



## Beschlusskammer 3

BK 3f-19/027

### Beschluss

In dem Verwaltungsverfahren

aufgrund des Antrages

der Telekom Deutschland GmbH, Friedrich-Ebert-Allee 140, 53113 Bonn, vertreten durch die Geschäftsführung,

Antragstellerin,

vom 22.07.2019 wegen Genehmigung von Entgelten für die Netzverträglichkeitsprüfung im Zusammenhang mit dem Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung

Beigeladene:

1. VATM - Verband der Anbieter von Telekommunikations- und Mehrwertdiensten e.V., Frankenwerft 35, 50667 Köln, vertreten durch den Vorstand,
2. EWE TEL GmbH, Cloppenburger Straße 310, 26133 Oldenburg, vertreten durch die Geschäftsführung,
3. NetCologne Gesellschaft für Telekommunikation mbH, Am Coloneum 9, 50829 Köln, vertreten durch die Geschäftsführung,
4. BREKO - Bundesverband Breitbandkommunikation e.V., Menuhinstr. 6, 53113 Bonn, vertreten durch den Vorstand
5. 1 & 1 Versatel GmbH, Niederkasseler Lohweg 181-183, 40574 Düsseldorf, vertreten durch die Geschäftsführung,
6. M-net Telekommunikations GmbH, Frankfurter Ring 158, 80807 München vertreten durch die Geschäftsführung,

– Verfahrensbevollmächtigte:

der Antragstellerin:

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

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

durch

den Vorsitzenden Ernst Ferdinand Wilmsmann,  
den Beisitzer Axel Schug und  
die Beisitzerin Judith Schölzel

beschlossen:

1. Die Abrechnung der Entgelte für die Leistung Netzverträglichkeitsprüfung wird ab dem 01.10.2019 wie folgt genehmigt:
  - Für die Prüfung nach Stufe 1 wird ein Entgelt nach Aufwand gem. Preisliste "Installation und Instandsetzung nach Aufwand" der Telekom erhoben.
  - Für die Prüfung nach Stufe 2 wird ein Entgelt nach Aufwand gem. Preisliste " Installation und Instandsetzung nach Aufwand" der Telekom erhoben.
  - Für weitergehende Prüfungen wird ein Entgelt nach Aufwand gem. Preisliste " Installation und Instandsetzung nach Aufwand" der Telekom erhoben.
  - Bei der Preisliste „Installation und Instandsetzung nach Aufwand“ gilt jeweils der Stand vom 01.02.2019.
2. Die Genehmigung ist befristet bis zum 30.09.2022.

## I. Sachverhalt

Die Antragstellerin wurde zuletzt durch die Regulierungsverfügung BK3g-15-004 vom 01.09.2016 verpflichtet, den Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung (TAL) zu gewähren. Die Entgelte für die Gewährung des Zugangs wurden der Genehmigungspflicht nach Maßgabe des § 31 TKG unterworfen. Im Zusammenhang mit der Zugangsgewährung zur TAL (sowohl für die TAL am Hauptverteiler und Kabelverzweiger als auch am Endverzweiger (Zugang zur Endleitung) bietet die Antragstellerin ihren Wettbewerbern auch zusätzliche Leistungen – wie etwa die Netzverträglichkeitsprüfung – an. Zweck der Netzverträglichkeitsprüfung ist es, die Netzsicherheit im Rahmen des entbündelten Zugangs zur TAL über Kupferdoppeladern bei noch nicht geprüften Übertragungsverfahren zu gewährleisten.

Die für die Netzverträglichkeitsprüfung zu entrichtenden Entgelte wurden zuletzt mit Beschluss BK 3f-16/020 vom 30.09.2016 befristet bis zum 30.09.2019 genehmigt. Im Hinblick auf den Ablauf der Genehmigungsfrist hat die Antragstellerin mit Schreiben vom 22.07.2019, bei der Bundesnetzagentur eingegangen am selben Tag, einen Folgeantrag eingereicht.

Darin beantragt sie in Bezug auf die Entgelte für die Leistung "Netzverträglichkeitsprüfung" ab dem 01.10.2019:

1. Für die Prüfung nach Stufe 1 wird ein Entgelt nach Aufwand gem. Preisliste "Installation und Instandsetzung nach Aufwand" der Telekom erhoben.
2. Für die Prüfung nach Stufe 2 wird ein Entgelt nach Aufwand gem. Preisliste "Installation und Instandsetzung nach Aufwand" der Telekom erhoben.
3. Für weitergehende Prüfungen wird ein Entgelt nach Aufwand gem. Preisliste "Installation und Instandsetzung nach Aufwand" der Telekom erhoben.

Die Antragsunterlagen umfassen neben dem eigentlichen Antragsschreiben eine Preisliste (Anlage 1) und eine Leistungsbeschreibung (Anlage 2). Danach stellen sich Umfang und Verfahren einer Netzverträglichkeitsprüfung entsprechend dem Vortrag der Antragstellerin wie folgt dar:

Die Netzverträglichkeitsprüfung diene der Gewährleistung eines stabilen Betriebs aller zugelassenen Übertragungsverfahren auf der Teilnehmeranschlussleitung. Sie werde zum einen erforderlich, wenn andere standardisierte Übertragungsverfahren eingesetzt werden sollten, als sie in den entsprechenden Anlagen der Verträge für den entbündelten Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung über Kupferdoppeladern, für den gemeinsamen Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung sowie für den Zugang zur Endleitung beschrieben seien. Darüber hinaus könne eine Netzverträglichkeitsprüfung auch angezeigt sein, wenn zwar ein bereits zugelassenes Übertragungsverfahren eingesetzt werden solle, das Netzscenario aber noch nicht in den entsprechenden Prüfberichten beschrieben sei (so z.B. die Einführung des Schaltverteilers mit Schneidung des Hauptkabels).

Die Netzverträglichkeitsprüfung erfolge in maximal zwei Stufen, in denen das Nebensprechverhalten des zu prüfenden Verfahrens sowie seine Störbeziehungen zu anderen, bereits zugelassenen Übertragungsverfahren überprüft würden. Im Rahmen der ersten Stufe seien die Störbeziehungen des zu prüfenden Verfahrens nach Aktenlage und auf Basis von Modellrechnungen und Simulationen zu analysieren. Hierfür sei von einer Regelbearbeitungsdauer von ca. 4 Wochen auszugehen, die in Einzelfällen aber auch überschritten werden könne. Sofern aufgrund der ersten Stufe die Netzverträglichkeit nicht zweifelsfrei festgestellt werden könne, werde die Prüfung mit messtechnischen Untersuchungen im Rahmen der zweiten Stufe fortgesetzt. Diese könne ca. 8 Wochen in Anspruch nehmen. Als Ergebnis der Netzverträglichkeitsprüfung werde festgestellt, ob und ggf. unter Einhaltung welcher Parameter ein Übertragungsverfahren eingesetzt werden dürfe.

Weitergehende Prüfungen richteten sich auf die wiederholte Überprüfung von Geräten aus, welche sich bei einer vorangegangenen Netzverträglichkeitsüberprüfung als nicht einsetzbar erwiesen hätten und infolgedessen nachgebessert worden seien.

Die Beantragung der Leistung nach Aufwand sei wegen der geringen Nachfrage begründet. Seit der Verpflichtung zum Angebot der Netzverträglichkeitsprüfung sei die Leistung erst zweimal nachgefragt worden, ohne dass die beiden Prüfungen eine gleichförmige Struktur aufgewiesen hätten. Auch zukünftig sei von marginalen Stückzahlen auszugehen.

Bei einer Abrechnung nach Aufwand werde auf die jeweilige aufwandsbezogene Preisliste aus dem Endkundenbereich Bezug genommen. Während dies im Vorgängerverfahren die Preisliste „Installation und Instandsetzung nach Aufwand“ mit Stand 29.04.2016 gewesen sei, komme vorliegend nunmehr die Nachfolgepreisliste mit Stand 01.02.2019 zur Anwendung.

Die beantragten Entgeltmaßnahmen der Antragstellerin sind am 25.07.2019 auf den Internetseiten der Bundesnetzagentur sowie im Amtsblatt Nr. 15 vom 07.08.2019 als Mitteilung Nr. 481 veröffentlicht worden.

Die Beteiligten haben auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung verzichtet.

Die übrigen Beschlusskammern und die Abteilungen sind am 10.09.2019 über die beabsichtigte Entscheidung informiert worden und hatten Gelegenheit zur Stellungnahme.

Mit Schreiben vom 11.09.2019 ist dem Bundeskartellamt Gelegenheit zur Stellungnahme zu dem Beschlussentwurf gegeben worden. Mit Schreiben vom 12.09.2019 hat dieses auf eine Stellungnahme verzichtet.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der Verfahrensakten verwiesen.

## **II. Gründe**

Die von der Antragstellerin beantragten Entgelte sind wie beantragt zu genehmigen.

Die Entscheidung über den Antrag beruht auf §§ 35 Abs. 3, 31 Abs. 1 Nr. 1 des Telekommunikationsgesetzes (TKG). Danach ist für Entgelte, die der Genehmigungspflicht nach Maßgabe des § 31 TKG unterworfen sind, 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. Zuständigkeit und Verfahren**

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). Auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte nach § 135 Abs. 3 S. 1 TKG verzichtet werden, weil alle Beteiligten hierzu ihr Einverständnis erteilt haben.

Gemäß § 132 Abs. 4 TKG sind die übrigen Beschlusskammern und die 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 entsprochen.

Auf die Durchführung eines Konsultations- und Konsolidierungsverfahren auf der Grundlage § 13 Abs. 1 S. 1 i. V. m. § 12 TKG entsprechend bzw. nach § 15 TKG hat die Beschlusskammer verzichtet.

Den verfahrensgegenständlichen Vorleistungsentgelten kommt keine marktprägende Wirkung zu, die es angezeigt sein ließe, dieses aufwendige Verfahren zu durchlaufen. Denn das regulatorische Geschehen im Markt für den Zugang zu Teilnehmeranschlüssen wird vielmehr von den Entgelten für die Bereitstellung und Überlassung der TAL geprägt. Diese Leistungen sind zuletzt mit den Beschlüssen BK 3c-18/005 vom 25.09.2018 und BK 3c-19/001 vom 26.06.2019 genehmigt worden, welche jeweils Gegenstand eines gesonderten Konsultations- und Konsolidierungsverfahrens waren.

### **2. Zulässigkeit**

Der Antrag auf Genehmigung der Entgelte für die Netzverträglichkeitsprüfung ist zulässig.

Sofern die vorgelegte Leistungsbeschreibung im Hinblick auf die Einbeziehung bereits überprüfter Übertragungsverfahren, die in einem neuen, noch nicht in den entsprechenden Prüfberichten beschriebenen Netzscenario eingesetzt werden sollen, nicht mit dem überprüften Standardangebot übereinstimmt, führt dies nicht zur Unzulässigkeit des Antrages, weil aus § 23 TKG nicht folgt, dass das regulierte Unternehmen über das Standardangebot hinaus keine weitergehenden Zugangsleistungen oder abweichende Bedingungen dieser Zugangsleistungen anbieten darf.

### **3. Genehmigungspflicht**

Die Genehmigungsbedürftigkeit der verfahrensgegenständlichen Entgelte ergibt sich aus Ziffer 1.8 des Tenors der Regulierungsverfügung BK3g-15-004 vom 01.09.2016. Die durch die Regulierungsverfügung begründete Verpflichtung zur Zugangsgewährung und damit auch die Entgeltgenehmigungspflicht umfasst neben der eigentlichen Verpflichtung zur Zugangsgewährung zugleich auch sämtliche zusätzliche Leistungen, welche die Inanspruchnahme des Zugangs erst ermöglichen oder hierfür zwingend erforderlich sind. Dies betrifft auch das Angebot der Netzverträglichkeitsprüfung,

vgl. Regulierungsverfügung BK3g-15-004 vom 01.09.2016, S. 149.

Die Prüfung ist erforderlich, um Netzsicherheit auch dann zu gewährleisten, wenn der Zugangsnachfrager andere Übertragungsverfahren als die von der Antragstellerin eingesetzten verwenden will. Ohne eine entsprechende Verpflichtung bestünde die Möglichkeit, über eine Verweigerung solcher Nebenleistungen die Inanspruchnahme der eigentlichen Leistung faktisch erheblich zu erschweren bzw. sogar unmöglich zu machen

#### **4. Art der Entgeltgenehmigung**

Die Beschlusskammer legt – insoweit ergänzend zur Verweisung in § 35 Abs. 3 Sätze 1 und 2 TKG auf den Maßstab des § 28 TKG – fest, dass die zur Genehmigung beantragten Entgelte auch den Maßgaben des § 31 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 und Satz 2 TKG zu genügen haben. Die Entgelte dürfen damit weder missbräuchlich sein noch dürfen sie die Summe der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung und der Aufwendungen nach § 32 Abs. 2 TKG übersteigen. Die dabei anzuwendende Prüfungsmethodik folgt den Vorgaben des § 35 Abs. 1 TKG.

Gemäß Ziffer 1.8 Satz 1 der Regulierungsverfügung BK3g-15/004 vom 01.09.2016 muss sich die Antragstellerin die Entgelte für die Gewährung des TAL-Zugangs nach Maßgabe des § 31 TKG genehmigen lassen. Mit den vorstehenden Festlegungen konkretisiert die Beschlusskammer, welches diese Maßgaben sind. Die Festlegungen berücksichtigen alle der Beschlusskammer zum Zeitpunkt der Entscheidung bekannten Tatsachen und darauf gründenden maßgeblichen Gesichtspunkte, soweit sie für die Festlegung der Maßstäbe und Methoden im Rahmen des vorliegenden Entgeltgenehmigungsverfahrens relevant sind.

Dass die Beschlusskammer gehalten ist, die Maßstäbe und Methoden einer Entgeltgenehmigung im Rahmen des jeweiligen Entgeltgenehmigungsverfahrens – und nicht bereits in der vorausgehenden Regulierungsverfügung – festzulegen, folgt namentlich aus dem Wortlaut, der Systematik und der historischen Auslegung des TKG; Sinn und Zweck unter Berücksichtigung des Unionsrechts stehen dem nicht entgegen,

vgl. BVerwG, Urteil 6 C 4.17 vom 30.05.2018, Rz. 22 ff.

Die derart zu treffende Festlegung hat darauf Rücksicht zu nehmen, dass nach der gesetzlichen Konzeption des Entgeltgenehmigungsverfahrens zumindest eine Vorprägung im Hinblick auf den Maßstab der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung (KeL) besteht. Andere Vorgehensweisen sind dagegen subsidiär. Letzteres folgt aus der in § 31 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 TKG genannten Voraussetzung, dass derartige Vorgehensweisen besser geeignet sein müssen, die Regulierungsziele nach § 2 TKG zu erreichen, sowie aus der in § 31 Abs. 2 Satz 3 TKG geregelten besonderen Begründungspflicht,

vgl. BVerwG, a.a.O., Rz. 31 m. w. N.

Es liegt dabei nahe, dass sich die erwähnte Vorprägung nicht nur auf den KeL-Maßstab, sondern auch auf die Regelmethodik nach § 35 Abs. 1 TKG erstreckt. Auch hier gilt, dass eine Abweichung nur unter den besonderen Voraussetzungen des § 31 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 TKG möglich ist.

Sollte Anlass für die Prüfung bestehen, ob einer anderen Vorgehensweise im Sinne von § 31 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 TKG der Vorzug zu geben ist, so hat die Bundesnetzagentur alle wesentlichen Parameter und Verfahrensschritte der in den Vergleich einzubeziehenden Vorgehensweisen im Wege einer gestaltenden Entscheidung selbst festzulegen. Anschließend hat sie zu bewerten, wie sich die Entgeltberechnungsmethoden jeweils auf die unterschiedlichen – ggf. zunächst zu konkretisierenden und zu gewichtenden – Regulierungsziele nach § 2 TKG auswirken. Dieses komplexe Prüfungsprogramm kann nur im Rahmen einer Abwägung bewältigt werden,

vgl. BVerwG, a.a.O., Rz. 48.

Insbesondere, aber nicht ausschließlich dann, wenn kein Anlass für eine derartige Prüfung besteht, kann die Bundesnetzagentur in der Begründung der Entgeltgenehmigung grundsätzlich auf ihre Erwägungen in der zugrunde liegenden Regulierungsverfügung verweisen,

vgl. BVerwG, a.a.O., Rz. 32.

Sie hat in dem Fall allein noch zu entscheiden, ob im Rahmen der KeL-Prüfung nach § 31 Abs. 1 Satz 2 TKG im Einzelgenehmigungs- (§ 31 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 TKG) oder im Price-Cap-Verfahren (§ 31 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 TKG) vorzugehen ist.

Unter Berücksichtigung dieser Maßgaben ist die Beschlusskammer zu dem Ergebnis gekommen, dass das hiesige Entgeltgenehmigungsverfahren dem gesetzlichen Regelmodell folgen sollte.

Es besteht namentlich kein Anlass, in eine Abwägung nach § 31 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 TKG einzutreten. Denn vorliegend ist ein Bedürfnis nach einer von dem KeL-Maßstab des § 31 Abs. 1 TKG oder der Prüfmethode des § 35 Abs. 1 TKG abweichenden Vorgehensweise weder ersichtlich noch im Verfahren vorgetragen worden. Vielmehr entspricht eine Prüfung anhand des Maßstabs der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung den jeweiligen Regulierungszielen in verhältnismäßiger Weise. Die Beschlusskammer legt diesen Maßstab deshalb den nachfolgenden Untersuchungen zu Grunde. Wegen der Einzelheiten und zur Vermeidung von Wiederholungen nimmt die Beschlusskammer auf die entsprechenden Ausführungen in den Gründen der Regulierungsverfügung Bezug,

vgl. BK3g-15/004 vom 01.09.2016, S. 308 ff.

Eine nach § 31 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 TKG grundsätzlich denkbare Regulierung im Rahmen eines Price-Cap-Verfahrens war im konkreten Fall nicht angezeigt, weil ein Entgeltkorb für die betreffenden Dienste bislang nicht festgelegt worden ist. Demzufolge ist im Einzelgenehmigungsverfahren im Sinne von § 31 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 TKG i. V. m. § 35 Abs. 1 TKG vorzugehen.

## **5. Genehmigungsfähigkeit**

### **5.1. Bewertung der Kostenunterlagen**

Die Antragstellerin hat die gemäß § 34 TKG vorzulegenden Kostenunterlagen nicht im vollen Umfang vorgelegt, sondern eine Genehmigung der Entgelte nach Aufwand beantragt. Hierzu hat sie lediglich eine Leistungsbeschreibung sowie im Anschreiben Angaben zur Nachfragestruktur der beantragten Dienstleistung für die drei zurückliegenden Jahre sowie das Antragsjahr und die darauf folgenden Jahre (§ 34 Abs. 1 Nr. 3 TKG) vorgelegt.

Den Kostenunterlagen fehlen daher insbesondere eine Kostenkalkulation (§ 34 Abs. 1 Nr. 1 TKG), Angaben, ob die Leistung Gegenstand einer Zugangsvereinbarung, eines überprüften Standardangebots oder einer Zugangsanordnung ist (§ 34 Abs. 1 Nr. 2 TKG) sowie Angaben über den Umsatz, die Höhe der einzelnen Kosten nach Absatz 2 und der Deckungsbeiträge (§ 34 Abs. 1 Nr. 3 TKG).

### **5.2. Ermessensausübung gemäß § 35 Abs. 3 S.3 TKG**

Nach § 35 Abs. 3 Satz 3 TKG kann die Bundesnetzagentur einen Entgeltantrag ablehnen, wenn das antragstellende Unternehmen die in § 34 TKG genannten Unterlagen nicht vollständig vorgelegt hat.

Die Entscheidung, ob und inwieweit ein Entgeltantrag ohne vollständige Kostenunterlagen abgelehnt wird, liegt danach im pflichtgemäßen Ermessen der Beschlusskammer. Die Eröffnung eines Ermessens für die Entscheidungsfindung soll der Behörde eine Lösung ermöglichen, die angesichts aller entscheidungserheblichen Umstände des konkreten Falles und nach Abwägung aller mit der jeweiligen Norm verfolgten Zwecke das Ziel des Gesetzes am besten verwirklicht,

Kopp/Ramsauer, VwVfG, 9. Auflage 2005, § 40 Rdnr. 23 und 52.

Hiervon ausgehend ist die Beschlusskammer nach pflichtgemäßer Abwägung aller ihr zum Zeitpunkt der Entscheidung bekannten Tatsachen und darauf gründenden maßgeblichen Gesichtspunkte zu dem Ergebnis gekommen, ihr durch § 35 Abs. 3 S.3 TKG eröffnetes Ermessen da-

hingehend auszuüben, den Entgeltantrag nicht insgesamt abzulehnen bzw. allein auf der Grundlage einer alternativen Erkenntnismöglichkeit zu bescheiden.

Auch ohne die fehlenden Kostenunterlagen kann inhaltlich über den Entgeltantrag entschieden werden. Nach der Überzeugung der Beschlusskammer würde die Vorlage von Kostenunterlagen zu keinem für die Prüfung wesentlichen Erkenntnisgewinn führen. Im Einzelnen:

Ein Entgelt, das nach Aufwand genehmigt wird, kann nicht auf Grundlage einer Kostenkalkulation genehmigt werden. Voraussetzung für die Genehmigung eines Entgeltes nach Aufwand ist, dass eine Pauschalierung der Kosten für die Leistung nicht möglich ist. Damit ist aber auch eine Kalkulation der der Leistung unmittelbar zuzuordnenden Einzelkosten und Gemeinkosten und folglich die Erstellung aussagekräftiger Kostenunterlagen gerade nicht möglich.

Die fehlende Angabe, ob die Leistung Gegenstand einer Zugangsvereinbarung, eines überprüften Standardangebots oder einer Zugangsanordnung ist, ist unschädlich, weil der Beschlusskammer bekannt ist, dass der vorgelegte Entwurf der Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Antragstellerin Teil des geprüften Standardangebotes sowie der von der Antragstellerin mit einer Vielzahl von Zugangsnachfragern geschlossenen Verträgen ist.

Die fehlenden Angaben nach § 34 Abs. 1 Nr. 3 TKG sind hier ebenfalls unschädlich, weil auch ohne diese Angaben eine Genehmigung nach Aufwand begründet werden konnte, es wird auf die nachfolgenden Ausführungen verwiesen.

### **5.3. Entgeltgenehmigung „nach Aufwand“**

Die Entgelte für die Leistung „Netzverträglichkeitsprüfung“ nach Aufwand sind genehmigungsfähig.

Gemäß §§ 35, 31 Abs. 1, S. 1, 32 Nr. 1 TKG sind Entgelte für Zugangsleistungen auf der Grundlage der auf die einzelne Dienstleistung entfallenden Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung zu genehmigen. Dabei ist gemäß §§ 31 Abs. 1, S. 1 TKG zu prüfen, ob die Entgelte die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung nicht überschreiten.

Sinn und Zweck der Entgeltgenehmigung und die Systematik des TKG gebieten nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts außerdem ausdrücklich eine vorrangige Beantragung und Genehmigung standardisierter Entgelte vor einer Abrechnung „nach Aufwand“. Eine Entgeltgenehmigung „nach Aufwand“ ist demnach gemäß § 31 TKG nur zulässig, wenn und soweit eine einheitliche standardisierte Festlegung der zur Leistungserbringung erforderlichen Tätigkeiten aufgrund fehlender Erfahrung oder von Fall zu Fall stark unterschiedlicher Produktionsprozesse nicht möglich ist,

vgl. BVerwG, Urteil 6 C 34.08 vom 25.11.2009, Rz. 17.

Wird ausnahmsweise eine Genehmigung „nach Aufwand“ beantragt, obliegt dem regulierten Unternehmen die Darlegungslast dafür, dass und inwieweit ihm die Kalkulation standardisierter Entgelte bzw. Entgeltteile nicht möglich ist,

vgl. BVerwG, a.a.O., Rz. 28.

Eine Präzisierung dieser Darlegungspflicht findet sich seit der letzten TKG-Novellierung auch in § 34 Abs. 1 Nr. 4 TKG. Danach hat das beantragende Unternehmen „soweit für bestimmte Leistungen oder Leistungsbestandteile keine Pauschaltarife beantragt werden, eine Begründung dafür (zu geben), weshalb eine solche Beantragung ausnahmsweise nicht möglich ist“.

Dieser Darlegungslast ist die Antragstellerin im vorliegenden Verfahren hinreichend nachgekommen. Sie teilte mit, dass in den vergangenen drei Jahren lediglich eine Netzverträglichkeitsprüfung durchgeführt wurde und es eine weitere atypische Nachfrage gegeben hatte. Auch zukünftig sei nur mit einer geringen Stückzahl zu rechnen.

Da vorliegend die geringe Absatzmenge der „Netzverträglichkeitsprüfung“ grundsätzlich auch weiterhin für eine rein aufwandsbezogene Abrechnung spricht, hält die Beschlusskammer im Hinblick auf die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts und ihre langjährige Genehmi-

gungspraxis aus den Vorgängerverfahren auch vorliegend daran fest, die Entgelte „nach Aufwand“ zu genehmigen. Denn es gibt keine Anhaltspunkte, dass inzwischen die Kalkulation standardisierter Entgelte bzw. Entgeltteile möglich sein könnte. So waren die Absatzzahlen über sämtliche Regulierungsperioden hinweg nur marginal und darüber hinaus die Leistungserbringung auch heterogen. Eine andere Bewertung folgt auch nicht aus einer Berücksichtigung der von der Antragstellerin eigenständig durchgeführten Überprüfungen infolge einer von ihr veranlassten Änderung der zulässigen Übertragungsverfahren bzw. Prüfberichte. Denn auch insofern handelt es sich nach Kenntnis der Beschlusskammer um einen eher seltenen und heterogenen Prozess. Es ist des Weiteren nicht damit zu rechnen, dass die Nachfrage drastisch ansteigen wird, weil die Anzahl der standardisierten Übertragungsverfahren begrenzt ist und auch nicht mit vielen geänderten Netzkonstellationen zu rechnen ist. Im Übrigen haben sich auch die Beigeladenen nicht gegen eine Abrechnung nach Aufwand ausgesprochen.

Bei der zu genehmigenden Abrechnung nach Aufwand sind die ausgeführten Tätigkeiten, versehen mit der benötigten Zeit und entsprechendem AGB-Stundensatz, so spezifiziert in der Rechnung aufzulisten, dass dem Auftraggeber die Rechnungsüberprüfung möglich sein muss. Es ist die dem Antrag beigefügte AGB-Preisliste „Installation und Instandsetzung nach Aufwand“, Stand 01.02.2019, zugrunde zu legen. Maßgeblich sind die Stundensätze unter Punkt 1.3 der genannten Preisliste, die sich aus der Multiplikation der dortigen Arbeitseinheiten zu 15 Minuten mit ergeben.

## **6. Geltungszeitraum und Umfang der Genehmigung**

Die Genehmigung gilt antragsgemäß ab dem 01.10.2019.

Die unter Ziffer 2. des Entscheidungstenors ausgesprochene Befristung der durch diesen Beschluss erteilten Entgeltgenehmigungen bis zum 30.09.2022 erfolgt auf der Grundlage von § 35 Abs. 4 TKG i.V.m. § 36 Abs. 2 Nr. 1 VwVfG

Bei der Festlegung des Zeitraums für die Befristung der Genehmigungen hat die Beschlusskammer sich maßgeblich von der Überlegung leiten lassen, dass für einen mittelfristig überschaubaren Zeitraum sowohl für die Antragstellerin als auch für die Wettbewerber eine ökonomische Planungssicherheit bestehen muss. Weil es sich vorliegend um eine Leistung handelt, die nach Aufwand abzurechnen ist und derzeit auch nicht mit Stückzahlen zu rechnen ist, welche eine Umstellung auf eine pauschalierte Tarifstruktur vor Ablauf von drei Jahren angezeigt erscheinen ließe, erachtet die Beschlusskammer einen Genehmigungszeitraum von drei Jahren als angemessen. Hierdurch wird der Verwaltungsaufwand für alle Beteiligten auf ein vertretbares Maß begrenzt.

## **Rechtsbehelfsbelehrung**

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

Bonn, den 13.09.2019

Vorsitzender

Beisitzer

Beisitzerin

Wilmsmann

Schug

Schölzel



