass das vorliegende Verfahren auf die vorgelegte Ergänzung des Standardangebotes begrenzt sei und die darüber hinausgehenden Forderungen auf Änderung des L2-BSA-Standardangebotes derzeit unzulässig seien. Dies folge daraus, dass das Standardangebot mit einer Mindestlaufzeit bis zum 31.07.2019 versehen sei und während der Mindestlaufzeit eine Änderung nur in absoluten Ausnahmefällen möglich sei. Ein solcher läge nicht vor. Die Mindestlaufzeit solle sowohl für die Zugangsnachfrager als auch die Betroffene Rechts- und Planungssicherheit gewährleisten. Es sei kein Grund dafür gegeben, das durch die Mindestlaufzeit begründete Vertrauen in den Bestand des Standardangebotes zu erschüttern.

Der Entwurf dieser Entscheidung ist am 21.11.2018 auf den Internetseiten der Bundesnetzagentur veröffentlicht worden. Darüber hinaus ist auch im Amtsblatt Nr. 22 der Bundesnetzagentur vom 21.11.2018 mit Mitteilung Nr. 372/2018 auf diese Veröffentlichung hingewiesen und den interessierten Parteien Gelegenheit gegeben worden, bis zum 05.12.2018 zum Entscheidungsentwurf Stellung zu nehmen. Es wurde keine Stellungnahme zum Entscheidungsentwurf abgegeben.

Mit Schreiben vom 21.12.2018 ist dem Bundeskartellamt Gelegenheit zur Stellungnahme zu dem Beschlussentwurf gegeben worden. Das Bundeskartellamt hat von einer Stellungnahme abgesehen.

Gemäß § 132 Abs. 5 TKG sind die übrigen Beschlusskammern und die Abteilungen über die beabsichtigte Entscheidung informiert worden und hatten Gelegenheit zur Stellungnahme.

Am 08.01.2019 hat die Bundesnetzagentur den Entwurf der Entscheidung der Europäischen Kommission, dem Gremium Europäischer Regulierungsstellen für elektronische Kommunikation (GEREK) und den nationalen Regulierungsbehörden der übrigen EU-Mitgliedstaaten zur Verfügung gestellt. Mit Beschluss DE/2019/2136 vom 06.02.2019 hat die Europäische Kommission mitgeteilt, dass die Notifizierung geprüft worden sei und sie dazu keine Anmerkungen habe.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Ausführungen in der Begründung sowie die Akten Bezug genommen.

Gründe

Die von der Betroffenen vorgesehene Änderung des L2-BSA-Standardangebotes in der zuletzt vorgelegten Fassung ist inhaltlich nicht zu beanstanden. Die Mindestlaufzeit des Standardangebots für den L2-BSA läuft unverändert bis zum 31.07.2019.

Grundlage der Entscheidung ist § 23 Abs. 4 TKG.

1. Zuständigkeit und Verfahren

1.1. Die Zuständigkeit der Beschlusskammer für die Entscheidung folgt aus den §§ 116 Abs. 1, 132 Abs. 1 S. 1 TKG.

Die Verfahrensvorschriften sind gewahrt worden. Insbesondere ergeht die Entscheidung nach Anhörung der Beteiligten (§ 135 Abs. 1 TKG) und aufgrund mündlicher Verhandlung (§ 135 Abs. 3 S. 1 TKG).

Gemäß § 132 Abs. 5 TKG sind die im Telekommunikationsbereich tätigen Beschlusskammern und Abteilungen über die beabsichtigte Entscheidung informiert worden und hatten Gelegenheit zur Stellungnahme.

Weil es sich hier um eine Entscheidung nach Teil 2 Abschnitt 3 des Gesetzes 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 fortlaufende Übersendung der wesentlichen Verfahrensunterlagen und durch die Übermittlung des Entscheidungsentwurfs genügt.

Die Beschlusskammer hat darüber hinaus ein Konsultations- und Konsolidierungsverfahren im Sinne von § 13 Abs. 1 S. 1 und 2 TKG i.V.m. § 12 Abs. 1 und 2 TKG entsprechend durchgeführt.

1.2. Das Verfahren zur Überprüfung des Standardangebotes ist grundsätzlich zweistufig angelegt. Wird ein Standardangebot von der Betroffenen vorgelegt, so überprüft die Bundesnetzagentur es im ersten Schritt darauf, ob es vollständig ist und den Vorgaben der Billigkeit, Rechtzeitigkeit und Chancengleichheit genügt. Soweit das Standardangebot nicht diesen Anforderungen entspricht, fordert sie die Betroffene zu einer Änderung des Standardangebotes und dessen erneuter Vorlage auf. Ist das Standardangebot nicht zu beanstanden, setzt die Beschlusskammer gemäß § 23 Absatz 4 Satz 2 TKG ohne eine zweite Verfahrensstufe eine Mindestlaufzeit für das Standardangebot fest.

2. Maßstab und Prüfungsumfang

Gemäß § 23 Abs. 3 TKG kann die Beschlusskammer der Betroffenen Vorgaben für einzelne Bedingungen, insbesondere in Bezug auf Chancengleichheit, Billigkeit und Rechtzeitigkeit, machen, soweit das Standardangebot unzureichend ist. Das ist dann der Fall, wenn das Angebot nicht so umfangreich ist, dass es ohne weitere Vertragsverhandlungen angenommen werden kann, oder die jeweiligen Regelungen keinen angemessenen Ausgleich der widerstreitenden

Interessen der Betroffenen sowie der Nachfrager bieten. Wie aus § 23 Abs. 3 S. 3 bis 5 TKG zu schließen ist, kann die Bundesnetzagentur dabei sämtliche Bedingungen der Zugangsgewährung überprüfen.

Das Gebot der Billigkeit erfordert, dass die Leistungen des Standardangebotes zu Bedingungen angeboten werden, die den Zwecken angemessen sind, die die Wettbewerber beim Bezug dieser Leistungen verfolgen, so dass die Entstehung funktionsfähigen Wettbewerbes ermöglicht wird. Belastungen und Einschränkungen der Wettbewerber bei Bestellung und Bezug dieser Leistungen müssen durch schützenswerte Interessen der Betroffenen gerechtfertigt sein. Umgekehrt gilt, dass die Wettbewerber nicht die für sie jeweils vorteilhaftesten Bedingungen beanspruchen können. Einmal gebietet der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, dass die Betroffene nicht zu Vertragsbedingungen verpflichtet werden kann, deren Belastungen für sie in keinem angemessenen Verhältnis mehr zu dem Nutzen für ihre Wettbewerber stehen. Zweitens ist das regulierte Standardangebot ein Instrument, um dem in der Regulierungsverfügung festgestellten Marktversagen zu begegnen. Unter dem Gesichtspunkt der Billigkeit können die Wettbewerber deshalb keine besseren Bedingungen fordern, als sie zwischen Unternehmen in einem wettbewerblichen Umfeld zu erwarten wären.

Das Gebot der Chancengleichheit muss nach dem Zweck des Gesetzes ausgelegt werden, durch Regulierung den Wettbewerb im Bereich der Telekommunikation und leistungsfähige Telekommunikationsinfrastrukturen zu fördern und flächendeckend angemessene und ausreichende Dienstleistungen zu gewährleisten, §§ 1 und 2 Abs. 2 Nr. 2 TKG. Hieraus lässt sich folgern, dass für Wettbewerber gleiche Ausgangsbedingungen geschaffen werden sollen. In Bezug auf die Regelung des § 23 Abs. Satz 3 TKG heißt das, dass die Vertragsbedingungen so zu gestalten sind, dass der Zugangspartner in einen chancengleichen Wettbewerb sowohl mit der Zugangsverpflichteten als auch mit anderen Wettbewerbern treten kann.

Das Gebot der Rechtzeitigkeit bedeutet, dass die von der Betroffenen gewährten Zugangsleistungen innerhalb von Fristen bereitgestellt werden müssen, die es den auf diese Leistungen angewiesenen Zugangsnachfragern ermöglichen, effektiv am Markt tätig sein zu können. Das Gebot ist eine weitere Ausprägung des auch in § 42 Abs. 3 TKG niedergelegten Grundsatzes, demzufolge das marktmächtige Unternehmen durch sachlich unbegründete zeitliche Verzögerungen seine Wettbewerber nicht behindern können soll.

Das Standardangebot muss weiter so umfangreich ausgestaltet sein, dass es ohne weitere Verhandlungen angenommen werden kann. Die wesentlichen Vertragsbestandteile für den Zugang müssen in ihm enthalten sein. Dies ist dann der Fall, wenn die Einzelheiten des Bezuges der Zugangsleistungen der Betroffenen soweit festgelegt sind, dass das Leistungsverhältnis ohne weitere Ergänzungen des Vertrages abgewickelt werden könnte. Es muss daher auch die Entgelte der Leistungen enthalten. Die Zugehörigkeit der Entgelte zur vollständigen Regelung des Zugangs lässt sich auch § 25 Abs. 5 S. 1 TKG entnehmen. Die Prüfung der Entgelte der Betroffenen ist gemäß § 23 Abs. 4 S. 5 TKG den Entgeltregulierungsverfahren vorbehalten.

Das Standardangebot muss schließlich alle diejenigen Leistungen umfassen, nach denen eine allgemeine Nachfrage besteht.

Unter Leistungen sind hierbei als Hauptleistungen Zugangsleistungen zu verstehen, weil nur solche durch ein Verfahren nach § 23 Abs. 2 TKG ermittelt werden können und nur hinsichtlich solcher Leistungen eine marktbeherrschende Stellung bestehen kann. Für die mit der Leistungserbringung oder in ihrem Vorfeld einhergehenden Nebenpflichten – wie etwa Informationspflichten – gilt das Erfordernis der allgemeinen Nachfrage jedoch nicht zwingend. Sie können sich bereits aus den Grundsätzen der Billigkeit, Rechtzeitigkeit und Chancengleichheit ergeben, ohne dass es hierfür des Nachweises einer allgemeinen Nachfrage bedarf. Der Grad, in dem solche Nebenleistungen nachgefragt werden, kann jedoch ein Hinweis darauf sein, inwieweit diese Nebenleistungen aus den vorgenannten Grundsätzen heraus selbst Teil des Standardangebotes sein müssen.

3. Überprüfung

Auf der Grundlage des vorstehend skizzierten Prüfprogramms hat die Beschlusskammer die ins Verfahren eingebrachten Erweiterungen des Standardangebotes wie folgt bewertet:

3.1. Ziffer 1.1 Anhang A – Leistungsbeschreibung L2-BSA-VDSL

a) Die Beigeladene zu 8. kritisiert, dass die neuen Leistungen lediglich in engen Bandbreitenkorridoren zwischen 105 Mbit/s und 175 Mbit/s bzw. 175 Mbit/s und 250 Mbit/s synchronisierten. Sollte eine Störung das Erreichen der Mindestbandbreite verhindern, würde der Anschluss nicht synchronisieren und der Endkunde hätte keinen Zugang zum Internet oder öffentlichen Telefonnetz. Dies solle geändert werden, damit der Endkunde seinen Anschluss möglichst auch bei einer Störung nutzen könne. Außerdem müsse sichergestellt werden, dass die Betroffene zur Entstörung verpflichtet sei, wenn der Anschluss nicht innerhalb der jeweiligen Bandbreitenkorridore synchronisiere.

Die Betroffene hat im Nachgang zur mündlichen Verhandlung eine geänderte Fassung der Ziffer 1.1 von *Anhang A – Leistungsbeschreibung L2-BSA-VDSL* vorgelegt. Sie hat unter Bezugnahme auf die Diskussion zur Synchronisation der Super-Vectoring-Bandbreiten in der mündlichen Verhandlung eine entsprechende Klarstellung aufgenommen.

b) Die im Nachgang zur mündlichen Verhandlung vorgelegte Fassung der Ziffer 1.1 ist nicht zu beanstanden. Mit der Neufassung hat die Betroffene klargestellt, dass der Anschluss auch im Falle einer Störung synchronisiert wird, soweit wenigstens die Mindestdatenrate von 716 kbit/s im Downstream und 364 kbit/s im Upstream erreicht wird. Gleichzeitig hat sie die jeweilige höchste Datenrate an die am MSAN höchste synchronisierte Datenrate angepasst.

Aus der geänderten Mindestdatenrate folgt auch keine Beschränkung des Umfanges der Entstörverpflichtung. Die Beschlusskammer hat zum Umfang der Entstörverpflichtung in der 2. Teilentscheidung zur Überprüfung des L2-BSA-Standardangebotes BK 3d-15/003 vom 09.12.2016 unter 2.5.1.4.b) wie folgt ausgeführt:

„Eine gesonderte Regelung für die „Entstörung“ im Falle sinkender synchronisierter Bandbreiten ist nicht geboten. Die vertragliche Pflicht der Betroffenen ist durch die Leistungsbeschreibung dahingehend definiert, dass der Kunde einen Anspruch auf die vereinbarte Mindestbandbreite sowie auf die auf der Leitung technisch maximal mögliche Bandbreite hat. Dies bedeutet, dass sich der Entstörungsanspruch auch auf die Bandbreite des L2-BSA-VDSL erstreckt. Ein Fehler ist dabei nach den allgemeinen zivilrechtlichen Regelungen eine negative Abweichung der Ist- von der vertraglich vereinbarten Soll-Beschaffenheit der Leistung. Soweit also die vereinbarte Mindestbandbreite nicht erreicht wird, liegt eine Störung vor. Wird am Anschluss, zwischen dem MSAN und dem Modem, nicht die maximal mögliche Bandbreite synchronisiert oder wird diese zwar synchronisiert, aber im Netz die Bandbreite begrenzt, liegt eine Störung vor. Ob dies der Fall ist, kann der KUNDE mit Hilfe der über die ESS abrufbaren Diagnosedaten prüfen. In diesen Fällen würde eine Fehlerdefinition, mit der geregelt würde, dass ab einer bestimmten Absenkung der vormals synchronisierten Bandbreite, z.B. um 50%, ein Fehler vorliegt, den Entstörungsanspruch beschränken und nicht ausweiten.

Soweit aber entsprechend der (aktuellen) Leitungsdämpfung die maximale Bandbreite synchronisiert wird und die Bandbreite geringer ist als in der Vergangenheit, weil die Dämpfung der Leitung sich erhöht hat, liegt nur dann eine Störung vor, wenn dies auf einem vertrags-widrigen Eingriff der Betroffenen zu Lasten des KUNDEN beruht. Grundsätzlich kann es wegen externer Störquellen oder steigendem Beschaltungsgrad zu Dämpfungsverlusten kommen, die der KUNDE hinnehmen muss. Genauso wie beim Zugang zur TAL hat der KUNDE keinen Anspruch darauf, dass die Betroffene jegliche Erhöhung der Leitungsdämpfung verhindert bzw. beseitigt.

Die Nachfrager haben die Möglichkeit, anhand der Informationen aus der WSSS und der ESS zu beurteilen, ob die Betroffene Entstöraufträge wegen starker Bandbreitenabsenkungen (häufig, regelmäßig bzw. zunehmend) als ungerechtfertigt abweist, obwohl ein Fehler vorlag. Die Beschlusskammer geht davon aus, dass die Nachfrager ihr von solchen Beobachtungen und Entwicklungen unverzüglich berichten werden. Zudem behält sich die Beschlusskammer diesbezügliche Nachfragen an die Marktakteure und beim Vorliegen entsprechender Erkenntnisse ein regulatorisches Einschreiten vor, um Fehlentwicklungen zu begegnen.“

Die Beschlusskammer hält an dieser Bewertung des Vertrages fest. Insbesondere hat kein Vertragspartner der Betroffenen vorgetragen, dass sie den Vertrag insofern nicht umsetzt.

3.2. Ziffer 3.2 Anhang A – Leistungsbeschreibung L2-BSA-VDSL

a) Die Beigeladene zu 9. ist der Ansicht, dass zur Wahrung der Chancengleichheit additiv zu der Sechswochenfrist die Betroffene verpflichtet werden müsse, die Information der KUNDEN über den Super-Vectoring-Ausbau zeitgleich zum Retail-Bereich der Betroffenen bereitzustellen.

Sie beantragt Ziffer 3.2 Absatz 2 Satz 1 wie folgt zu fassen:

„Dazu stellt die Telekom monatlich sowohl dem eigenen Retail- als auch dem Wholesale-Bereich (über das Extranet) zeitgleich eine Liste mit folgendem Inhalt zur Verfügung.“

Die Betroffene hat im Nachgang zur mündlichen Verhandlung eine geänderte Fassung der Ziffer 3.1 von *Anhang A – Leistungsbeschreibung L2-BSA-VDSL* vorgelegt. Sie hat unter Bezugnahme auf die Diskussion zur Pflicht zur Nichtdiskriminierung der KUNDEN gegenüber ihrem Retail-Bereich folgenden Satz angefügt:

„Die Telekom übermittelt die Daten nicht später an den Kunden, als sie ihr selbst für die eigene Vermarktung zur Verfügung stehen.“

b) Die im Nachgang zur mündlichen Verhandlung vorgelegte Fassung der Ziffer 3.2 ist nicht zu beanstanden. Mit der Ergänzung hat sie die gebotene Verpflichtung zur Gleichbehandlung der L2-BSA-KUNDEN und ihres Retail-Bereichs aufgenommen.

4. Weitere Änderungsverlangen und Sperrwirkung der Mindestlaufzeit

a) Aus Sicht der Beigeladenen zu 4. ist die Regelung in Ziffer 1.2 von *Anhang A – Leistungsbeschreibung L2-BSA-VDSL*, wonach ein Bereitstellungs- und Kündigungsentgelt anfallt, wenn innerhalb der geregelten Frist weder der Bau der Endleitung beauftragt worden noch eine Eigenrealisierung erfolgt sei, unbillig. Soweit die Betroffene feststelle, dass keine Endleitung vorhanden sei, könne sie den Bereitstellungsprozess unterbrechen und im Falle einer nicht fristgerechten Rückmeldung den Auftrag abrechnen. Dann würde das Bereitstellungsentgelt ausreichen. Es fehle eine Regelung für den Fall, dass der KUNDE bei der Eigenrealisierung der Endleitung feststelle, dass eine geeignete Endleitung vorhanden sei. Die Erfahrung habe gezeigt, dass die Techniker der Beigeladenen in der Regel eine schaltbare Endleitung fänden.

Die in Ziffer 1.4 geregelte 48-Stunden-Frist für die Antwort auf eine Terminanforderung im Rahmen der Entstörung sei nicht akzeptabel. Die Erfahrung habe gezeigt, dass die Klärungsrate innerhalb von 96 Stunden deutlich erhöht werden könne und so die Störungsmeldung nicht beendet werden müsse. Die längere Frist berücksichtige auch Feiertage und Wochenenden besser. Es sei unangemessen, die Beweislast dem KUNDEN aufzubürden. Die Betroffene müsse die Leistung *Entstörung* erbringen und nur sie habe die Fakten darzulegen, dass die Leistungserbringung nicht möglich gewesen sei. Darüber hinaus dürfe die Entstörfrist nicht entfallen, wenn die Leistungserbringung im Endkundenzeitfenster nicht möglich sei. Ein Endkundentermin, der entweder aus von der Betroffenen zu vertretenden Gründen oder vom KUNDEN/Endkunden zu vertretenden Gründen nicht stattgefunden habe, dürfe nicht dazu führen, dass keine Entstörfristen mehr einzuhalten seien. Dies führe in der Praxis zu unkalkulierbar langen Entstörzeiträumen

für die Endkunden. Die Entstörfrist müsse mit Ablauf des mit dem KUNDEN vereinbarten neuen Endkundenzeitfensters enden. Dies müsse in der Leistungsbeschreibung klargestellt werden. Dies sei vor allem auch für die Berechnung etwaiger Gutschriften im Rahmen von verspäteten Entstörungen wichtig. Mangels einer klaren Regelung über das Fristende bei einer erneuten Terminanforderung entstünden Streitigkeiten, ob eine Gutschrift wegen Verspätung zu leisten sei. Des Weiteren sei klar zu regeln, wann der neue Endkundentermin zu vereinbaren sei. Die Praxis der Entgeltmeldungen bei der Entstörung sei zu kritisieren. Die jeweiligen Geschäftsfälle und Aktionen würden im Arbeitshandbuch erläutert. Dort sei geregelt, dass die Betroffene nach dem Abschluss alle Entgeltmeldungen für einen Entstörauftrag und diesbezügliche Reklamationen übermittle. In der Praxis unterlasse sie aber eine Aussage darüber, „wie“ ein Entstörauftrag oder eine Reklamation zu vergüten sei. Für die Beigeladene sei dann nicht ersichtlich, ob der Grund eine „ungerechtfertigte Störungsmeldung“ oder eine „zusätzliche Anfahrt“ sei. Dies sei aber nicht hinreichend, weil die Abrechnung teilweise Monate später erfolge und zu diesem Zeitpunkt eine Prüfung praktisch nicht mehr möglich sei. Deshalb müssten schon mit der Entgeltmeldung die Positionen verbindlich übermittelt werden.

Die in Ziffer 2.1 *Anhang A – L2-BSA-Transport und –Übergabeanschluss* geregelte dynamische Vergabe der S-VLAN-ID verhindere eine eindeutige Identifizierung des Endkunden und erschwere das Angebot von Produkten an Geschäftskunden. Deshalb fordere sie eine statische Zuordnung der VLANs.

Für die in Ziffer 4.1.2. Nr. 3) geregelte BNG-Versorgungsbereichsliste fehle der Link zwischen KVZ-ID und VPSZ. Hier müsse man umständlich über Adresslisten versuchen, eine Zuordnung zu erreichen. Problematisch sei dies, weil Geschäftskunden bei einem BNG-Schwenk wegen eines möglichen Ausfalls vorab informiert werden müssten. Bis zur Änderung der Versorgungsbereichsliste bleibe unklar, über welchen BNG/A10-NSP ein Anschluss ins Netz der Beigeladenen gelange. Ein dediziertes C-VLAN müsse auch ggf. vorher geändert werden.

Sie beantragt,

in Ziffer 1.2 *Anhang A – Leistungsbeschreibung L2-BSA-VDSL* den letzten Satz wie folgt zu fassen:

„Die Telekom stellt dem Kunden in diesem Fall ein Bereitstellungsentgelt gemäß Ziffer 2.1., Nr. 1 der Preisliste L2-BSA-VDSL Stand Alone (Anhang B) in Rechnung.“

folgende Änderung der Regelung zur Terminanforderung in Ziffer 1.4:

*„Hat Kunde innerhalb der **96** Stunden keine „Antwort Terminanforderung“ an Telekom gesandt, wird die Störungsmeldung beendet und die Entstörungsfrist entfällt.“*

folgende Änderung der Regelung zur Bestimmung der Entstördauer in Ziffer 1.4 *Anhang A – Leistungsbeschreibung L2-BSA-VDSL*:

*„Ist die Leistungserbringung im vereinbarten Endkundenzeitfenster nicht möglich, **wird ein neuer Termin innerhalb der o.g. Zeitfenster vereinbart. Dabei ist als Störungseingang das Ende des fehlgegangenen Endkundenzeitfensters maßgebend.** Die Entstörungsfrist ~~entfällt~~ **verlängert sich und endet mit Ablauf des mit dem Kunden vereinbarten neuen Endkundenzeitfenster**, ~~es sei denn~~ wenn die Telekom ~~hat es zu vertreten~~ nachweist, dass die Leistungserbringung im vereinbarten Endkundenzeitfenster **aus von ihr nicht zu vertreten Gründen** nicht möglich war.“*

Ziffer 1.4 Bulletpoint 7 Absatz 4 *Anhang A – Leistungsbeschreibung L2-BSA-VDSL* wie folgt zu ändern:

„Zusätzliche Anfahrten werden nach der Preisliste L2-BSA-VDSL Stand Alone (Anhang B) berechnet, sofern der Kunde oder dessen Endkunde die Gründe hierfür zu vertreten hat und der Kunde in der vorausgegangenen Entgeltmeldungen (ENTM) über die zur Berechnung herangezogenen Positionen informiert wurde. Als Nachweis für die Leistungserbringung hierfür dient der vom Endkunden unterzeichnete Service- und Montagenachweis der Telekom. ...“

in Ziffer 1.4 *Anhang A – Leistungsbeschreibung L2-BSA-VDSL* im letzten Absatz folgenden Satz anzufügen:

„Voraussetzung für die Berechnung ist, dass der Kunde in der vorausgegangenen Entgeltmeldung (ENTM) über die zur Berechnung herangezogenen Positionen informiert wurde.“

im *Anhang C – Arbeitshandbuch Standardservice und Express-Entstörung* in Ziffer 2.3 im letzten Absatz den letzten Satz wie folgt zu ändern:

*„Mit der Entgeltmeldung (ENTM) informiert die Telekom darüber, wie der Entstörauftrag oder die Reklamation zu vergüten ist, **hierbei sind die konkreten Entgeltpositionen gemäß Preisliste L2-BSA-VDSL Stand Alone (Anhang B) mitzuteilen.**“*

Ziffer 4.1.2. Nr. 3) *Anhang A – L2-BSA-Transport und –Übergabeanschluss* um folgende Infos zu ergänzen:

„L2-fähige Endkundenadresse ->KVz-ID -> MSAN VPSZ -> BNG Standortkennung“

Die Beigeladenen zu 4. und 9. weisen darauf hin, dass die Expressentstörung mittlerweile über ESS abgewickelt werden könne. Der Vertrag solle diesbezüglich angepasst werden.

Die Beigeladene zu 9. fordert eine Anpassung des L2-BSA-Standardangebotes entsprechend den Vorgaben in der 1. Teilentscheidung im Überprüfungsverfahren zum IP-BSA-Standardangebot.

Sie beantragt im *Anhang A – Leistungsbeschreibung L2-BSA-VDSL* folgendes vorzugeben:

Die Angaben zu den jeweiligen Übertragungsgeschwindigkeiten sind um eine Information zu ergänzen, in welchem Umfang normalerweise die erreichte maximale Datenübertragungsrate hinter der synchronisierten Übertragungsgeschwindigkeit durch ein Übersprechen der TAL im Kabel zurückbleibt.

Es ist ein Terminreservierungsrecht für den Bereitstellungstermin mit Schaltung bei Endkunden oder im Netz zu regeln.

Es ist eine angemessene Vertragsstrafe zur Gewähr einer möglichst nachfragegerechten Bereitstellung und eine Regelung zum pauschalierten Schadensersatz für die Überschreitung der Bereitstellungsfrist aufzunehmen.

Es ist eine angemessene Vertragsstrafe zur Einhaltung eines vereinbarten Bereitstellungstermins für die Fälle aufzunehmen, in denen die Betroffene bei der Bestellbestätigung erklärt hat, dass eine Montage beim Endkunden erforderlich ist.

b) Die Änderungsforderungen der Beigeladenen zu 4. und 9. können in diesem Verfahren nicht berücksichtigt werden. Mit Beschluss BK 3d-17-008 vom 31.07.2017 ist das L2-BSA-Standardangebot mit einer Mindestlaufzeit bis zum 31.07.2019 versehen worden. Die Mindestlaufzeit des Standardangebotes ist die Zeit, in der es mindestens für die Nachfrager erhalten bleiben muss,

BT-Drs. 15/2316 S. 66, Scherer, in Arndt/Fetzer/Scherer/Graulich, TKG, 2. Aufl. 2015, § 23 Rz 28; Neumann/Thomaschki, in Säcker, TKG-Kommentar, 3. Aufl. § 23, Rz 106.

Die Anordnung einer Mindestlaufzeit des Standardangebotes hat primär die Funktion, Planungssicherheit für die Wettbewerber zu schaffen, indem sie eine Abänderung des Standardangebotes vor Ablauf der Mindestlaufzeit grundsätzlich - sofern nicht die Voraussetzungen der §§ 48, 49 VwVfG oder des § 23 Abs. 6 TKG vorliegen - hindert.

VG Köln, Urteil vom 19. September 2014 – 9 K 737/08 –, Rn. 58, juris.

Das bedeutet also, dass das Standardangebot während der Mindestlaufzeit nicht geändert werden kann, soweit kein gesonderter Änderungstatbestand (insb. wesentliche Änderung der allgemeinen Nachfrage nach § 23 Abs. 6 TKG) einschlägig ist. Die von der Betroffenen vorgelegten Bedingungen für die Super-Vectoring-Bandbreiten (175 Mbit/s und 250 Mbit/s) ändern nicht

das festgelegte Standardangebot sondern ergänzen es lediglich um zwei zusätzliche Leistungsvarianten.

Dagegen zielen die Forderungen der Beigeladenen zu 4. auf die Änderung der Regelungen in Ziffern 1.2, 1.4 und 2.1 des Anhang A – Leistungsbeschreibung L2-BSA-VDSL, Ziffer 2.1 und Ziffer 4.1.2. Nr. 3) des Anhang A – L2-BSA-Transport und -Übergabeanschluss sowie Ziffer 2.3 des Anhang C – Arbeitshandbuch Standardservice und Express-Entstörung. Sie können deshalb nicht im Rahmen dieses Verfahrens beschieden werden.

Auch die Forderungen der Beigeladenen zu 9., der Betroffenen Vorgaben zur Änderung der Ziffer 1.1, 1.3, 1.4 und 2.1 des Anhang A – Leistungsbeschreibung L2-BSA-VDSL zu machen, zielen auf eine Änderung des Standardangebotes ab und können deshalb im Rahmen dieses Verfahrens nicht beschieden werden. Dagegen bezieht sich die Forderung zu Ziffer 3.2 des *Anhang A – Leistungsbeschreibung L2-BSA-VDSL* auf die vorgelegte Ergänzung des Standardangebotes und ist deshalb Gegenstand dieses Verfahrens (siehe dazu oben Ziffer 3.2).

Eine Änderung des Standardangebotes gemäß § 23 Abs. 6 TKG kommt nicht in Betracht. Diese setzt eine wesentliche Änderung der allgemeinen Nachfrage voraus. Nach Überzeugung der Beschlusskammer ist dies im Hinblick auf die Änderungsforderungen nicht bzw. noch nicht gegeben. Soweit die Forderungen der Beigeladenen zu 9. und der Beigeladenen zu 4. auf Anpassungen im Hinblick auf das IP-BSA-Standardangebot zielen, sieht die Beschlusskammer noch keine Änderung der Nachfrage. Denn bisher sind nur Vorgaben zur Änderung im Rahmen der 1. Teilentscheidung erfolgt, die konkreten Regeln zur Umsetzung dieser Vorgaben müssen erst noch geprüft werden. Sobald dies erfolgt ist, wird eine entsprechende Anpassung des L2-BSA-Standardangebotes gemäß § 23 Abs. 6 TKG zu prüfen sein.

Hinsichtlich der übrigen Forderungen der Beigeladenen zu 4. sieht die Beschlusskammer - jenseits der Frage, ob die geforderten Änderungen dem Prüfmaßstab des § 23 Abs. 3 TKG gerecht werden – keinen Anhaltspunkt für eine wesentliche Änderung der allgemeinen Nachfrage.

5. Mindestlaufzeit

Die Mindestlaufzeit des Standardangebots endet am 31.07.2019. Eine darüber hinausgehende Verlängerung ist nicht angezeigt. Im Gegenteil ist – u.a. auch mit Blick auf neue bzw. neugefasste Regelungen im IP-BSA-Standardangebot - absehbar, dass eine Anpassung des L2-BSA-Standardangebots nach der Mindestlaufzeit geboten ist.

Rechtsbehelfsbelehrung

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

Bonn, den 11.02.2019

Vorsitzender

Beisitzerin

Beisitzer

Wilmsmann

Schölzel

Wieners