



Beschlusskammer 3
BK3c-23/079

Beschluss

In dem Verwaltungsverfahren
aufgrund des Antrags

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

Antragstellerin,

wegen

Genehmigung von Entgelten für den Zugang zu baulichen Anlagen

Beigeladene:

1. EWE TEL GmbH, Cloppenburg Straße 310, 26133 Oldenburg,
vertreten durch die Geschäftsführung,
2. Telefónica Germany GmbH & Co. OHG, Georg-Brauchle-Ring 23-25, 80992 München,
vertreten durch die Telefónica Germany Management GmbH und die Telefónica
Deutschland Holding AG, diese vertreten durch die Geschäftsführung bzw. den Vorstand,
3. NetCologne Gesellschaft für Telekommunikation mbH, Am Coloneum 9, 50829 Köln,
vertreten durch die Geschäftsführung,
4. Vodafone GmbH, Ferdinand-Braun-Platz 1, 40549 Düsseldorf,
vertreten durch die Geschäftsführung,
5. M-net Telekommunikations GmbH, Am Plärrer 35, 90443 Nürnberg,
vertreten durch die Geschäftsführung,
6. VATM - Verband der Anbieter von Telekommunikations- und Mehrwertdiensten e.V.,
Frankenwerft 35, 50667 Köln, vertreten durch den Vorstand,
7. GasLINE Telekommunikationsnetzgesellschaft deutscher Gasversorgungsunternehmen
mbH & Co. KG, Paesmühlenweg 12, 47638 Straelen, vertreten durch die GasLINE Tele-
kommunikationsnetz-Geschäftsführungsgesellschaft deutscher Gasversorgungsunter-
nehmen mbH, diese vertreten durch die Geschäftsführung,
8. Vattenfall Eurofiber GmbH, Hedwig-Dohm-Str. 2, 10829 Berlin,
vertreten durch die Geschäftsführung,

Öffentliche Fassung!

9. BREKO - Bundesverband Breitbandkommunikation e.V., Menuhinstr. 6, 53113 Bonn, vertreten durch den Vorstand,
10. 1&1 Versatel GmbH, Wanheimer Straße 90, 40468 Düsseldorf, vertreten durch die Geschäftsführung,
11. 1&1 Versatel Deutschland GmbH, Wanheimer Straße 90, 40468 Düsseldorf, vertreten durch die Geschäftsführung,
12. 1&1 Telecom GmbH, Elgendorfer Straße 57, 56410 Montabaur, vertreten durch die Geschäftsführung,
13. Deutsche Glasfaser Holding GmbH, Am Kuhm 31, 46325 Borken, vertreten durch die Geschäftsführung,
14. GlasfaserPlus GmbH, Schanzenstraße 6-20, 1.14 Kupferhütte, 51063 Köln, vertreten durch die Geschäftsführung,
15. Glasfaser NordWest GmbH & Co. KG, Am Küstenkanal 8, 26131 Oldenburg, vertreten durch die Glasfaser NordWest Verwaltungs-GmbH, diese vertreten durch die Geschäftsführung,
16. NetCom BW GmbH, Unterer Brühl 2, 73479 Ellwangen, vertreten durch die Geschäftsführung,
17. metrofibre Entwicklungs GmbH, Graf-Adolf-Straße 14, 40212 Düsseldorf, vertreten durch die Geschäftsführung,
18. BUGLAS e.V., Eduard-Pflüger-Straße 58, 53113 Bonn, vertreten durch den Vorstand,
19. wilhelm.tel GmbH, Heidbergstraße 101-111, 22846 Norderstedt, vertreten durch die Geschäftsführung,

– Verfahrensbevollmächtigte:

der Antragstellerin: Noerr Partnerschaftsgesellschaft mbB,
Charlottenstraße 57,
10117 Berlin,

der Beigeladenen zu 3.: JUCONOMY Rechtsanwälte,
Mörsenbroicher Weg 200,
40470 Düsseldorf,

der Beigeladenen zu 14. und 15: Dentons Europe (Germany) GmbH & Co. KG,
Thurn-und-Taxis-Platz 6,
60313 Frankfurt am Main,

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

durch
die Vorsitzende Ute Dreger,
die Beisitzerin Stephanie Holzwarth-Thilo und
den Beisitzer Axel Schug

auf die mündliche Verhandlung vom 23.11.2023 beschlossen:

Öffentliche Fassung!

1. Die folgenden Entgelte werden mit Wirkung vom 01.01.2024 genehmigt:

1.1 Einmalentgelte

1.1.1 Angebotsphase

Position	Entgelt, netto
Bereitstellungsentgelt für die Auftragsabwicklung und Fakturierung im Rahmen der Angebotsphase für Rohre	85,96 €
Bereitstellungsentgelt für die Auftragsabwicklung und Fakturierung im Rahmen der Angebotsphase für oiL ¹⁾	99,93 €
Bereitstellungsentgelt für die Projektierung und Erstellung des Angebotes für SNR ²⁾ , S ³⁾ , M ⁴⁾ und L ⁵⁾ , für die ersten 100 m	88,01 €
Bereitstellungsentgelt für die Projektierung und Erstellung des Angebotes für SNR ²⁾ , S ³⁾ , M ⁴⁾ und L ⁵⁾ , Zuschlag für jede weitere 500 m	46,22 €
Bereitstellungsentgelt für die Projektierung im Rahmen der Angebotsphase für das erste Mastfeld ⁶⁾	261,55 €
Bereitstellungsentgelt für die Projektierung im Rahmen der Angebotsphase, Zuschlag für jedes weitere Mastfeld	2,31 €

1.1.2 Bereitstellungsphase

Position	Entgelt, netto
Bereitstellungsentgelt für die Auftragsabwicklung und Fakturierung im Rahmen der Bereitstellungsphase für Rohre	93,05 €
Bereitstellungsentgelt für die Auftragsabwicklung und Fakturierung im Rahmen der Bereitstellungsphase für oiL ¹⁾	178,34 €
Dokumentation der Bestandsführung für Rohre	44,98 €
Dokumentation der Bestandsführung für oiL ¹⁾	32,37 €
Beauftragungspauschale für Sicherheitsservices für die Bereitstellung	23,89 €
Bereitstellung der oberirdischen Linie für das erste Mastfeld	498,58 €
Bereitstellung der oberirdischen Linie für jedes weitere Mastfeld	164,93 €
Technischer Sicherheitsservice beim Einziehen der Glasfaser durch den Kunden	nach Aufwand ⁷⁾

1.1.3 Betriebsphase

Position	Entgelt, netto
Beauftragungspauschale für Sicherheitsservices in der Betriebsphase (auch Wartung und Entstörung)	23,89 €
Auf- und Ablegung des Kundenkabels für das erste Mastfeld im Rahmen der Wartung/Entstörung	344,37 €
Auf- und Ablegung des Kundenkabels für jedes weitere Mastfeld im Rahmen der Wartung/Entstörung	99,99 €
Technischer Sicherheitsservice bei der Wartung der Glasfaser durch den Kunden	nach Aufwand ⁷⁾

1.1.4 Kündigungs-/Rückbauphase

Position	Entgelt, netto
Auftragsabwicklung und Fakturierung im Rahmen der Kündigungsphase für Rohre	127,66 €
Auftragsabwicklung und Fakturierung im Rahmen der Kündigungsphase für oiL ¹⁾	144,67 €
Kündigungsabwicklung inkl. technischer Dokumentation für SNR ²⁾ , S ³⁾ , M ⁴⁾ und L ⁵⁾ , für die ersten 100 m	20,35 €
Kündigungsabwicklung inkl. technischer Dokumentation für SNR ²⁾ , S ³⁾ , M ⁴⁾ und L ⁵⁾ , Zuschlag für jede weitere 500 m	2,83 €
Kündigungsabwicklung inkl. technischer Dokumentation für das erste Mastfeld	95,96 €
Kündigungsabwicklung inkl. technischer Dokumentation für jedes weitere Mastfeld	2,31 €
Beauftragung des Sicherheitservices für die Kündigung	23,89 €
Kündigung und Entsorgung der oberirdischen Linie für das erste Mastfeld	158,07 €
Kündigung und Entsorgung der oberirdischen Linie für jedes weitere Mastfeld	42,19 €
Technischer Sicherheitservice beim Ausziehen der Glasfaser durch den Kunden	nach Aufwand ⁷⁾

1.2. Monatliche Überlassungspreise

Position	Entgelt, netto
Rohre in der HK-Trasse, Größenklasse L ⁵⁾ : KKR ⁸⁾ 100 (je Meter)	0,37 €
Rohre in der HK-Trasse, Größenklasse M ⁴⁾ : MFR / KR ⁹⁾ (je Meter)	0,09 €
Rohre in der HK-Trasse, Größenklasse S ³⁾ : SNR ²⁾ rohr-/erdverlegt (je Meter)	0,05 €
Rohre in der VzK-Trasse, Größenklasse S ³⁾ Pauschal: SNR ²⁾ erdverlegt, EFH ¹⁰⁾ – 1 WE ¹¹⁾ (je Rohr)	12,72 €
Rohre in der VzK-Trasse, Größenklasse S ³⁾ Pauschal: SNR ²⁾ erdverlegt, ZFH ¹²⁾ – 2 WE (je Rohr)	14,76 €
Rohre in der VzK-Trasse, Größenklasse S ³⁾ Pauschal: SNR ²⁾ erdverlegt, MFH ¹³⁾ – 3-8 WE/GE ¹⁴⁾ (je Rohr)	17,15 €
Rohre in der VzK-Trasse, Größenklasse S ³⁾ Pauschal: SNR ²⁾ erdverlegt, MFH – 9-12 WE/GE (je Rohr)	23,72 €
Rohre in der VzK-Trasse, Größenklasse S ³⁾ Pauschal: SNR ²⁾ erdverlegt, MFH – 13-32 WE/GE (je Rohr)	39,50 €
Rohre in der VzK-Trasse, Größenklasse S ³⁾ Pauschal: SNR ²⁾ erdverlegt, MFH – ab 33 WE/GE (je Rohr)	64,48 €
Mitbenutzung Mast (je Mast)	1,70 €
Verwaltungspauschale (je Auftrag)	3,75 €

Hinweise:

- 1) oberirdische Linie
- 2) Speednetrohre, Microrohre mit den Durchmessern 7,0x1,5 mm, 10,0x1,0 mm oder 12,0x2,0 mm
- 3) Größenklasse S: Speednetrohre (SNR), Microrohre mit den Durchmessern 7,0x1,5 mm, 10,0x1,0 mm oder 12,0x2,0 mm
- 4) Größenklasse M: Mehrfachrohre (MFR) / Kabelrohre (KR)
- 5) Größenklasse L: Kabelkanalrohre (KKR)
- 6) Ein Mastfeld ist der Bereich zwischen zwei Masten einer oberirdischen Linie
- 7) gemäß der jeweils gültigen Preisliste „Installation und Instandsetzung nach Aufwand“, (letzter Stand 22.6.2023) nach „Arbeiten am Leitungsnetz und an einfachen Telekommunikations-Endgeräten“
- 8) Kabelkanalrohr
- 9) Kabelrohr / Mehrfachrohr
- 10) Einfamilienhaus
- 11) Wohneinheit
- 12) Zweifamilienhaus
- 13) Mehrfamilienhaus
- 14) Gebäudeeinheit

2. Befristung

Die Entgelte unter Ziffer 1. sind bis zum 31.12.2025 befristet.

3. Im Übrigen werden die Anträge abgelehnt.

Inhaltsverzeichnis

Inhaltsverzeichnis	6
I. Sachverhalt	8
II. Gründe	37
1. Zuständigkeit, Zulässigkeit, Verfahren und Frist	37
1.1 Zuständigkeit	37
1.2 Zulässigkeit.....	37
1.3 Verfahren und Frist.....	38
2. Genehmigungspflichtigkeit der Entgelte	40
3. Maßstab der Entgeltgenehmigung	41
3.1 Entgeltmaßstab für die Überlassungsentgelte	41
3.1.1 Keine Festlegung des Entgeltmaßstabs in der Regulierungsverfügung 2022	41
3.1.2 Gebotene weitere Ausdifferenzierung der Überlassungsentgelte	43
3.1.3 Zulässigkeit der Abänderung der Tarifstruktur der Überlassungsentgelte	47
3.1.4 Prüfprogramm hinsichtlich der Bestimmung des Entgeltmaßstabs.....	47
3.1.5 Verfügbare Entgeltmaßstäbe für die Überlassungsentgelte	48
3.1.6 Anforderung an die Abwägungsentscheidung.....	48
3.1.7 Entgeltmaßstab für die Überlassungsentgelte im VzK-Bereich	50
3.1.7.1 § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG – EU-Rechtskonformität und Bedeutung	50
3.1.7.2 Abzuwägende Entgeltmaßstäbe	51
3.1.7.3 Besondere Begründung gem. § 39 Abs. 1 Nr. 3, 2. Hs. TKG	51
3.1.7.4 Abwägung.....	52
3.1.8 Entgeltmaßstab für die Überlassungsentgelte im HK-Bereich.....	55
3.1.8.1 Maßstab auf Grundlage einer anderen Vorgehensweise (39 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 TKG) oder KeL-Maßstab (§ 39 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 TKG).....	56
3.1.8.2 Abwägung.....	56
3.1.9 Verzicht auf regionale Differenzierung	58
3.2 Entgeltmaßstab für die Einmalentgelte	59
4. Bewertung der Kostenunterlagen	59
4.1 Kalkulation der Investitionswerte	62
4.2 Kalkulationen der Einzelkosten weiterer Kostenbestandteile im Rahmen der Überlassung	63
4.3 Kalkulation der Einzelkosten zu den Einmalentgelten (Prozesskosten)	63
4.4 Kalkulation der Gemeinkosten.....	63
4.5 Kalkulation der Aufwendungen nach § 42 Abs. 2 TKG	64
4.6 Kalkulation zur Berücksichtigung der Auswirkungen auf den Geschäftsplan (AGP)	64
4.7 Ermessensausübung gemäß § 40 Abs. 4 S. 3 TKG	65
5. Genehmigungsfähige Überlassungsentgelte	67
5.1 Rohre und Maste	67
5.1.1 Ermittlung der KeL.....	68
5.1.1.1 Ermittlung des Investitionswertes für bauliche Anlagen anhand des „WIK-Modells“	68
5.1.1.2 Umrechnung der Investitionswerte in Kapitalkosten	88
5.1.1.2.1 Kalkulatorischer Zinssatz.....	88
5.1.1.2.1.1 Prüfprogramm und rechtliche Vorgaben	88
5.1.1.2.1.2 Bestimmung der Kapitalkosten für Alt-Infrastrukturen.....	93
5.1.1.2.1.3 Zusätzliche Ermessensausübung im Hinblick auf einen Zuschlag für VHC-Netze	93
5.1.1.2.1.3.1 Rechtlicher Rahmen	93
5.1.1.2.1.3.2 Konzeptionelle Herleitung des VHCN-Zuschlags.....	94
5.1.1.2.1.3.3 Ermessenserwägung.....	96
5.1.2 Ermittlung von Zuschlägen zur Berücksichtigung der AGP	109
5.1.2.1.1 Grundlegende Vorgehensweise	109
5.1.2.1.2 Konkrete Bestimmung des verlorenen Deckungsbeitrages je Kunde	109
5.1.2.1.3 Aufteilung des AGP auf HK- und VzK-Bereich.....	110
5.1.2.1.4 Herleitung der AGP für die VzK-Produktvarianten (Rohre).....	110
5.1.2.1.5 Herleitung der AGP für die Produktvariante SNR (Rohrgröße S) im HK-Bereich.....	111

5.1.2.1.6 Herleitung der AGP für die HK-Produktvarianten Rohre Typ M und Typ L..	111
5.1.2.1.7 Herleitung der AGP für Maste	111
5.1.2.2 Gebotene Anpassung der AGP-Kalkulation der Antragstellerin	112
5.1.2.2.1 Bewertung der grundlegenden Vorgehensweise und der damit verbundenen Tarifstruktur.....	112
5.1.2.2.2 Bewertung und Anpassung der Vorgehensweise im Detail sowie der konkreten Eingangsparameter der AGP-Kalkulation.....	114
5.1.3 Ergebnisse.....	124
5.2 Verwaltungspauschale	125
5.2.1 Kalkulationsgrundlage	125
5.2.2 Bewertung.....	126
5.3 Querungen von Gewässern.....	126
6. Genehmigungsfähige Einmalentgelte	127
6.1 Pauschalisierte Entgelte	127
6.1.1 Prozesszeiten	127
6.1.1.1 Kalkulationsgrundlage	127
6.1.1.2 Bewertung.....	129
6.1.2 Stundensätze.....	132
6.1.2.1 Kalkulationsgrundlage	132
6.1.2.2 Bewertung.....	132
6.1.3 Fakturierungskosten	134
6.1.4 Weitere Kostenbestandteile.....	134
6.1.5 Berechnung der berücksichtigungsfähigen Gesamtkosten.....	134
6.2 Aufwandsbezogene Entgelte.....	134
7. Internationaler Tarifvergleich	135
8. Keine Versagungsgründe nach §§ 40 Abs.1 S. 1, 39 Abs. 1 S. 2, 37 TKG	136
8.1 Preishöhenmissbrauch / Preisdumping	136
8.2 Preis-Kosten-Scheren-Untersuchung	137
8.2.1 Erlöse.....	139
8.2.2 Kosten des Nutzers baulicher Anlagen (Szenario 1)	140
8.2.3 Kosten des Nutzers baulicher Anlagen (Szenario 2)	141
8.2.4 Ergebnisse.....	142
8.3 Kosten-Kosten-Scheren-Untersuchung.....	143
8.3.1 Kosten des „BNG Glasfaser VULA“-Nachfragers.....	144
8.3.2 Kosten des Nutzers baulicher Anlagen	144
8.3.3 Ergebnis.....	144
8.4 Keine anderen Versagungsgründe nach §§ 40 Abs.1 S. 1, 39 Abs. 1 S. 2, 37 TKG.....	144
10. Befristung der Genehmigung.....	145
11. Kein Widerrufsvorbehalt	146

I. Sachverhalt

Die Antragstellerin wurde mit Regulierungsverfügung BK3i-19/020 vom 21.07.2022 zum Markt 1 (Regulierungsverfügung 2022) unter anderem verpflichtet, zum Zweck des Aufbaus und Betriebs von Netzen mit sehr hoher Kapazität an festen Standorten ab 01.01.2024 Zugang zu ihren zum Zeitpunkt der Nachfrage bestehenden Kabelkanalanlagen sowie Masten und Trägersystemen oberirdischer Linien (bauliche Anlagen) zu gewähren. Der Tenor zu Ziffer 1.1 der Regulierungsverfügung 2022 fasst die Verpflichtung weiter als vorausgehende Regulierungsverfügungen. Die Zugangsverpflichtung erstreckt sich nicht nur - wie zuvor - auf Kabelkanalanlagen im Hauptkabel(HK)-Bereich zwischen Hauptverteiler (HVt) und Kabelverzweiger (KVz)/MSAN, sondern auch auf solche im Verzweigerkabel(VzK)-Bereich. Mit Tenor zu Ziffer 5.1. der Regulierungsverfügung 2022 wurde der Antragstellerin aufgegeben, „sich die Entgelte für die Gewährung des Zugangs gemäß Ziffern 1.1, 1.2, 1.3, 1.5 und 1.6 nach Maßgabe der §§ 39 ff. TKG genehmigen zu lassen, wobei die Bundesnetzagentur gemäß § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG im Falle der Regulierung von Entgelten betreffend den Zugang zu baulichen Anlagen insbesondere auch die Folgen einer Zugangsgewährung für den Geschäftsplan der Betroffenen zu 1) berücksichtigt, um negative Anreizwirkungen bezüglich der Investitionen in neue bauliche Anlagen zu vermeiden“. In der Begründung führte die Beschlusskammer unter der Überschrift „Wahl der Genehmigungspflicht“ wie folgt aus: „Es handelt sich bei der Bestimmung der Entgelte unter Berücksichtigung des Geschäftsplans des regulierten Unternehmens augenscheinlich um eine andere Vorgehensweise der Entgeltgenehmigung im Sinne des § 39 Abs. 1 Nr. 3 TKG.“,

vgl. Regulierungsverfügung 2022, S. 278 der öffentlichen Fassung.

Weiter führt sie aus: „In diesem Zusammenhang wird außerdem darauf hingewiesen, dass die Bezugnahme auf § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG in Ziffer 5.1 des Tenors rein deklaratorisch ist und keine Festlegung des Entgeltmaßstabs bereits in der Regulierungsverfügung beinhaltet.“,

ebd.

Ferner wurde der Antragstellerin aufgetragen, ein entsprechendes Standardangebot vorzulegen (Tenor zu Ziffer 4.). Die Antragstellerin hat das Standardangebot betreffend den Zugang zu baulichen Anlagen am 13.07.2023 vorgelegt. Das noch anhängige Verfahren wird unter dem Aktenzeichen BK3b-23/006 geführt.

Der Antrag auf Genehmigung der Entgelte für den Zugang zu baulichen Anlagen wurde am 10.10.2023 gestellt. Die Antragsunterlagen umfassen neben dem Antragsschreiben eine Preisliste mit den beantragten Entgelten (Anlage 1), die vertraglichen Regelungen inklusive einer Leistungsbeschreibung (Anlage 2), eine Darstellung der Umsatz-/ Absatzmengen sowie der Deckungsbeitragsentwicklung (Anlage 3), Kostennachweise für die Einmal- und Überlassungsentgelte (Anlage 4), die Berechnung und Herleitung der AGP (Anlage 5) und ein externes Gutachten zur Bestimmung des Gesamtkapitalkostensatzes (Weighted Average Cost of Capital, WACC, Anlage 6). Die Antragstellerin hat eine um die aus ihrer Sicht zu schützenden Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse bereinigte Fassung zur Weitergabe an die Beigeladenen des Verfahrens vorgelegt.

Die beantragten Entgeltmaßnahmen wurden als Mitteilung Nr. 194 im Amtsblatt Nr. 20 der Bundesnetzagentur vom 25.10.2023 sowie auf den Internetseiten der Bundesnetzagentur veröffentlicht.

In der Sache enthält der Antrag Entgelte für den Zugang zum HK- wie zum VzK-Bereich, die ab dem 01.01.2024 Anwendung finden sollen. Beantragt sind Einmalentgelte für verschiedene Phasen der Vertragsabwicklung (Angebots-, Bereitstellungs-, Betriebs- und Kündigungsphase) und monatliche Überlassungsentgelte für unterschiedliche Rohrtypen (S, M und L) wie auch für Masten und Trägersysteme oberirdischer Leitungen (MToiL). Der Antrag sieht im VzK-Bereich eine längenunabhängige Tarifierung je Rohr vor, wobei eine weitere Unter-

Öffentliche Fassung!

teilung nach Clustern vorgenommen wird, die sich auf die Anzahl der Wohneinheiten beziehe, die über die Rohre erschlossen werden können. Im HK-Bereich ist eine Tarifierung je Meter vorgesehen.

Der Antrag umfasst nicht die Entgelte für die Nutzung von Kabelkanalanlagen zur Realisierung des Zugangs zur Teilnehmeranschlussleitung im Kupfernetz (sog. „Physical Infrastructure Access [PIA-] Entgelte“), die mit Beschluss BK3a-22/003 bis 30.06.2025 in Höhe von 0,06 € pro Meter im Monat für ein Viertelrohr genehmigt wurden.

Die Antragstellerin beantragte, folgende Entgelte gemäß Anlage 1 „Preisliste“ zu genehmigen:

1 Angebotsphase

Einmalentgelte

Position	Entgelt, netto
Bereitstellungsentgelt für die Auftragsabwicklung und Fakturierung im Rahmen der Angebotsphase für Rohre	151,56 €
Bereitstellungsentgelt für die Auftragsabwicklung und Fakturierung im Rahmen der Angebotsphase für oiL ¹	172,10 €
Bereitstellungsentgelt für die Projektierung und Erstellung des Angebotes für SNR ² , S ³ , M ⁴ und L ⁵ , für die ersten 100 m	129,56 €
Bereitstellungsentgelt für die Projektierung und Erstellung des Angebotes für SNR, S, M und L, Zuschlag für jede weitere 500 m	68,04 €
Bereitstellungsentgelt für die Projektierung im Rahmen der Angebotsphase für das erste Mastfeld ⁶	308,29 €
Bereitstellungsentgelt für die Projektierung im Rahmen der Angebotsphase, Zuschlag für jedes weitere Mastfeld	3,40 €

2 Bereitstellungsphase

Einmalentgelte

Position	Entgelt, netto
Bereitstellungsentgelt für die Auftragsabwicklung und Fakturierung im Rahmen der Bereitstellungsphase für Rohre	159,12 €

¹ Oberirdische Linie.

² Speednetrohre, Microrohre mit den Durchmessern 7,0x1,5 mm, 10,0x1,0 mm oder 12,0x2,0 mm.

³ Größenklasse S: Speednetrohre (SNR), Microrohre mit den Durchmessern 7,0x1,5 mm, 10,0x1,0 mm oder 12,0x2,0 mm.

⁴ Größenklasse M: Mehrfachrohre (MFR) / Kabelrohre (KR).

⁵ Größenklasse L: Kabelkanalrohre (KKR).

⁶ Ein Mastfeld ist der Bereich zwischen zwei Masten einer oberirdischen Linie.

Bereitstellungsentgelt für die Auftragsabwicklung und Fakturierung im Rahmen der Bereitstellungsphase für oil	295,77 €
Dokumentation der Bestandsführung für Rohre	66,21 €
Dokumentation der Bestandsführung für oil	47,65 €
Beauftragungspauschale für Sicherheitsservices für die Bereitstellung	37,79 €
Bereitstellung der oberirdischen Linie für das erste Mastfeld	499,66 €
Bereitstellung der oberirdischen Linie für jedes weitere Mastfeld	165,29 €
Technischer Sicherheitsservice beim Einziehen der Glasfaser durch den Kunden	nach Aufwand ⁷

3 Betriebsphase

Einmalentgelte

Position	Entgelt, netto
Beauftragungspauschale für Sicherheitsservices in der Betriebsphase (auch Wartung und Entstörung)	37,79 €
Auf- und Ablegung des Kundenkabels für das erste Mastfeld im Rahmen der Wartung/Entstörung	365,84 €
Auf- und Ablegung des Kundenkabels für jedes weitere Mastfeld im Rahmen der Wartung/Entstörung	100,20 €
Technischer Sicherheitsservice bei der Wartung der Glasfaser durch den Kunden	nach Aufwand

Monatliche Überlassungspreise

Position	Entgelt, netto
Querungen von Gewässern, Sonderausführung Rohr (je Meter)	14,82 €
Rohre in der HK-Trasse, Größenklasse L: KKR ⁸ 100 (je Meter)	1,63 €
Rohre in der HK-Trasse, Größenklasse M: MFR / KR ⁹ (je Meter)	0,81 €

⁷ gem. der jeweils gültigen Preisliste „Installation und Instandsetzung nach Aufwand“, letzter Stand 22.6.2023, nach „Arbeiten am Leitungsnetz und an einfachen Telekommunikations-Endgeräten“.

⁸ Kabelkanalrohr.

⁹ Mehrfachrohr / Kabelrohr.

Rohre in der HK-Trasse, Größenklasse S: SNR rohr-/erdverlegt (je Meter)	0,41 €
Rohre in der VzK-Trasse, Größenklasse S Pauschal: SNR erdverlegt, EFH ¹⁰ – 1 WE ¹¹ (je Rohr)	17,71 €
Rohre in der VzK-Trasse, Größenklasse S Pauschal: SNR erdverlegt, ZFH ¹² – 2 WE (je Rohr)	22,05 €
Rohre in der VzK-Trasse, Größenklasse S Pauschal: SNR erdverlegt, MFH ¹³ – 3-8 WE/GE ¹⁴ (je Rohr)	27,03 €
Rohre in der VzK-Trasse, Größenklasse S Pauschal: SNR erdverlegt, MFH – 9-12 WE/GE (je Rohr)	51,61 €
Rohre in der VzK-Trasse, Größenklasse S Pauschal: SNR erdverlegt, MFH – 13-32 WE/GE (je Rohr)	110,60 €
Rohre in der VzK-Trasse, Größenklasse S Pauschal: SNR erdverlegt, MFH – mehr als 33 WE/GE (je Rohr)*	203,99 €
Mitbenutzung Mast (je Mast)	10,86 €
Verwaltungspauschale (je Auftrag)	7,62 €

* Mit Schreiben vom **10.05.2024** modifizierte die Antragstellerin ihren **Antrag unter 3.** im Rahmen der Konsultation und beantragt nunmehr,

Rohre in der VzK-Trasse, Größenklasse S Pauschal: SNR erdverlegt, MFH – ab 33 WE/GE (je Rohr)*	203,99 €
---	----------

4 Kündigungs-/Rückbauphase

Einmalentgelte

Position	Entgelt, netto
Auftragsabwicklung und Fakturierung im Rahmen der Kündigungsphase für Rohre	159,07 €
Auftragsabwicklung und Fakturierung im Rahmen der Kündigungsphase für oil	220,43 €
Kündigungsabwicklung inkl. technischer Dokumentation für SNR,	29,95 €

¹⁰ Einfamilienhaus.

¹¹ Wohneinheit.

¹² Zweifamilienhaus.

¹³ Mehrfamilienhaus.

¹⁴ Gebäudeeinheit.

S, M und L, für die ersten 100 m	
Kündigungsabwicklung inkl. technischer Dokumentation für SNR, S, M und L, Zuschlag für jede weitere 500 m	4,17 €
Kündigungsabwicklung inkl. technischer Dokumentation für das erste Mastfeld	141,25 €
Kündigungsabwicklung inkl. technischer Dokumentation für jedes weitere Mastfeld	3,40 €
Beauftragung des Sicherheitsservices für die Kündigung	37,79 €
Kündigung und Entsorgung der oberirdischen Linie für das erste Mastfeld	158,41 €
Kündigung und Entsorgung der oberirdischen Linie für jedes weitere Mastfeld	42,28 €
Technischer Sicherheitsservice beim Ausziehen der Glasfaser durch den Kunden	nach Aufwand

Die Entgelte werden bis zum 31.07.2025 beantragt.

Die **Antragstellerin** trägt zur Entgeltbestimmung im Wesentlichen vor:

Die Überlassungsentgelte seien auf einer völlig neuen Grundlage kalkuliert. Die Kalkulation basiere erstmals auf § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG, wonach bei Entgelten für den Zugang zu baulichen Anlagen insbesondere auch die **Folgen der Zugangsgewährung für den Geschäftsplan** zu berücksichtigen seien. Die AGP seien unter Prognose verlorener Deckungsbeiträge ermittelt worden (Erlöse abzüglich variable Kosten). Die verlorenen Deckungsbeiträge entstünden dadurch, dass die Antragstellerin Endkunden an die Wettbewerber verliere, die den Zugang zu baulichen Anlagen in Anspruch nehmen. Bei der Ermittlung der AGP würden erwartete verlorene Umsätze und eingesparte variable Kosten über einen Zeitraum von [BUGG] Jahren gegenübergestellt. Um Kosten und Umsätze im Zeitablauf vergleichbar zu machen, erfolge eine Abzinsung der jeweiligen Zeitwerte auf den Gegenwartswert mit Hilfe eines Abzinsungsfaktors.

Die auf die einzelnen Dienste entfallenden Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung (KeL) nach §§ 39 Abs. 1 Nr. 2, 42 TKG kämen als **Maßstab der Entgeltgenehmigung** nicht in Betracht. Denn § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG fordere nicht nur die Kosten, sondern auch die Einnahmen in den Blick zu nehmen, die mit der Errichtung der baulichen Anlagen erzielt werden sollten. Entgeltmaßstab müsse daher eine andere Vorgehensweise im Sinne von § 39 Abs. 1 Nr. 3 TKG sein, was sich auch aus der Regulierungsverordnung 2022 (insbesondere Tenor Ziffer 5.1) ergebe. Zwar seien die PIA-Entgelte auf KeL-Basis genehmigt. Die Überlassung von passiver Infrastruktur im Kupfernetz sei aber auch als Annexleistung zur Zugangsverpflichtung zur Teilnehmeranschlussleitung (TAL) bewertet worden. Demgegenüber handele es sich bei der Überlassung von baulichen Anlagen zur Realisierung von VHC-Anschlüssen um eigenständige Leistungen. Anders als bei PIA gehe es um den Zugang zu wiederverwendbaren baulichen Anlagen, wie sie auch im Infrastruktur-Atlas dokumentiert seien. Bei der Kostenbetrachtung sei daher auf das tatsächliche Netz der Antragstellerin abzustellen und keine Modellierung durchzuführen.

Die Entgelte lägen im Rahmen der im Markt üblicherweise für vergleichbare Leistungen geforderten Entgelte anderer Unternehmen. Die Antragstellerin habe bereits im Jahr 2022 eine **Vergleichsmarktbetrachtung** durchgeführt. Die Preisangaben von 65 Unternehmen seien erfasst und auf ein vergleichbares Entgelt in Euro pro Meter und Monat umgerechnet worden. Zwar unterschieden sich die angebotenen Leistungen in Details. Die reinen Mietpreise für Speednetrohre seien jedoch gut vergleichbar.

Bei der Festlegung der angemessenen Verzinsung sei erstmals zu berücksichtigen, dass Kapital für den Aufbau von Netzen mit sehr hoher Kapazität, also für den Glasfaserausbau, eingesetzt werde. Für die Festsetzung des sog. **VHCN-WACC** (Gesamtkapitalkostensatz für Netze mit sehr hoher Kapazität, Very High Capacity Network Weighted Average Cost of Capital) sei es nicht ausreichend, die bisherige Praxis der Ermittlung des für Alt-Infrastrukturen angesetzten WACC in wenigen Punkten zu modifizieren. Vielmehr sei in den Fokus zu nehmen, dass das ausbauende Unternehmen eine risikoreiche Investition tätige. Eine Verwendung des zuletzt im Verfahren BK3a-23/005 ermittelten WACC von 2,97 % (vor Steuer, real) sei unangemessen und nicht zulässig, da dieser explizit nur für „Legacy-Netze“ Anwendung finde und auch die aktuellen Entwicklungen auf den Kapitalmärkten und die veränderten makroökonomischen Bedingungen nicht widerspiegele. Die dem Antrag als Anlage 6 beige-fügte Studie der KPMG AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft zeige mit einem Peer-Group-Ansatz, dass der VHCN-WACC zwischen 7,55 % und 13,77 % (vor Steuern) liegen müsse. Aus VHCN-Transaktionen leite sich eine Renditeerwartung von VHCN-Investoren in Europa zwischen 7,99 % und 11,99 % ab.

Der Genehmigungszeitraum für die beantragten Entgelte sei kurz zu halten, um der dynamischen Kostenentwicklung Rechnung zu tragen.

Die **Beigeladenen** zu 1., 2., 3., 4., 6., 9., 10., 11., 12. und 13. haben wie folgt Stellung genommen:

Allgemeine Erwägungen zum Entgeltantrag

Die Beigeladenen zu 4., 6. und 9. bis 12. sind der Ansicht, dass der Entgeltantrag nach Struktur und Höhe der Entgelte darauf abziele, die Nutzung durch potentielle Nachfrager zu verhindern. Der Antrag konterkariere das Ziel der Regulierungsverfügung, durch die Öffnung des Zugangs zu baulichen Anlagen der marktbeherrschenden Antragstellerin die Wettbewerbsbedingungen bei der Migration auf Glasfasernetze im Festnetzmassenmarkt zu verbessern. Die beantragten Entgelte seien derart hoch, dass das Produkt nicht in Anspruch genommen werden würde. Zudem fehle es an hinreichender Transparenz zu den Kalkulationsgrundlagen. Aufgrund zu umfangreicher Schwärzungen sei nur eine pauschale Betrachtung des Antrags möglich.

Die Beigeladenen zu 10. bis 12. beantragen

eine Absenkung der Höhe der beantragten Entgelte über alle Entgeltpositionen.

Die Beigeladenen zu 1. und 9. halten den Antrag für nicht genehmigungsfähig. Das dem Entgeltantrag zugehörige Standardangebot für den Zugang zu baulichen Anlagen (Az. BK3b-23/006) sei parallel bei der Beschlusskammer anhängig. Die vom Entgeltantrag in Bezug genommenen Leistungen und der Leistungsumfang seien bis zur Festlegung des Standardangebots noch nicht derart bestimmt, dass eine abschließende Bewertung der Entgelte möglich sei.

Die Beigeladenen zu 4., 6. und 10. bis 12. sehen eine parallele Entscheidung über Standardangebot und Entgelte für bauliche Anlagen dagegen als zwingend an. Zwar sei zu erwarten, dass die Festlegung des Standardangebots Modifikationen am Entgeltantrag erforderlich mache. Eine Entscheidung über die Entgelte könne jedoch bereits ergehen, da die Grundstruktur der Entgelte aus den Verfahren der Beschlusskammer betreffend den Zugang zu

passiver Infrastruktur (Passive Infrastructure Access [PIA]-Verfahren, zuletzt BK3a-22/003) bekannt sei und den Antragsunterlagen ein prüffähiger Vertrag beiliege. Regulatorische Vorgaben und Fristen würden ein zügiges paralleles Vorgehen nahelegen.

Die Beigeladene zu 1. spricht sich dafür aus, Wechselbeziehungen zwischen Standardangebot und Entgeltverfahren durch einen Widerrufsvorbehalt Rechnung zu tragen.

Die Beigeladene zu 1. beantragt,

die Genehmigung der Entgelte für bauliche Anlagen unter den Vorbehalt des Widerrufs bis zum Abschluss des Standardangebotsverfahrens BK3b-23/006 zu stellen.

Die Beigeladenen zu 10. bis 12. tragen vor, dass langfristige und unabdingbare Nutzungsrechte (irrevocable rights of use, IRU) in anderen EU-Staaten üblich seien und zu einer gerechten Risikoteilung zwischen Zugangsnachfrager und Eigentümer der baulichen Anlagen führen würden.

Die Beigeladenen zu 10. bis 12. beantragen,

dass die Antragstellerin ein langfristiges Mietmodell in Form eines IRU anbieten muss.

Zum Prüfungsmaßstab der Überlassungsentgelte

Die Beigeladenen zu 4., 6. und 10. bis 12. sprechen sich dafür aus, sowohl für neue als auch für bestehende wiederverwendbare bauliche Anlagen als Entgeltmaßstab die KeL festzulegen. Über die Berücksichtigung der AGP nach § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG dürften erzielte Monopolgewinne nicht berücksichtigt werden.

Sie tragen vor, dass auf einem Kostenmodell basierende Entgelte ausreichend für die Kompensation der Kosten der Antragstellerin seien. Die Vorgehensweise sei aus Gründen der Konsistenz mit den PIA-Entgelten geboten. Denn nur so könnten Ineffizienzen der Alt-Infrastrukturen eliminiert werden. Dafür spreche der Wortlaut von § 38 Abs. 3 Nr. 5 TKG („auch“). Entgegen der Herangehensweise der Antragstellerin dürfe § 38 Abs. 3 Nr. 5 TKG der Abwägung des Maßstabs nach § 39 Abs. 1 TKG nicht vorgreifen. Das Ermessen der Beschlusskammer beziehe sich darauf, ob nach erfolgter Maßstabdiskussion ein weiterer Aspekt mit einer gesonderten Begründung zu berücksichtigen sei. Eine Entgeltermittlung allein auf Basis der AGP als andere Vorgehensweise nach § 39 Abs. 1 Nr. 3 TKG komme nicht in Betracht. Eine andere Vorgehensweise liege nicht vor. Eine Kumulation von VHCN-Zuschlag im Rahmen des WACC und AGP-Kalkulation sei ausgeschlossen, da anderenfalls das Investitionsrisiko der Antragstellerin doppelt kompensiert würde.

Die Beigeladenen zu 4. und 6. weisen bezüglich des Entgeltmaßstabs auf die Ziffern 45 ff. des Entwurfs der Empfehlung der EU-Kommission zur regulatorischen Förderung der Gigabit-Konnektivität (Gigabit-Empfehlung¹⁵) hin. Die Gigabit-Empfehlung ziele darauf, die Regulierungspraxis in der EU zu vereinheitlichen, sodass die Beschlusskammer ihr Ermessen in Richtung der Anwendung der Gigabit-Empfehlung auszuüben habe. Nach Ziffer 64 der Gigabit-Empfehlung sei eine Risikoprämie allenfalls als gesonderter Aufschlag auf den WACC festzulegen. Auch aus Erwägungsgrund (EG) (187) des Europäischen Kodex für die elektronische Kommunikation ((Richtlinie (EU) 2018/1972, EKEK) ergebe sich, dass ein Kostenmodell zur Bewertung der Anlagen anzuwenden sei, bei dem vollständig abbeschriebene Anlagen nicht anzusetzen seien.

¹⁵ Die Gigabit-Empfehlung C(2024) 523 final wurde am 06.02.2024 und damit im Laufe des Verfahrens verabschiedet.

Die Beigeladene zu 4. beantragt daher,

die monatlichen Überlassungsentgelte für die Nutzung von neuen baulichen Anlagen unter Heranziehung eines analytischen Kostenmodells nach der Methode Bottom up, long-run, incremental cost plus (BU LRIC+) zu ermitteln.

Auch die Beigeladenen zu 10. bis 12. beantragen,

die Entgelte auf Basis der KeL zu bestimmen und hierzu das WIK-Kostenmodell anzuwenden, wobei die Entgelte die internen Verrechnungspreise der Antragstellerin nicht überschreiten dürfen.

Die Beigeladene zu 3. hält die Berücksichtigung der AGP zwar grundsätzlich für berechtigt. Der Ansatz der Antragstellerin sei dennoch abzulehnen, da durch die AGP-Kalkulation der Antragstellerin Investitionsrisiken auf die Zugangsnachfrager abgewälzt würden, dadurch dass diese die Erwartungen, die die Antragstellerin an den Geschäftsplan habe, übernehmen und erfüllen müssten.

Zur Genehmigungsfähigkeit der Überlassungsentgelte dem Grunde nach

Die Beigeladenen zu 1., 4., 6. und 9. bis 12. halten den Entgeltantrag für nicht genehmigungsfähig. Der Antrag würde zu einer deutlichen Verschlechterung der Zugangsbedingungen zu passiver Infrastruktur führen, was auch auf den bisherigen Mitnutzungsanspruch im Rahmen symmetrischer Regulierung (§§ 138 ff. TKG) durchschlagen könne. So sei zu erwarten, dass die Antragstellerin künftig auch im Rahmen des bisherigen Mitnutzungsregimes die übersteuerten Entgelte fordern würde. Bei Genehmigung der Entgelte in der zur Entscheidung gestellten Form und Höhe würde die Antragstellerin nach Ansicht der Beigeladenen zu 4. und 10. bis 12. bessergestellt als ein Anbieter, der einen diskriminierungsfreien Zugang nach dem DigiNetzG bereitstellen müsse.

Die Beigeladene zu 4. beantragt,

dass die monatlichen Überlassungsentgelte für bestehende wiederverwendbare bauliche Anlagen die zuletzt genehmigten PIA-Entgelte in Höhe von 0,06 € pro Meter/Monat eines Viertelrohres bei vergleichbarer Rohrgröße nicht bzw. nicht wesentlich übersteigen dürfen.

Auch aus Sicht der Beigeladenen zu 3., 6. und 10. bis 12. dürfen die Entgelte weder höher als die PIA-Entgelte noch übersteuert gegenüber den bisher freiwillig angebotenen Entgelten für den Zugang zu baulichen Anlagen sein. Seit der PIA-Entgeltgenehmigung BK3a-22/003 sei erst gut ein Jahr vergangen, sodass sich die wesentlichen Kostenfaktoren – insbesondere die Tiefbaukosten – nicht derart stark verändert haben könnten.

Die Beigeladenen zu 10. bis 12. beantragen,

eine Absenkung der beantragten Entgelte für Leerrohre aufgrund der Inkonsistenz zu den Entgelten der Antragstellerin nach § 138 ff. TKG und Inkonsistenz zu den Entgelten gemäß FB-Vertrag.

Die Entgelte aus dem Fibre Broadband (FB)-Vertrag und den gesetzlichen Mitnutzungsansprüchen nach §§ 154 f. TKG hätten normierende Wirkung für die zu genehmigenden Entgelte. Die hier für den VzK-Bereich beantragten Entgelte seien allerdings höher als Entgelte für die Endkundenversorgung über den FB-Vertrag.

Die Beigeladenen zu 3. spricht sich wegen „Analogie“ zu § 149 Abs. 3 TKG dafür aus, die von der Beschlusskammer 11 bei Streitbeilegungsverfahren im Bereich symmetrischer Regulierung ermittelten Entgelte als bundesweites Marktpreisniveau für die Antragstellerin zu übernehmen. Dies sei geboten, um Konsistenzbrüche mit den §§ 136 ff. TKG zu vermeiden.

Aus Sicht der Beigeladenen zu 1. ist Ziel der Entgeltgenehmigung nicht in erster Linie, den Zugangsnachfragern günstige Entgelte anzubieten, sondern auch bei Öffnung der Infrastruktur den VHCN-Ausbau nicht zu behindern. Dennoch seien die Entgelte im HK-Bereich inkonsistent.

Die Beigeladenen zu 4., 6. und 10. bis 12. halten die Entgelte im internationalen Vergleich für massiv überhöht. Die Beigeladene zu 4 hat hierzu ein Gutachten der NERA Economic Consulting vorgelegt. Die beantragten Entgelthöhen seien auch nicht mit nationalen Besonderheiten innerhalb der Vergleichsmarktbetrachtung zu rechtfertigen.

Die Beigeladene zu 4. beantragt,

dass, falls die unter Heranziehung eines analytischen Kostenmodells ermittelten Überlassungsentgelte trotz Berücksichtigung angemessener Abweichungen bzw. Toleranzen nicht mit dem mittleren Preisniveau vergleichbarer europäischer Länder vereinbar sind, ein geeigneter Korrekturabschlag vorgenommen wird.

Die Beigeladenen zu 10. bis 12. beantragen

eine Absenkung der beantragten Entgelte für Leerrohre aufgrund der Inkonsistenz zur Vergleichsmarktbetrachtung der Antragstellerin und der Vergleichsmarktbetrachtung der Zugangsnachfrager.

Bei einer Vergleichsmarktbetrachtung herangezogene Entgelte aus den Fördergebieten seien nicht repräsentativ für die Bestimmung von Entgelten für bauliche Anlagen. Die Vergleichsgruppe müsse wettbewerbsintensiven Gebieten entnommen werden. Zudem ziehe die Betrachtung der Antragstellerin nur veröffentlichte Entgelte ein. Diese Entgelte seien oftmals nicht realistisch. Die PIA-Entgelte von 0,06 € pro Meter pro Monat seien der einzig verbleibende Benchmark. Der von der Beigeladenen zu 4 vorgelegte internationale Vergleich zeige zudem eine zwölffache Überhöhung der beantragten Entgelte gegenüber dem Durchschnitt anderer EU-Staaten. Dies liege unter anderem daran, dass anders als in anderen EU-Staaten keine Mengenrabatte in der Entgelthöhe berücksichtigt würden. Nach Auffassung der Beigeladenen zu 1., 4. und 6. ergibt sich sogar aus der von der Antragstellerin selbst vorgelegten Vergleichsmarktbetrachtung der KPMG, dass die beantragten Entgelte überhöht seien. Das bestätige das von der Beigeladenen zu 4. vorgelegte NERA-Gutachten, wonach die beantragten Entgelte deutlich oberhalb der regulierten Entgelte in anderen Ländern lägen. Das beauftragte Gutachten gehe trotz entsprechender Herausforderungen von einer hinreichenden Vergleichbarkeit der Entgelte im europäischen Vergleich aus.

Diskussion im Zusammenhang mit den AGP bei den Überlassungsentgelten

Die Beigeladenen zu 1., 3., 4., 6. und 9. bis 12. lehnen den Ansatz der Antragstellerin zur Berücksichtigung der AGP ab. Bei der Entgeltstruktur müsse jedenfalls zwischen neu errichteten und wiederverwendbaren bestehenden baulichen Anlagen unterschieden werden. Die erforderliche Differenzierung ergebe sich aus Ziffer 5.1 des Tenors der Regulierungsverordnung 2022 und der entsprechenden Stellungnahme der Kommission C(2022) 5231 in Sachen DE/2022/2385 vom 15.07.2022.

Die Beigeladenen zu 4., 10. bis 12. beantragen,

zwischen Entgelten für bestehende wiederverwendbare bauliche Anlagen und Entgelten für neue bauliche Anlagen zu differenzieren.

Der Vortrag der Beigeladenen zu 1., 6. und 9. geht in dieselbe Richtung, wobei die Beigeladene zu 1. die vorangestellte Kritik ausschließlich auf die Überlassungsentgelte der HK-Trassen bezieht. Die Beigeladene zu 1. verweist ergänzend auf die PIA-Entscheidung (BK3a-22/003) und Entscheidungen der Beschlusskammern 11, wonach für die weitere

Durchführung von Streitbeilegungsverfahren eine Differenzierung zwischen HK- und VzK-Trassen in der Entgeltstruktur vorzunehmen sei.

Daher beantragt die Beigeladene zu 1.,

die Genehmigung der in Anlage 1 „Preisliste zum Entgeltantrag“ unter Ziffer 3 „Betriebsphase“ beantragten monatlichen Überlassungsentgelte für Rohre in der HK-Trasse abzulehnen.

Ferner beantragt die Beigeladene zu 1.,

die entgeltliche Tarifstruktur für bauliche Anlagen in VzK-Trassen nach Wohneinheiten dem Grunde nach unter Berücksichtigung der Auswirkungen auf den Geschäftsplan der Antragstellerin zu genehmigen.

Die Beigeladene zu 4. beantragt,

dass die Berücksichtigung von AGP für neue bauliche Anlagen durch einen gesondert auszuweisenden Aufschlag auf den Kapitalkostensatz erfolgt, jedoch nur dann, wenn ein solcher aufgrund der Marktsituation gerechtfertigt ist und damit gegebenenfalls bestehende höhere Investitionsrisiken nicht mehrfach abgebildet werden.

Die vorgenommene Differenzierung nach Anzahl erschließbarer Wohneinheiten und einer längenunabhängige Pauschalierung im VzK-Bereich im Gegensatz zu einer längenabhängigen Berechnung im HK-Bereich sei sachfremd, da keine wesentlich andere Leistung erbracht werde.

§ 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG sei europarechtswidrig. Wollte man die Norm dennoch anwenden sei sie dahingehend auszulegen, dass eine kostenorientierte Bewertung der baulichen Anlagen vorzunehmen sei und nur bei neu errichteten baulichen Anlagen die Folgen des Geschäftsplans zu berücksichtigen seien. § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG gehe auf die Kostensenkungsrichtlinie 2014/61 und das am 10.11.2016 in Kraft getretene DigiNetzG zurück, was sich aus der Gesetzesbegründung ergebe, sodass die Regelung nicht mehr mit dem später, am 11.12.2018 erlassenen EKEK vereinbar sei. Der ursprüngliche Sinn und Zweck der Regelung habe in der Entgeltbestimmung nicht marktmächtiger Unternehmen gelegen, die nicht zwingend TK-Netzbetreiber sein müssten. Durch die seinerzeitige Berücksichtigung der AGP sollten negative Investitionsanreize beim Infrastrukturausbau vermieden werden.

Artikel 72 und 74 EKEK verwiesen für die Entgeltbestimmung marktmächtiger Unternehmen hingegen auf die „klassische“ Entgeltregulierung und nicht auf die Kostensenkungsrichtlinie. Durch die Anwendung von § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG und die damit verbundenen höheren Entgelte würde der Sinn und Zweck der Artikel 72 und 74 EKEK vereitelt.

Auch nach Ziffer 55 des Entwurfs der Gigabit-Empfehlung seien Risikoprämien nur bei neu zu errichtender Infrastruktur zu berücksichtigen. Bei der Bewertung wiederverwendbarer baulicher Anlagen hingegen seien nach Ziffer 48 des Entwurfs der Gigabit-Empfehlung die Buchwerte unter Ausklammerung abgeschriebener Anlagen anzusetzen. Aus Ziffer 63 des Entwurfs folge ferner, dass ein Aufschlag nicht für einzelne Leitungen, sondern nur für Gebiete oder einzelne Projekte festgelegt werden solle. Es könne daher nicht pauschal ein VHCN-Zuschlag gewährt werden. Dieser sei nur in Einzelfällen bei besonderen Marktsituationen gerechtfertigt.

Bei baulichen Anlagen handle es sich auch nicht per se um VHC-Netzwerke, sondern nur um die physische Basisinfrastruktur. Darauf basierend sei in Großbritannien ein Risikoaufschlag für den Zugang zu baulichen Anlagen ausgeschlossen worden. Zudem ergebe sich aus dem von der Beigeladenen zu 4. vorgelegten Gutachten der NERA Economic Consulting, dass die beantragte Berücksichtigung der AGP in keinem Vergleichsland in die Entgeltsystematik eingehe.

Die Beigeladene zu 4. beantragt,

dass die monatlichen Überlassungsentgelte für die Nutzung von neuen baulichen Anlagen unter Berücksichtigung von – gegebenenfalls aufgrund gesonderter Prüfung festzustellender – AGP ermittelt und genehmigt werden;

dass die monatlichen Überlassungsentgelte für die Nutzung von bestehenden wiederverwendbaren baulichen Anlagen nach der Vorgabe des EG (187) EKEK strikt kostenbasiert unter Zugrundelegung der Restbuchwerte ohne Berücksichtigung von AGP ermittelt und genehmigt werden;

dass für die monatlichen Überlassungsentgelte für die Nutzung von bestehenden wiederverwendbaren baulichen Anlagen keine Berücksichtigung von AGP erfolgt und auch kein VHCN-Zuschlag vorgenommen wird.

Die Entgelte dürften nicht ausschließlich auf Basis der AGP kalkuliert werden. Dies ergebe sich aus der Gesetzesbegründung zu § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG (BR-Drs. 29/21 S.323, BT Drs. 19/26108 S.276) und den Ziffern 48f. des Entwurfs der Gigabit-Empfehlung und folge auch aus dem Wort „berücksichtigen“ in § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG.

Aus Sicht der Beigeladenen zu 10. bis 12. darf keine Mischkalkulation zur Bestimmung eines einheitlichen Entgelts für bestehende wiederverwendbare und neue bauliche Anlagen erfolgen. Die Entgelte müssten jeweils der Missbrauchsprüfung nach § 37 TKG standhalten. Ziffer 54 des Entwurfs der Gigabit-Empfehlung sehe eine getrennte Entgeltbestimmung vor. Bei einer Mischkalkulation würde sich zudem in Folgeverfahren aufgrund des weiter voranschreitenden Ausbaus ein starker Korrekturbedarf ergeben.

Hilfsweise, für den Fall, dass die AGP-Berechnung der Antragstellerin Berücksichtigung findenden sollte, beantragt die Beigeladene zu 4.,

dass die variablen Kosten auf Basis konkreter Kostenunterlagen der Antragstellerin zu bestimmen sind und jegliche Bestandteile – insbesondere also alle operativen wie kommerziellen Kosten – berücksichtigen müssen;

dass die Kundenverlustquote mit einem Wert sehr nahe bei „Null“ angesetzt wird;

dass zur Bestimmung der Grundgesamtheit an potenziell gefährdeten Kunden der Antragstellerin alle Infrastrukturen zu berücksichtigen sind; insbesondere muss neben dem Kundenbestand der Kabelnetzbetreiber auch der Kundenbestand alternativer Glasfaseranbieter abgezogen werden.

Die Antragstellerin stelle in ihrem Antragsschreiben auf ein in Wirklichkeit nicht bestehendes oder zu erwartendes Nutzungsverhalten im VzK-Bereich ab. Zudem würde sie lediglich subjektive Einschätzungen vorlegen, die nicht als Tatsachengrundlage für die Festlegung von Entgelten herangezogen werden könnten.

Die Beigeladene zu 4. bezweifelt, dass der Kundenverlust in der angegebenen Höhe eintreten werde, da die Antragstellerin ihren Ausbau im Wesentlichen auf „homes passed“ beschränke. Ein nicht angeschlossener Kunde könne nicht verloren gehen.

Aus Sicht der Beigeladenen zu 4. und 10. bis 12. fußt die Kalkulation der Antragstellerin auf der unrealistischen Annahme, dass durch den Zugang zu ihren baulichen Anlagen ein kompletter Überbau sämtlicher Glasfaserinfrastruktur der Antragstellerin stattfinden würde. Diese Annahme ergebe aus ökonomischer wie auch aus strategischer Sicht keinen Sinn. Denn die Antragstellerin habe in ihrem Ausbaubereich als „First Mover“ bereits alle potentiellen Kunden – jedenfalls über den FB-Vertrag - erschlossen. Es könne daher kein Wettbewerb mehr stattfinden, sodass es nicht zu weiteren Kundenverlusten kommen würde. Ein Überbau mittels baulicher Anlagen sei lediglich zur Modernisierung eines bestehenden parallelen Netzes

sinnvoll. In diesem Szenario könne kein Kundenverlust für die Antragstellerin eintreten, da der Kunde bereits vorher an den Wettbewerber gebunden gewesen sei. Auch seien Kunden, die nach wie vor die Kupferinfrastruktur nutzten, nicht zu berücksichtigen. In diesem Szenario sei die klassische Situation eines Infrastrukturwettbewerbs gegeben. Es finde lediglich ein Mix aus bezogenen Vorleistungen statt. Die Konsequenz einer Anerkennung der Kundenverlustquote innerhalb der AGP-Kalkulation bestünde darin, dass die Antragstellerin ihre bestehende Marktmacht aus dem Kupfernetz auf ihr Glasfasernetz übertragen könne.

Die Beigeladenen zu 10. bis 12. beantragen,

dass bei der Bestimmung der Entgelte für neue bauliche Anlagen nur die entgangenen Deckungsbeiträge im Wholesale-Geschäft betrachtet werden;

dass bei der Berechnung der entgangenen Deckungsbeiträge im Wholesale-Geschäft die Differenz zwischen der Glasfaser-TAL ab Faserverzweiger (FVz) / MSAN und der Vermietung der baulichen Anlagen für die entsprechenden Streckenabschnitte herangezogen wird.

Selbst wenn der Wettbewerber sich zu einem Parallelausbau eines bereits mit Fibre to the home (FTTH) erschlossenen Gebäudes entscheiden würde, führe dies zu keinem Kundenverlust bei der Antragstellerin. Der Ausbau erfolge lediglich aus wirtschaftlichen Gründen, sodass ein Einfluss auf den Wholesale-Bereich der Antragstellerin nur dann entstehe, wenn die Konditionen für Vorleistungsprodukte derart unattraktiv seien, dass sich der per se ineffiziente Parallelausbau wiederum lohnen könnte.

Die Beigeladenen zu 10. bis 12. beantragen,

dass bei der Bestimmung der Entgelte für neue bauliche Anlagen Auswirkungen auf den Geschäftsplan nur berücksichtigt werden, soweit die Erschließung durch Anbieter erfolgt, welche keinen Commitment-Vertrag mit der Antragstellerin in der betroffenen Region geschlossen haben.

Die Vertragspartner der Antragstellerin würden den FTTH-Ausbau bereits über die Commitment-Entgelte kofinanzieren, sodass auch die Beigeladene zu 4. aufgrund der vertraglichen Bindung nicht von einer signifikanten Verschiebung von Bitstrom-Produkten zu neu errichteten baulichen Anlagen auszugehe.

Die Beigeladene zu 10. bis 12. beantragen,

dass bei der Bestimmung der Entgelte für neue bauliche Anlagen positive Effekte auf den Geschäftsplan durch die zusätzliche Auslastung der baulichen Anlagen berücksichtigt werden;

dass bei der Bestimmung der Entgelte für neue bauliche Anlagen Auswirkungen auf den Geschäftsplan hinsichtlich des Zeitpunkts der Errichtung dynamisch (mit fortschreitender Zeit sinkend) berücksichtigt werden.

Bisher habe die Antragstellerin ihre Ortsnetze überwiegend nur „homes passed“ ausgebaut. Ein Gebäudeanschluss erfolge nur, wenn ein Endkundenvertrag abgeschlossen werde. Durch den parallelen Ausbau unter Mitnutzung der baulichen Anlagen durch Wettbewerber könnten die Anlagen der Antragstellerin stärker ausgelastet werden, was zu niedrigen Preisen führen müsse. Mit der derzeitigen Preissetzung verhindere die Antragstellerin einen Ausbau, da ein Anschluss der Kunden im Rahmen der Nachverdichtung Jahre dauern könne. Bei zukünftigen Geschäftsplänen könne der Zugang zu den baulichen Anlagen antizipiert werden und müsse dementsprechend in den Entgelten berücksichtigt werden.

Konkrete Vorschläge zur Abgrenzung zwischen „neuen“ und „alten“ baulichen Anlagen

Da weder das TKG noch der EKEK eine Definition von „bestehenden wiederverwendbaren baulichen Anlagen“ oder von „neuen“ baulichen Anlagen enthalten, sei aus Sicht der Beigeladenen 1., 4., 6. und 9. bis 12. ein sachgemäßes Abgrenzungskriterium erforderlich.

Ein VHCN-Zuschlag für das Investitionsrisiko könne aus Sicht der Beigeladenen zu 10. bis 12. nur für solche baulichen Anlagen gewährt werden, die allein zum Zweck des FTTH-Ausbaus errichtet worden seien. Die MSAN der Antragstellerin seien für VDSL-Produkte gebaut worden und würden nur für das Angebot von Glasfaserprodukten wiederverwertet werden. Bauliche Anlagen bis zum MSAN/FVz müssten somit als Altanlagen angesehen werden, während bauliche Anlagen, die vom MSAN abgingen, als „neue“ bauliche Anlagen in den AGP berücksichtigt werden könnten.

Die Beigeladenen zu 10. bis 12. beantragen,

dass nur Anlagen, welche im Accessegment (MSAN zu Haushalten) für FTTH errichtet wurden, als neue Anlagen gelten;

dass Anlagen, welche im Rahmen des ersten FTTH-Ausbaus der Antragstellerin errichtet wurden, nicht als neue Anlagen gelten.

Aus Sicht der Beigeladenen zu 4. und 6. sei eine Abgrenzung anhand des Nutzungszwecks geboten. Dafür spreche auch der Sinn und Zweck des § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG, Investitionsanreize für den Ausbau neuer baulicher Anlagen angemessen zu erhalten. Im Gegensatz dazu müssten Investitionen, die zur Ertüchtigung des Kupfernetzes getätigt wurden, konsequenterweise von der möglichen Gewährung eines VHCN-Zuschlags ausgeschlossen werden. Letzteres sei regelmäßig bei baulichen Anlagen im HK-Bereich der Fall, während über bauliche Anlagen im VzK-Bereich gewöhnlich FTTB/FTTH-Produkte der Antragstellerin angeboten würden. Diese Abgrenzung sei auch in der Praxis einfach handhabbar. Eine Stichtagsregelung bei der Abgrenzung führe nur zu weiterer Komplexität – insbesondere in Folgeverfahren.

Die Beigeladene zu 4. beantragt daher,

dass die Abgrenzung zwischen bestehenden wiederverwendbaren baulichen Anlagen und neuen baulichen Anlagen nach deren ursprünglicher Nutzung erfolgt, wofür als bestehende wiederverwendbare baulichen Anlagen die ursprünglich für den Ausbau des Kupfernetzes für DSL-Angebote errichteten baulichen Anlagen und als neue baulichen Anlagen die ausschließlich für den VHCN-Ausbau mit entsprechenden Endkundenangeboten errichteten baulichen Anlagen qualifiziert werden;

dass die Abgrenzung zwischen bestehenden wiederverwendbaren baulichen Anlagen und neuen baulichen Anlagen nach deren ursprünglicher Nutzung näherungsweise anhand der Abgrenzung zwischen Rohren in HK-Trassen (bestehende wiederverwendbare bauliche Anlagen) und VzK-Trassen (neue bauliche Anlagen) erfolgt.

Die Beigeladene zu 4. beantragt hilfsweise,

dass die Abgrenzung zwischen bestehenden wiederverwendbaren baulichen Anlagen und neuen baulichen Anlagen anhand einer Stichtagsregelung erfolgt, wobei als Stichtag ein Zeitpunkt zu wählen ist, der angemessen kurz vor Inkrafttreten der Zugangsverpflichtung am 01.01.2024 liegt.

Die Beigeladene zu 1. vertritt die Auffassung, dass die VzK-Trassen unter Berücksichtigung der AGP pauschaliert genehmigt werden könnten. Bei den HK-Trassen jedoch müsse auf-

grund des hohen Alters eine weitere Differenzierung erfolgen. Diese sollte aus Praktikabilitätsgründen nicht einzelfallbezogen stattfinden.

Für den Fall, dass die Beschlusskammer die Entgeltstruktur des Antrags für den HK-Bereich nicht ablehnen sollte, beantragt die Beigeladenen zu 1. hilfsweise,

die Entgelte für bauliche Anlagen in HK-Trassen, welche nach einem von der Bundesnetzagentur festzulegenden Stichtag errichtet wurden, dem Grunde nach unter Berücksichtigung der Auswirkungen auf den Geschäftsplan zu genehmigen;

die Entgelte für bauliche Anlagen in HK-Trassen, welche vor einem von der Bundesnetzagentur festzulegenden Stichtag errichtet wurden, dem Grunde nach ohne Berücksichtigung der Auswirkungen auf den Geschäftsplan zu genehmigen;

die Entgelte für bauliche Anlagen in HK-Trassen hinsichtlich der Entgelthöhen zwischen städtischen und ländlichen Gebieten gemäß der „Liste Ortsnetze“ aus dem FB-Vertrag der Antragstellerin zu differenzieren.

Eine Differenzierung wie in den FB-FTTH-Entgelten sei inzwischen marktüblich, würde den Wettbewerb fördern und sei in der Regulierungsverfügung 2022 an mehreren Stellen angelegt. Die regionale Differenzierung trage unterschiedlichen Kostensituationen in angemessener Weise Rechnung und erhalte damit Investitionsanreize. Die Argumente, mit denen die Beschlusskammer eine Regionalisierung bei FTTH-Produkten in der Regulierungsverfügung 2022 abgelehnt habe, seien hier nicht übertragbar. Denn bei den baulichen Anlagen handele es sich um ein anderes Produkt.

Die Beigeladene zu 13. schlägt eine Unterscheidung zwischen Alt- und Neuanlagen danach vor, ob die bauliche Anlage vor dem Jahr 2020 oder danach gebaut wurden, da die Antragstellerin ab 2020 den Glasfaserausbau fokussiere. Für bauliche Anlagen, die nach 2020 errichtet worden seien, sei ein linearer Abschreibungsmalus pro Jahr bis zum Zeitpunkt der vollständigen Abschreibung vom VHCN-Zuschlag abzuziehen.

Die Beigeladene zu 9. teilt die den (Hilfs-)Anträgen der Beigeladenen zu 1., 4., 6. und 10. bis 12. zur Abgrenzung zwischen alten und neuen baulichen Anlagen zugrundeliegenden Erwägungen, hält aber keine der Abgrenzungsvorschläge für optimal.

Weitere Stellungnahmen zur Entgeltstruktur und zur beantragten Höhe der Überlassungsentgelte

Die Beigeladenen zu 4., 6. und 10. bis 12. halten die beantragten Entgelte aufgrund der Berücksichtigung der AGP für deutlich zu hoch. Die Beigeladene zu 9. sieht das Geschäftsmodell von Folgerunternehmen (Second Movern) als solches durch die Entgelthöhe beeinträchtigt.

Da keine AGP-Betrachtung vorgenommen werden dürfe, sondern die Entgelte auf Basis der KeL zu genehmigen seien, könne auch keine unterschiedliche Bepreisung des HK- und des VzK-Bereichs erfolgen, so die Beigeladene zu 4. Die Beschlusskammer müsse im Rahmen des ihr zustehenden Ermessens die gebotene Entgeltstruktur anhand sachgerechter Differenzierungskriterien ändern und sei dazu auch berechtigt. Allenfalls für neue bauliche Anlagen sei ein höheres Investitionsrisiko zu prüfen. Aus dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 25.11.2009 (Az. 6 C 34.08) ergebe sich, dass die Beschlusskammer Kürzungen der Entgelthöhe und Streichungen von Entgeltpositionen vornehmen könne, aber dem Antragsgegenstand keine andere Leistung zugrunde legen dürfe. Bei der Differenzierung zwischen dem HK- und dem VzK-Bereich werde jeweils die identische Leistung – nämlich die Überlassung eines bestehenden Rohres – zu anderen Entgeltkonditionen erbracht. Die Vorgaben des BVerwG seien demnach eingehalten, wenn die Beschlusskammer die geforderte Anpassung in der Entgeltstruktur vornehmen würde. Innerhalb des vorgegebenen Rahmens

könne die vorgeschlagene Differenzierung nach dem Alter oder dem Nutzungszweck der baulichen Anlage vorgenommen werden.

Die Beigeladene zu 4. beantragt,

dass eine Differenzierung der monatlichen Überlassungsentgelte für die Nutzung von neuen baulichen Anlagen anhand der Anzahl angeschlossener Wohneinheiten nicht stattfindet;

dass die monatlichen Überlassungsentgelte für die Nutzung von neuen baulichen Anlagen entfernungsabhängig (Preis pro Meter) genehmigt werden.

Die Beigeladenen zu 4., 6. und 10. bis 12. weisen darauf hin, dass die Antragstellerin keine Teilkapazitäten in Leerrohren anbieten wolle, auch wenn die Nachfrage geringer sei als die verfügbaren Rohrkapazitäten. Sie halten das fehlende Angebot von Teilkapazitäten eines Leerrohres für ineffizient, das damit einhergehende Entgelt für überhöht und verweisen auf ihre im Standardangebotsverfahren BK3b-23/006 hierzu abgegebenen Stellungnahmen.

Die Beigeladene zu 4. beantragt daher,

dass, sofern bei der Überlassung von Leerrohren der Größenklassen M oder L lediglich eine Teilnutzung dieser Rohrkapazitäten begehrt wird, nur diese Teilkapazität berechnet wird, unabhängig davon, ob eine physische Rohrteilung erfolgt.

Auch die Beigeladenen zu 10. bis 12. beantragen

die Berücksichtigung von Teilkapazitäten in der Entgeltstruktur.

Die Antragstellerin trage in ihrem Antragsschreiben vor, dass im VzK-Bereich immer nur ein Anbieter die Strukturen nutzen könne, obwohl das Materialkonzept in Fördergebieten mindestens die Mitnutzung von drei weiteren Nutzern vorsehe.

Die Beigeladenen zu 10. bis 12. beantragen

die Berücksichtigung des Materialkonzepts für geförderte Gebiete bei der Gestaltung der Entgeltstruktur.

Die Beigeladenen zu 10. bis 12. sind der Ansicht, dass eine Zugrundelegung von Wiederbeschaffungskosten nach Differenzierung zwischen neuer und alter baulicher Anlagen alleine für neue bauliche Anlagen diskutiert werden könne. Dadurch würden Fehlanreize für den Glasfaserausbau geschaffen. Würden entgegen Nr. 34 der Nichtdiskriminierungsempfehlung Kapitalkosten von vollständig abgeschriebenen baulichen Anlagen berücksichtigt, komme es zu einer Kostenüberdeckung der Antragstellerin.

Daher beantragen die Beigeladenen zu 10. bis 12.,

zur Bestimmung der Entgelte für die bestehenden wiederverwendbaren baulichen Anlagen zwingend die "Indexierungsmethode" nach Nr. 34 der Nichtdiskriminierungsempfehlung vom 11.09.2013 anzuwenden.

Angemessene Verzinsung des eingesetzten Kapitals

Die Beigeladenen halten die von der Antragstellerin in die Kalkulation eingestellte Verzinsung des eingesetzten Kapitals für zu hoch.

Die Beigeladenen zu 4., 6. und 10. bis 12. sind der Ansicht, dass ein VHCN-(Risiko)-Zinszuschlag nur auf Basis eines zuvor korrigierten „herkömmlichen“ WACC erfolgen dürfe. Der WACC für Altinfrastrukturen sei bereits unrechtmäßig überhöht, da die Zinsentwicklung seit September 2023 wieder rückläufig sei. Die Antragstellerin treffe bei ihrem Glasfaseraus-

bau kein systematisch höheres Risiko. Das gelte insbesondere bei der Wiederverwendung von Altinfrastrukturen. Die Beigeladenen zu 10. bis 12. betrachten eine mögliche Heranziehung des sog. „spanischen Modells“ zur Herleitung des risikolosen Zinssatzes als kritisch, da dort eine überproportionale Gewichtung der letzten drei Monate stattfindet. Der Zins sei nach der WACC-Mitteilung 2023 zu bestimmen. In der WACC Mitteilung von 2023 seien makroökonomische Tendenzen bereits eingepreist. Die Spruchkammerpraxis der Beschlusskammer zur angemessenen Verzinsung sei inkonsistent. Wegen Abweichungen von dem früher durch die Beschlusskammer angelegten Gleitpfad zur Zinsbestimmung verstoße die Spruchpraxis gegen den Grundsatz der Vorhersehbarkeit. Die Beschlusskammer würdige bei der Zinsfestlegung die Stellungnahmen der EU-Kommission nicht hinreichend.

Die Beigeladene zu 4. beantragt,

dass der im Rahmen des analytischen Kostenmodells berücksichtigte Kapitalkostensatz (WACC) den am 31.10.2023 beschiedenen Wert von (nominal) 5,06 % nicht übersteigt.

Auch die Beigeladenen zu 10. bis 12. beantragen

eine Absenkung des für den Entgeltantrag berücksichtigten WACC auf unterhalb des durch die Beschlusskammer im Verfahren BK3-23/005 beschlossenen WACC.

Die Beigeladenen zu 4., 6. und 9. bis 13. sind der Ansicht, dass ein VHCN-Zuschlag nur auf neu errichtete bauliche Anlagen gewährt werden dürfe, um eine Überkompensation der Antragstellerin für bereits abgeschriebene Anlagen auszuschließen. Der VHCN-Zuschlag sei in erster Linie für ausbauende Wettbewerber bestimmt, da es bei diesen tatsächlich unsicher sei, wie viele Kunden vom Netz der Antragstellerin zum ausbauenden Wettbewerber wechseln würden. Hingegen könne die Antragstellerin die Migration bestehender Kunden vom Kupfer- auf das Glasfasernetz zielgenau steuern und durch Vorteile in der Vermarktung abschätzen, wie viele Kunden sie auf dem Glasfasernetz tatsächlich habe. Die Nutzung der baulichen Anlagen führe nicht zwangsläufig zu einem Kundenverlust bei der Antragstellerin, sodass das Risiko der Antragstellerin überschaubar sei. Die Risiken der Antragstellerin würden zudem durch die Zahlung des Infrastrukturentgelts im Rahmen des FB-Vertrages und den bisherigen für Alt-Infrastrukturen geltenden WACC ausreichend berücksichtigt. Ein VHCN-WACC sei anhand von Marktdaten anderer regulierter TK-Unternehmen zu bestimmen, die Kupfer mit Glas überbauten. Die von KPMG in ihrem Gutachten für die Antragstellerin zur Bestimmung des Zinses herangezogene Peer-Group US-amerikanischer Kabelnetzbetreiber sei jedenfalls keine taugliche Vergleichsgruppe.

Die Beigeladenen zu 10. bis 12. beantragen,

den beantragten VHCN-Zuschlag auf den WACC für Altinfrastrukturen ersatzlos zu streichen.

Die Beigeladenen zu 9. und 13. sind hingegen der Ansicht, dass der VHCN-Zuschlag höher liegen müsse. Die Beigeladene zu 13. schlägt einen Wert zwischen 4 und 6 % vor, um die Glasfaserausbauziele bis 2030 zu erreichen und die Renditeerwartungen ausländischer Investoren zu erfüllen.

Struktur, Höhe und Positionen der Einmalentgelte

Aus Sicht der Beigeladenen zu 4., 6. und 10. bis 12. sind die beantragten Einmalentgelte weder der Höhe nach noch nach ihrer Struktur genehmigungsfähig. Die Einmalentgelte lägen erheblich über den Entgelten für die Zugangsgewährung nach den §§ 138 ff. TKG und würden in ihrer Struktur künstlich in prozessual aufeinanderfolgende Phasen getrennt. Die Preise seien für Zugangsnachfrager nicht vorhersehbar. Viele Prozesse seien nicht erforderlich.

Die Beigeladenen zu 10. bis 12. beantragen

eine vereinfachte, optimiert umsetzbare Entgeltstruktur;

die Berücksichtigung von Mengen- und Mietzeitrabatten in der Entgeltstruktur.

Die Kosten für einzelne Positionen (insbesondere Auftragsabwicklung, Fakturierung, Projektierung) sanken mit der Anzahl angemieteter Leerrohre. Gleiches gelte für längere Mietzeiten. Diese Einsparungen müssten bei der Entgeltbestimmung berücksichtigt werden.

Die Beigeladene zu 4. beantragt,

die Genehmigung von Einmalentgelten auf Basis des vorgelegten Entgeltantrags der Antragstellerin abzulehnen.

Sie beantragt hilfsweise,

die Einmalentgelte und die Entgeltstruktur bzw. Positionen so zu genehmigen wie die bisher von der Antragstellerin durch Mitnutzung nach §§ 138 ff. TKG angebotenen Entgelte; sowie

die Einmalkosten nicht längenabhängig zu bepreisen.

Die Beigeladenen zu 4., 6. und 10. bis 12. halten einen Sicherheitsservice bei der Leistungserbringung für nicht erforderlich. Zur Begründung verweisen sie auf ihre Stellungnahmen im Standardangebotsverfahren BK3b-23/006. Zudem sei der Sicherheitsservice teurer als die Bereitstellung insgesamt, sodass eine genaue Benennung der Kosten erforderlich sei.

Die Beigeladenen zu 10. bis 12. beantragen

die Ablehnung aller Entgeltpositionen zum Sicherheitsservice.

Für den Fall, dass Entgelte für Hinzuziehung eines Sicherheitsservices dennoch genehmigt würden, beantragen die Beigeladenen zu 10. bis 12. hilfsweise,

eine Absenkung der Entgelte für den Sicherheitsservice und eine genaue Benennung der entstehenden Kosten und eine Ablehnung der Abrechnung nach Aufwand.

Zu sonstigen Versagungsgründen

Die Beigeladenen zu 10. bis 12. fordern Preis-Kosten-Scheren (PKS)- wie auch Kosten-Kosten-Scheren (KKS)-Tests. Folge man der Entgeltlogik der Antragstellerin, könne eine wirtschaftliche Nachbildbarkeit nicht gegeben sein. Bei der Berechnung einer KKS sei das FTTH-Ankerprodukt, also die Glasfaser-TAL, gegenzurechnen.

Auch die Beigeladene zu 2. spricht sich für die Durchführung einer PKS-Prüfung aus. Die Beschlusskammer habe dabei Bündelvorteile zwischen Festnetz- und Mobilfunkanschlüssen stärker zu berücksichtigen als bislang. Zudem sei die den Endkunden bei dem Produkt „MagentaEins“ von der Antragstellerin gewährte Verdoppelung des Datenvolumens mit einem gewichteten Mittelwert von 7,14 EUR monatlich zu berücksichtigen. Auch der von der Antragstellerin neu gewährte Treuebonus sei auf Basis der von der Beschlusskammer ermittelten Kundenverweildauer von 58 Monaten mit einem Durchschnittsbetrag von 225 EUR in der PKS-Prüfung zu berücksichtigen.

Anders als die Beigeladenen zu 10. bis 12. steht die Beigeladene zu 2. einer KKS-Prüfung kritisch gegenüber. Sie ist der Ansicht, dass es für die Durchführung des Tests an vergleichbaren verschiedenen Wertschöpfungsstufen fehle. Denn der Zugang zu den baulichen Anlagen sei auf den Zweck des Ausbaus von Netzen mit sehr hoher Kapazität beschränkt. Die Entgeltstruktur bei Nutzung baulicher Anlagen sei mit den Überlassungsentgelten für Bit-

strom-Leistungen auch nicht vergleichbar. Die Beantragung der hohen Entgelte für den Zugang zu baulichen Anlagen sei zudem nicht als missbräuchliches Verhalten der Antragstellerin zu werten. Jedenfalls dürften die Auswirkungen eines negativ ausfallenden KKS-Tests nicht die Erhöhung von Layer 2- oder Layer 3-Entgelten zur Folge haben.

Zur Genehmigungsdauer

Die Beigeladenen zu 1. und 9. erachten die beantragte Genehmigungsfrist von 1,5 Jahren als angemessen.

Bei dem neuen Produkt seien aus Sicht der Beigeladenen zu 4. und 10. bis 12. weitere Erfahrungen zu sammeln, um bewerten zu können, wie sich das Modell auf die Praxis der Zugangsnachfrager auswirken würde.

Die Beigeladenen zu 10. bis 12. beantragen,

einen Genehmigungszeitraum von 2 Jahren festzusetzen.

Stellungnahme der Antragstellerin

Die Antragstellerin weist darauf hin, dass die dem Entgeltantrag zugrunde liegenden **Leistungen Gegenstand des Standardangebotsverfahrens** (BK3b-23/006) seien. Sie ist der Meinung, dass die Leistungen im Rahmen des Entgeltgenehmigungsverfahrens nicht modifiziert werden könnten. Sollte es im Standardangebotsverfahren zu wesentlichen Veränderungen von Leistungen kommen, sei zu modifizierten Leistungen ein neues, gesondertes Entgeltgenehmigungsverfahren durchzuführen.

Die Entgelte seien in erster Linie am Gesichtspunkt des Investitionsschutzes zu messen. Zur Verwirklichung des **Regulierungsziels des Ausbaus von Netzen mit sehr hoher Kapazität** seien auskömmliche Entgelte essenziell. Der Ausbau von FTTH-Netzen als rechtlich bindendes Ziel des deutschen und europäischen TK-Rechts befinde sich derzeit in einer kritischen Phase. Es sei von zentraler Bedeutung, dass bei der Festlegung strukturierter Vorleistungsentgelte für die Antragstellerin als die am Markt größte Investorin in FTTH-Strukturen geeignete Investitionsanreize geschaffen würden bzw. erhalten blieben. Die Rentabilität von Investitionen in VHC-Netze sei kostenseitig durch gestiegene Baukosten und höhere Zinsen stark unter Druck geraten. Zentrales Problem sei jedoch – auf der Einnahmenseite – die noch fehlende Netzauslastung mit derzeit erreichten Auslastungsgraden zwischen [BuGG]. Um Investitionsanreize dennoch zu erhalten, sei es bei der Entgeltfestlegung dringend geboten, Anreize für ein „Rosinenpicken“ zu vermeiden, um erheblichen Beeinträchtigungen auf die Geschäftspläne der investierenden Unternehmen entgegen zu wirken.

Die Beschlusskammer sei **rechtlich verpflichtet**, die **AGP** bei der Bemessung der Entgelte zu **berücksichtigen**. Über den Wortlaut des § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG hinaus ergebe sich die Verpflichtung aus der verbindlich tenorierten Ziffer 5.1 der Regulierungsverfügung und der dort getroffenen Abwägungsentscheidung. Dagegen geäußerte Bedenken der Beigeladenen zu 4. und 6., welche eine Unvereinbarkeit der Berücksichtigung von AGP mit dem Unionsrecht monierten, da Art. 74 EKEK einen anderen Entgeltmaßstab vorsehe, änderten nichts an der Verbindlichkeit der von der Beschlusskammer im Rahmen der Regulierungsverfügung erfolgten Verpflichtung. Der Gesetzgeber habe mit der Pflicht zur Berücksichtigung der AGP in § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG das Ziel verfolgt, im Interesse beschleunigten Glasfaserbandausbaus und des Infrastrukturwettbewerbs die Errichtung neuer baulicher Anlagen zu stärken. Nach der Gesetzesbegründung sei insbesondere zu verhindern, dass von den Entgelten negative Anreizwirkungen für das marktmächtige Unternehmen bezüglich der Investitionen in neue bauliche Anlagen erzeugt würden. Die Wirtschaftlichkeit von Erstinvestitionen sei über die Entgelthöhe sicherzustellen. Den gleichen Zweck verfolge auch der EKEK. In EG (188) seien die AGP insoweit angesprochen, als weitere Faktoren als die reinen Aufbaukosten bei der Berechnung der Entgelte zu berücksichtigen seien. In den EG (189) ff. würden bei der Abwägung mehrfach die Rechte des Infrastruktureigentümers hervorgehoben. Gleiches gelte für die Wahl des Entgeltmaßstabs und die Entgelte für den Zugang zu passiven Infrastrukturu-

ren von Telekommunikationsunternehmen nach dem DigiNetzG. Auch der Regelungsgehalt der zu erwartenden Gigabit-Empfehlung der EU-Kommission schließe die Berücksichtigung der AGP bei der Entgeltbestimmung nicht aus.

Der **Anwendungsbereich der AGP** sei nicht auf neue Anlagen beschränkt. Eine Beschränkung ergebe sich weder aus Ziffer 5.1 der Regulierungsverfügung als verbindlicher Vorgabe noch lasse sich eine Beschränkung auf neue Anlagen mit ökonomischen Erwägungen begründen. Vielmehr vermeide die Berücksichtigung der AGP auch bei älteren Anlagen negative Anreize auf Neuinvestitionen. Eine Ausklammerung älterer baulicher Anlagen von den AGP ergäbe auch deshalb keinen Sinn, weil Geschäftspläne zum Ausbau von VHC-Netzen eine derartige Differenzierung nicht vorsähen. Denn für Investoren sei nicht entscheidend, welche Infrastrukturen zu welchem Zeitpunkt errichtet wurden, sondern nur, ob sich eine Investition in den VHC-Netzausbau für den Investor lohne.

Eine – von der Beschlusskammer im Rahmen der mündlichen Verhandlung angesprochene - „**Mischbetrachtung**“ sei nur bei entsprechend sachgerechter **Abgrenzung von Alt- und Neuanlagen** denkbar. Eine Tariffdifferenzierung nach Alter der jeweiligen baulichen Anlage sei dabei aus Praktikabilitätsgründen kaum machbar. Bei einer Mischkalkulation bestünden für eine Abgrenzung zwischen Alt- und Neuanlagen nur zwei Optionen. Zum einen könne eine Altanlage als „Rohr mit einer Nutzungsdauer größer 40 Jahre“ definiert werden. Diese Vorgehensweise ermögliche ein etabliertes Mischungsverhältnis entsprechend der bisherigen Spruchpraxis der Beschlusskammer mit Unterscheidung nach Anlagen, welche älter als 40 Jahre seien und somit nach EG (187) des EKEK als abgeschrieben gelten würden, und solchen Anlagen mit jüngerer Nutzungsdauer. Eine zweite Option bestünde in einer Differenzierung nach der Rohrnutzung. In dieser Variante seien als „alte“ bauliche Anlagen jene zu betrachten, welche für Kupfernetze genutzt würden. Alle anderen baulichen Anlagen seien als „neue“ Anlagen zu bewerten. Um eine Betrachtung einzelner Rohre und deren Nutzung zu vermeiden, könne eine Stichtagsbetrachtung zum 01.01.2006 operationalisiert werden. Ab 2006 habe der Ausbau von baulichen Anlagen für Glasfasernetze begonnen.

Zentral für die Berücksichtigung der AGP sei insbesondere die **Entgeltstruktur** für die Leerrohrstrecken im **VzK-Bereich**. Maßgeblich in den Blick zu nehmen sei zum einen der Ansatz von „Stückpauschalen“ - im Gegensatz zu entfernungsabhängigen Entgelten im HK-Bereich - sowie die Zahl der mit einem Speed Net Rohr (SNR) erreichbaren Geschäfts- und Wohneinheiten. Die Antragstellerin habe sich bei den SNR-Strecken im VzK-Bereich für eine Pauschalbepreisung auf Basis der durchschnittlichen Streckenlänge entschieden, weil dieser Ansatz die Abrechnungskomplexität deutlich senke und auch für die Nachfrage die Preise vorhersehbarer mache. Auch werde dadurch eine Streckendifferenzierung zwischen (teueren) ländlichen und (günstigeren) städtischen Regionen verhindert. Zum anderen ergäben sich die AGP nachhaltig aus dem durch den Zugang zu baulichen Anlagen verursachten Ausfall von Deckungsbeiträgen. Die Höhe des Ausfalls sei davon abhängig, wie viele Anschlüsse - und damit Deckungsbeiträge - durch die Nutzung eines SNR wegfielen. Daher sei eine Differenzierung der Entgelte nach der Größe der erschließbaren Gebäude und der mittels „homes passed“ angeschlossenen Wohnungseinheiten erforderlich. Nur durch die Unterscheidung nach über ein SNR realisierbaren Anschlüssen seien erhebliche Wettbewerbsverzerrungen zu Lasten des ausbauenden Unternehmens und letztlich massive Beeinträchtigungen von Investitionsanreizen zu verhindern. Die mit Blick auf das **Konsistenzgebot** von den Beigeladenen erhobene Forderung, die Überlassungsentgelte im regulierten Zugang niedriger als die zuletzt im Verfahren BK3a-22/003 genehmigten PIA-Entgelte und die nach dem DigiNetzG ermittelten Entgelten zu bemessen, entbehre der rechtlichen Grundlage. Die verschiedenen „Zugangsregime“ beinhalteten wesentliche Leistungsunterschiede. Zugangsleistungen nach DigiNetzG würden ohnehin auf Verhandlungsbasis festgelegt.

Die beantragten **Einmalentgelte** seien in Höhe und Struktur **konsistent** mit vergleichbaren Produkten („PIA-Zugang“ und Zugang nach dem DigiNetzG). Auch vorliegend erfolge eine verursachungsgerechte Kostendifferenzierung der anfallenden Tätigkeiten nach Angebots-, Bereitstellungs- und Kündigungsphase. Im Vergleich zum „PIA-Zugang“ handele es sich beim „Zugang bauliche Anlagen“ allerdings um ein komplexeres Produkt. Während beim

„PIA-Zugang“ eine klar definierte Streckenführung mit einem eindeutig definierten Ein- und Ausstiegspunkt vorliege, seien beim „Zugang bauliche Anlagen“ im Detail zu planende Strecken zwischen zwei individuell festzulegenden Ein- bzw. Ausstiegspunkten zu eruieren, welche überdies durch unterschiedliche Trassenabschnitte laufen können. Innerhalb des „Zugangs bauliche Anlagen“ gestalte sich auch der Prozessablauf für den Zugang zu Masten deutlich aufwendiger als beim Zugang zu Rohren.

Eine **Genehmigung** der Entgelte unter Zugrundelegung des **KeL-Maßstabs** komme nicht in Betracht. Die durch § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG gesetzlich vorgegebene und in der Regulierungsverordnung festgelegte Berücksichtigung der Folgen der Zugangsgewährung für den Geschäftsplan des regulierten Unternehmens schließe einen Rückgriff auf eine klassische KeL-Ermittlung nach § 42 TKG per se aus. Schon eine Modellierung der KeL durch ein analytisches Kostenmodells auf Basis von Effizienzannahmen sei ausgeschlossen. Der „Zugang zu baulichen Anlagen“ setze Überkapazitäten voraus, sodass keine Basis für Effizienzkorrekturen vorhanden sei.

Die **Berücksichtigung eines VHCN-WACC** sei nach Überlegungen im TKG und EKEK auch für regulierte Unternehmen vorgesehen, um dem höheren Risiko bei der Errichtung von VHC-Netzen Rechnung tragen zu können. Ökonomisch sei zudem hervorzuheben, dass die Antragstellerin – anders als die meisten Wettbewerber – ihre Ausbau- und Investitionsentscheidungen üblicherweise nicht an die Ergebnisse von Vorvermarktungen knüpfe, sondern sich auch ohne Gewissheit über die Wechsel- und Zahlungsbereitschaften der potentiellen FTTH/B-Kunden zum Netzausbau verpflichte. Auch wegen des starken von bestehenden Kabelnetzen ausgehenden Wettbewerbsdrucks erfordere das spezifische Risiko der VHCN-Investitionen der Antragstellerin die Berücksichtigung eines VHCN-WACC.

Die Kritik der Beigeladenen an dem Antrag beigefügten **KPMG-Gutachten zur Höhe des VHCN-WACC** gehe fehl. Das Gutachten bestimme die Renditeerwartungen von VHCN-Investoren anhand einer VHCN-Peer-Group. Basierend auf dem spezifischen Geschäftsmodell und dessen operativen Risiken seien diverse börsennotierte Kabelnetzbetreiber im europäischen und nordamerikanischen Raum identifiziert worden. Die Kabelnetzbetreiber seien bezüglich der eingesetzten Netztechnologie wie der im Markt angebotenen Breitbandprodukte am besten mit reinen FTTH/-Netzbetreibern vergleichbar. Das KPMG-Gutachten habe eine marktübliche Renditeerwartung in einem Intervall von 7,55 % - 13,77 % zum Ergebnis. Der durch Marktabfrage der Beschlusskammer ermittelte „Vergleichszinssatz“ von 7,54 % läge [BuGG] könne somit weder Investorenerwartungen erfüllen, noch Kapitalkosten decken.

Eine **nationale oder internationale Vergleichsmarktbetrachtung** komme für die Ermittlung der Entgelte nicht in Betracht. Internationale Benchmarks für bauliche Anlagen seien valide kaum erstellbar, da sowohl Produktdefinitionen als auch Preisstrukturen und Kostenstrukturen stark voneinander abwichen. Diese Heterogenität stünde einer Vergleichbarkeit generell entgegen. Auch die von der Beigeladene zu 4. ins Verfahren eingebrachte NERA-Studie könne aufgrund methodischer Unzulänglichkeiten nicht zur Entgeltermittlung herangezogen werden. Da keine Berücksichtigung der AGP stattfinde und auch nur einzelne Tarife für kleinere Rohre aus 6 von 27 Mitgliedsstaaten mit unterschiedlichen Regulierungsregimes berücksichtigt wurden, entfalte die Studie keine relevante Aussagekraft für das aktuelle Verfahren.

Auch ein nationaler Preisvergleich auf Basis von Preisangaben im geförderten Netzausbau zeige in erster Linie die große Bandbreite an aktuell aufgerufenen Preisen, die in der Höhe im Übrigen in einer Vielzahl von Fällen über den von der Antragstellerin beantragten Werten lägen.

Der Sach- und Streitstand wurde im Rahmen einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 23.11.2023 erörtert.

Der Entwurf der Entgeltgenehmigung wurde am 10.04.2024 auf den Internetseiten der Bundesnetzagentur veröffentlicht. Auf die Veröffentlichung und Stellungnahmefrist bis zum 10.05.2024 wurde im Amtsblatt Nr. 07/2024 vom 10.04.2024 hingewiesen.

Am 02.05.2024 beantragte die Antragstellerin im Rahmen der Akteneinsicht,

eine lauffähige Version des WIK-Modells inkl. Schulung bezüglich der Bedienung, wie sie für den Konsultationsentwurf genutzt wurde, zur Verfügung gestellt zu bekommen.

Sollte dies länger als eine Woche dauern, sollten folgende Output-Daten des Modells vorab zur Verfügung gestellt werden:

- Länge der modellierten Rohre der Größen S, M und L,
- Reservekapazitäten für bauliche Anlagen,
- Auslastung der verschiedenen Rohre und
- Rechenweg für die Investitionssummen, inkl. Mengengerüst der Netzelemente (Kabel, Muffen, Trassen etc.), um rechnerisch durchgängig die Ermittlung der Investitionssumme (Preis x Mengen-Logik) und davon ausgehend über den Allokationsmechanismus die Stückinveste der einzelnen Varianten nachvollziehen zu können.

Im Laufe der Konsultationsfrist gingen bei der Beschlusskammer Stellungnahmen von 10 Unternehmen und Verbänden ein.

Die Stellungnahmen wurden als Ergebnis des Konsultationsverfahrens am 22.05.2024 auf den Internetseiten der Bundesnetzagentur veröffentlicht. Im Amtsblatt Nr. 10/2024 vom 22.05.2024 wurde auf die Veröffentlichung hingewiesen.

Außerhalb der Konsultationsfrist – am 17.05.2024 - hat die Antragstellerin eine weitere Stellungnahme abgegeben. Mit dieser Stellungnahme hat die Antragstellerin einen weiteren Antrag auf Akteneinsicht gestellt.

Stellungnahmen im Rahmen der Konsultation

Stellungnahme der Antragstellerin im Rahmen der Konsultation

Die Antragstellerin weist auf einen Redaktionsfehler in Punkt 1.2, Zeile 10 des Tenors hin, der aus dem Entgeltantrag übernommen sei. Die Worte „mehr als“ seien durch „ab“ zu ersetzen. Richtig müsse es heißen: „Rohre in der VzK-Trasse, Größenklasse S³⁾ Pauschal: SNR²⁾ erdverlegt, MFH- ab 33 WE/GE (je Rohr)“.

Zur Berücksichtigung der AGP

Die Antragstellerin beanstandet die geringere Berücksichtigung ihres Anbieterinteresses bei den Entgelten im HK-Bereich (allein über den VHCN-Zuschlag) gegenüber denen im VzK-Bereich. Die AGP seien einheitlich über das gesamte Netz zu berücksichtigen. Dass eine Differenzierung nach Netzebenen nicht möglich sei, ergebe sich auch daraus, dass auch HK-Elemente für den Ausbau von FTTH-Anschlüsse im VzK-Bereich angemietet würden.

Bei der AGP Kalkulation im VzK-Bereich sei es methodisch zweifelhaft, zunächst nur geringen Kundenverluste zugrunde zu legen. Der Ansatz der Beschlusskammer führe zu steigenden Entgelten in der Zukunft.

Die Differenzierung zwischen zwei verschiedenen genehmigten Entgelten sei bei der Überlassung von Masten nicht sachgerecht. Masten könnten - im Gegensatz zu Leerrohren, die definierte Ein- und Ausstiegspunkte in den Netzebenen hätten - unabhängig von ihrem Standort HK- wie auch VzK-Kabel tragen. Eine Unterscheidung der Nutzung zur Entgeltermittlung mache eine detaillierte Prüfung erforderlich, die im Rahmen einer Projektierung zu einem ineffizienten Mehraufwand und damit einhergehend ggf. zu einem erhöhten Einmalentgelt führen würde. Zudem sei bei Masten, die ggf. Kabel zur HK- und VzK-Erschließung gleichzeitig tragen würden, nicht festgelegt, welches Entgelt gelten solle. Da die Masten fast ausschließlich im VzK-Bereich genutzt würden, biete es sich an, das VzK-Entgelt als einheitliches Entgelt festzulegen. Alternativ könne ein einheitliches Entgelt unter Gewichtung des Anteils der beiden Nutzungen erfolgen.

Die Beschlusskammer beabsichtige zu Unrecht ein Entgelt für Gewässerquerungen nicht zu genehmigen. Der Antragstellerin entstehe ein ungerechtfertigter finanzieller Nachteil, wenn

sie Wettbewerbern solche besonders teuren Strecken nur zu einem Durchschnittspreis zur Verfügung stellen müsse. Die Ablehnung der Genehmigung des beantragten Entgeltes unter Berufung auf unvollständige Kostenunterlagen erfolge zu Unrecht. Das herangezogene WIK-Modell erfasse keine Gewässerquerungen. Da im HK-Bereich AGP nicht anerkannt worden seien, sei auch ein Verweis auf die AGP bei Gewässerquerungen falsch.

Zur Bestimmung der Investitionskosten

Der Entgeltkalkulation seien zu geringe Investitionskosten zugrunde gelegt worden. Das hierzu herangezogene WIK-Modell führe zu einer Unterschätzung des Investments der Antragstellerin und damit zu niedrigeren Entgelten, als sie auf Basis eines Modells richtiger Weise festzulegen seien. Im Einzelnen:

Für neue bauliche Anlagen sei eine Modellierung zunächst schon nicht erforderlich. Die Antragstellerin könne sich im Wettbewerb mit weiteren Glasfaser ausbauenden Unternehmen regulatorisch zu behebende Ineffizienzen von vorn herein nicht erlauben. Zudem sei das WIK-Modell nicht in der Lage, verlässliche Daten für eine Modellierung zu liefern.

Auch bezüglich der ursprünglich für das Kupfernetz errichteten baulichen Anlagen sei eine Modellierung nicht gerechtfertigt. Denn Möglichkeiten der Mitnutzung dieser Anlagen würden sich nur dadurch ergeben, dass in der Vergangenheit eine großzügige Netz-Dimensionierung erfolgt sei, welche das WIK-Modell aber gerade nicht berücksichtige.

Zudem sei es methodisch falsch, dass das WIK-Modell bei der Berechnung von Entgelten für die Mitnutzung baulicher Anlagen von einer Vollausslastung ausgehe. Eine Vollausslastung der Kapazitäten lasse für eine Mitnutzung keinen Raum. Überdies seien aufgrund der vom Ist-Netz der Antragstellerin abweichenden modellierten Trassenführung nachgefragte Strecken teilweise gar nicht in der WIK-Modellierung enthalten.

Unplausibel hoch im Modell sei auch der Ansatz von dem Hauptkabel zugrunde gelegten belegten Viertelrohrmetern, auf die der Investitionswert verteilt worden sei.

Die Überlegungen für die Ablehnung der Kostenposition Reststreifen gingen von einem fehlerhaften Kalkulationsverständnis der Beschlusskammer aus. Der von der Antragstellerin hierzu ermittelte Wert sei plausibel und daher ungekürzt anzuerkennen. Es würden nicht 71 % der gesamten aufgebrochenen Oberfläche auf den Reststreifen entfallen, sondern lediglich 71 % der Oberfläche, die mittels OZ-Einzelpositionen abgerechnet werden.

Grundsätzlich sei auch die Kürzung durch Anwendung von OZ-Einzelpositionen nicht nachvollziehbar. Angesichts der ganz überwiegenden Abrechnung mit Tiefbauunternehmen anhand von Verbundpositionen stelle selbst die WIK-Consult fest, dass die Preise der Antragstellerin unter denen der Wettbewerber liegen würden.

Stellungnahmen der Antragstellerin nach Ende der Konsultation

Mit Schreiben vom 17.05.2024 rügt die Antragstellerin mangelhafte Gewährung rechtlichen Gehörs. Sie sei zur Anwendung des WIK-Modells nicht angehört worden. Zudem sei ihr Antrag auf Akteneinsicht vom 02.05.2024 erst am 08.05.2024 mit sehr spärlichen Informationen beantwortet worden. Eine Plausibilitätsprüfung und eine Auseinandersetzung mit dem WIK-Modell im Rahmen der Konsultationsfrist sei daher nicht mehr möglich gewesen.

Die Antragstellerin beantragt daher,

die notwendige Transparenz durch Offenlegung sämtlicher Eingangsdaten, Prämissen und Rechenschritte des WIK-Modells, zumindest durch Überlassung einer lauffähigen Version herzustellen und der Antragstellerin danach eine angemessene Stellungnahmemöglichkeit zu geben.

Das Entgeltgenehmigungsverfahren könne daher erst nach der Gewährung rechtlichen Gehörs mit der Notifizierung bei der EU-Kommission fortgesetzt werden. Der Verfahrensfehler würde bereits jetzt zu einem Verwertungsverbot bzgl. der Nutzung des WIK-Modells führen.

Im Schreiben vom 17.05.2024 macht die Antragstellerin zusätzlich geltend, dass Kosten für den Einzug der Rohrteiler fälschlicherweise im Modell nicht berücksichtigt seien. Nach Korrektur des Fehlers betrage das Entgelt für ein „M-Rohr“ 0,10 €/Meter. Die Kosten für „S-Rohre“ seien aus den Viertelrohrkosten abgeleitet. Der Kalkulationsfehler führe damit auch bei den „S-Rohren“ zu einem unrichtigen Entgelt. Das Entgelt für ein „S-Rohr“ müsse 0,06 €/Meter betragen.

Stellungnahmen der Beigeladenen im Rahmen der Konsultation

Allgemeinen Erwägungen zum Entgeltantrag

Die Beigeladene zu 13. schließt sich im Rahmen der Konsultation der Ansicht an, dass das Standardangebot für bauliche Anlagen schon vor der Entgeltentscheidung hätte erlassen werden müssen.

Die Beigeladenen zu 4. und 6. dagegen sind der Auffassung, dass die erfolgte parallele Verfahrensführung zwar nicht befriedigend, aber rechtlich zulässig sei. Ohne das abgeschlossene Standardangebotsverfahren bestünden Unsicherheiten für die Wettbewerber bezüglich des genauen Leistungsumfanges.

Die Beigeladenen zu 4. weist darauf hin, dass etwaige Ergänzungen des Entgeltantrags, die infolge der Prüfung des Standardangebotsverfahrens ggf. erforderlich werden könnten, der Antragstellerin (weitere) Verfahrensverzögerungen ermöglichen könnten.

Die Beigeladene zu 1. spricht sich weiterhin gegen die Anordnung des Zugangs zu Leerrohren aus. Die Verpflichtung zum Leerrohrzugang sei wettbewerbsschädlich. Langfristig würde der Infrastrukturwettbewerb zurückgehen. Bisherige Nachfrager nach Leerrohren würden durch entgeltbedingte Fehlanreize in das Leerrohrnetz der Antragstellerin getrieben. Dies wirke sich zu Lasten der Geschäftsmodelle alternativer Netzbetreiber aus. Die EU-Kommission verfolge im Weißbuch zum Digital Network Act den Ansatz, langfristig auf eine Entgeltregulierung marktmächtiger Unternehmen zu verzichten. Die Auferlegung einer Zugangsverpflichtung für Leerrohre sei mit diesem Ansatz nicht vereinbar. Denn diese führe dazu, dass jedenfalls die Entgeltregulierung marktmächtiger Unternehmen in Bezug auf die Nutzung ihrer baulicher Anlagen langfristig erforderlich sei, um zu verhindern, dass die Antragstellerin in der Zukunft die Preise für die mit Glasfasern der Wettbewerber belegten Leerrohre stark erhöhen würde.

Die Beigeladenen zu 6., 9. und 13. befürchten problematische Auswirkungen der für das marktmächtige Unternehmen geltenden Entgeltgenehmigung auf Entgeltentscheidungen, die von der für den Bereich symmetrischer Regulierung und geförderten Ausbaus zuständigen Beschlusskammer 11 der Bundesnetzagentur getroffen werden. Die Entscheidung über Entgelte, die für die Miete von Leerrohren des marktbeherrschenden Unternehmens gelten, könnte sich dahingehend auswirken, dass Investitionen anderer Glasfaser ausbauenden Unternehmen entwertet würden. Denn die - auf Grundlage abgeschriebener Kupferinfrastruktur bestimmten Entgelte für Leerrohre der Antragstellerin - würden im Markt letztlich auch für Wettbewerber gelten, die diese Infrastruktur nicht hätten und auf Basis einer anderen, höheren Kostenstruktur kalkulieren müssten.

Die Beigeladene zu 13. sieht einen Verstoß gegen das Konsistenzgebot, wenn Entgelte, die für das marktbeherrschende Unternehmen gelten, auf die Nutzung von Leerrohrinfrastruktur übertragen werden sollen, die unter staatlicher Förderung errichtet werden. Wettbewerber in Fördergebieten hätten zudem bereits eine andere Bepreisung ihrer Vorleistungsentgelte vorgenommen als für die Entgeltgenehmigung der Antragstellerin beabsichtigt.

Die Beigeladene zu 6. fordert, dass die genehmigten Entgelte keine Gültigkeit für Zugangsstreitigkeiten zur Infrastruktur alternativer Anbieter haben dürften.

Zum Prüfungsmaßstab der Überlassungsentgelte

Aus Sicht der Beigeladenen zu 4. erfasst der VHCN-Zuschlag bereits alle Risiken der Zugangsgewährung. Dies ergebe sich auch aus der Gigabit-Empfehlung und dem EKEK.

Entgegen der Ansicht der Antragstellerin sei in der Regulierungsverfügung auch keine Maßstabsbestimmung erfolgt. § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG sei zwar nicht unionswidrig, müsse im Sinne des europäischen Rechts aber dahingehend ausgelegt werden, dass „es sich um eine Pflicht zur Berücksichtigung der AGP im Ermessen der Bundesnetzagentur handelt, die ergänzend zu einem anzuwendenden Entgeltmaßstab nach § 39 Abs. 1 TKG Anwendung findet und nicht zwangsläufig zu höheren Entgelten für den Zugang zu baulichen Anlagen führt, sondern den Zweck der Zugangsverpflichtung in vollem Umfang würdigt, insbesondere also überhöhte Entgelte verhindert“. § 38 Abs. 5 Nr. 3 stelle keinen Entgeltmaßstab dar, sodass die Umsetzung von § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG in Form der Erhebung eines Zuschlags und einer Differenzierung nach alten und neuen baulichen Anlagen folgerichtig sei.

Die Beigeladene zu 1. beantragt,

die Genehmigung der Entgelte für bauliche Anlagen in jedem Fall auch am Maßstab des § 37 TKG zu prüfen.

Zur Berücksichtigung der AGP bei den Überlassungsentgelten

Die Beigeladenen zu 4., 6. und 10. bis 12. sprechen sich gegen eine Berücksichtigung der AGP und des VHCN-Zuschlags im VzK-Bereich aus.

Die Beigeladene zu 6. vertritt die Ansicht, dass es nicht zu einer doppelten Berücksichtigung von Investitionsrisiken kommen dürfe. Dies sei auch intransparent und mit europäischem Recht nicht vereinbar. Die Risiken des Glasfaserausbaus seien bereits durch den VHCN-Zuschlag abgedeckt.

Die Beigeladenen zu 10. bis 12. gehen davon aus, dass mit dem VHCN-Zuschlag sämtliche Risiken des Glasfaserausbaus der Antragstellerin bereits abgebildet seien. AGP könnten begrifflich nur dann entstehen, wenn eine Zugangsgewährung zum Zeitpunkt der Erstellung des Geschäftsplans nicht bekannt gewesen sei. Spätestens mit dem Konsultationsentwurf der Regulierungsverfügung BK3i-19/020 sei der Antragstellerin aber bekannt gewesen, dass sie Zugang zu ihren Leerrohrkapazitäten anbieten müsse. Der Antragstellerin würde auch durch den gewählten Entgeltmaßstab bereits eine ausreichende Marge gewährt. Sofern die Beschlusskammer dennoch AGP im VzK-Bereich berücksichtigen wolle, müsste jedenfalls der VHCN-Zuschlag gestrichen werden.

Die Beigeladenen zu 4., 6. und 9. bis 13. halten die AGP-Kalkulation, auf der die Entgelte beruhen, für fehlerhaft. Im Einzelnen:

Die Beschlusskammer geht aus Sicht der Beigeladenen zu 10. bis 12. bei der Berechnung der AGP fälschlicherweise von einem lokalen Netzmonopol der Antragstellerin aus und entschädige diese für entgangene Monopolrenditen. Die AGP-Kalkulation unterstelle, dass der Antragstellerin an den betreffenden Adressen keine Versorgung eigener Endkunden mit Glasfaseranschlüssen mehr möglich sei. Aufgrund ausreichender Kapazitätsreserven oder durch die Inanspruchnahme von Vorleistungsprodukten könnte die Antragstellerin aber trotz der Vermietung eines Leerrohres an einen Wettbewerber noch eigene Kunden versorgen.

Nach Überlegungen der Beigeladenen zu 4. ist die Breitbandpenetrationsrate, die bei der AGP-Berechnung als Ausgangspunkt der Berechnung verlorener Kunden herangezogen werde, von 84,48 % auf 82 % zu reduzieren. Über die Kabelnetze hinaus seien alternative Infrastrukturen bisher nicht berücksichtigt. Rund 1,0 Mio. (vorwiegend) drahtloser Anschlüsse seien daher noch abzuziehen.

Zudem sei eine Differenzierung nach Wohneinheiten bei der AGP-Betrachtung im VzK-Bereich nicht angebracht. Eine solche rohrabhängige Tarifsystematik führe zu einer „Querfinanzierung“, die im Widerspruch zu § 42 TKG stehe.

Im Übrigen sei bei der von der Beschlusskammer bestätigten Tarifsystematik der Antragstellerin nicht hinreichend klar, ob und wenn ja, welche Entgelte bei dem von der Antragstellerin überwiegend praktizierten „homes passed“-Ausbau gelten würden, bei dem der Hausstich zu den Wohneinheiten noch nicht gesetzt worden sei. Die Frage betreffe insbesondere Fälle, in denen mehrere Gebäude per Abzweig des Wettbewerbers von einer VzK-Trasse der Antragstellerin erschlossen würden.

Die AGP-Kalkulation in ihrer jetzigen Form unterstelle einen vollständigen – in der Realität nicht vorhandenen – Überbau der Netze der Antragstellerin durch Wettbewerber. Es dürften jedoch nur Rohre in die AGP-Kalkulation einbezogen werden, in denen tatsächlich bereits Glasfasern lägen. Wenn potentielle Kunden aktuell noch die Kupferinfrastruktur nutzten und erst zukünftig auf Glasfaserprodukte migrieren müssten, könne kein Kundenverlust angenommen werden.

Damit die Antragstellerin ihre bisherige Marktmacht nicht in die Glasfaserinfrastruktur übertragen könne, müsse die Kundenverlustquote auf ein vernachlässigbares Ergebnis reduziert werden. Die bisherige Systematik führe jedenfalls dazu, dass eine stärkere Nutzung der baulichen Anlagen der Antragstellerin durch die Wettbewerber zu höheren Entgelten in den folgenden Genehmigungsperioden führen werde, obwohl eigentlich das Gegenteil der Fall sein sollte.

Außerdem sei die Änderung der bisherigen längenabhängigen Differenzierung in eine Untergliederung nach Wohneinheiten nicht nachvollziehbar. Sofern größere Leerrohre bei größeren Wohneinheiten erforderlich wären, seien diese auch über eine Meterpreisberechnung abbildbar.

Zur Abgrenzung zwischen „neuen“ und „alten“ baulichen Anlagen

Die Beigeladenen zu 1., 4., 6. und 10. bis 13. unterstützen die erfolgte Unterscheidung neuer und alter baulichen Anlagen anhand der Zuordnung nach Lage im HK- und VzK-Bereich. Die Beschlusskammer habe sich zu Recht gegen eine Mischbetrachtung ausgesprochen. Die Abgrenzung sei nachvollziehbar und praktikabel.

Nach Einschätzung der Beigeladenen zu 1., 6., 9. und 13. werde dabei jedoch verkannt, dass auch im HK-Bereich Neuinvestitionen vorgenommen würden, die mit entsprechenden Risiken behaftet seien. Die Beigeladenen zu 9., 13. und 18. sind daher der Auffassung, dass die Abgrenzung zwischen „neuen“ und „alten“ baulichen Anlagen anhand einer Stichtagsregelung erfolgen muss. Dies sei möglich, indem man die Daten der Antragstellerin zur Ermittlung eines kalkulatorischen Alters der baulichen Anlagen verwende. Zur Reduzierung des Aufwands könnten durch „statistische Reihen“ annualisierte Werte ermittelt werden, die dann mittels eines „dynamischen Faktors“ jährlich angepasst würden.

Aus Sicht der Beigeladenen zu 6. hingegen ist bei zukünftigen Entscheidungen zu überprüfen, ob die Antragstellerin besonders im HK-Bereich investiere. Wenn dies der Fall sei, sollte der gewählte pauschalisierte Ansatz überdacht werden.

Zu Entgeltstruktur und Höhe der Überlassungsentgelte

Aus Sicht der Beigeladenen zu 4. und 6. unterstreicht die Absenkung der beantragten Entgelte die Bedeutung des Verfahrens und stellt einen ersten Schritt in die richtige Richtung dar.

Die Beigeladene zu 13. dagegen hält die Absenkung der Entgelte gegenüber dem Antrag für ein falsches Signal für ausbauende Unternehmen. Auch die Beigeladene zu 18. spricht sich für höhere Entgelte aus. Das AG Köln habe sich in dem Klageverfahren der Antragstellerin gegen die grundständige Regulierungsverfügung BK3i-19/020 mit Vorlagefragen betreffend die Prüfung des Zugangsanspruchs an den EuGH gewandt. Durch die Vorlage entstehe bei

den Zugangsnachfragern erhebliche Rechtsunsicherheit. Dieser Ungewissheit müssten Wettbewerber wegen der niedrigen Entgelte mit höheren Rückstellungen begegnen.

Die Beigeladene zu 18. hält die Entgelte in ihrer Struktur für zu komplex und für Zugangsnachfrager nicht nachbildbar.

Die Beigeladene zu 13. spricht sich dafür aus, bei den Entgelten für Leerrohre im HK-Bereich eine weitere Unterscheidung in der Entgelthöhe danach vorzunehmen, ob Rohre für Kupfer- und Glasfaserkabel gemietet werden.

Auch die Beigeladene zu 1. ist der Ansicht, dass für neue HK-Trassen, die nach dem Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Entgeltgenehmigung gebaut werden, ein Zuschlag gewährt werden müsse.

Die Beigeladene zu 1. spricht sich für eine Differenzierung der Entgelte nach städtischen und ländlichen Ausbaugebieten aus. Das von der Beschlusskammer festgelegte einheitliche Entgelt führe in ländlichen Gebieten dazu, dass die tatsächlichen Kosten des ausbauenden Unternehmens nicht gedeckt seien. Damit komme es zu einer Verdrängung alternativer Infrastrukturanbieter. Aus Sicht der Beigeladenen zu 4. solle auf eine regionale Differenzierung verzichtet werden, da diese nicht abbildbar sei.

Aus Sicht der Beigeladenen zu 4., 6. und 9. bis 13. ist der VHCN-Zuschlag ausschließlich im VzK- und nicht im HK-Bereich zu berücksichtigen. Es bestünden keine besonderen Risiken bei der Weiternutzung älterer Leerrohre, die bereits für den Kupferausbau der Antragstellerin errichtet worden seien und deren Lebenszyklus sich durch die Verlegung von Glasfasern verlängert hätte. Im Gegenteil würden bei einem „komplementären“ Ausbau sogar bessere Auslastungsgrade erreicht. Die Berücksichtigung eines VHCN-Zuschlags für wiederverwendbare bauliche Anlagen würde zudem zu einer Kostenüberdeckung bei der Antragstellerin führen, da die Entgelte für die Leerrohre bereits auf Basis indizierter Restbuchwerte bestimmt worden seien.

Die Gewährung eines VHCN-Zuschlags für den HK-Bereich kann aus Sicht der Beigeladenen zu 4. nicht mit der zukünftigen Errichtung baulicher Anlagen begründet werden. Denn im VzK-Bereich werde umgekehrt nicht berücksichtigt, dass es dort vereinzelte alte bauliche Anlagen gebe, für die ein VHCN- oder AGP-Zuschlag nicht anzusetzen wäre. Zudem widerspreche diese Vorgehensweise der Beschlusskammer dem Regulierungsziel des chancengleichen Wettbewerbs. Sie könne auch nicht mit der Förderung des Infrastrukturausbaus gerechtfertigt werden, da es gerade nicht um den Aufbau neuer, sondern lediglich um die Weiternutzung alter abgeschriebener Anlagen handle.

Aus Sicht der Beigeladenen zu 6., 9. und 13. müssen bei der Ermittlung der Tiefbaupreise zur Abbildung regionaler Unterschiede neben der Trassenlänge und der Oberflächenstruktur auch die Bodenklasse und Bodenbeschaffenheit berücksichtigt werden.

Nach Auffassung der Beigeladenen zu 4. dürfen im HK-Bereich keine Überlassungsentgelte oberhalb der für die Errichtung von Kupferanschlüssen genehmigten PIA-Entgelte genehmigt werden. Der Aufschlag von 50 % zur Errichtung von Glasfasernetzen sei nicht gerechtfertigt. Er widerspreche dem Zweck der Zugangsverpflichtung, den Zugang zu baulichen Anlagen zu erleichtern und zu vergünstigen.

Zudem seien die Entgelte in ihrer Struktur ineffizient ausgestaltet. Dies zeige sich im Rahmen eines internationalen Tarifvergleichs daran, dass strukturell vergleichbare Entgelte nur in Deutschland existieren würden. Die Beschlusskammer hätte die Entgeltsystematiken anderer Länder in ihrer Entscheidungsfindung berücksichtigen müssen.

Die Beigeladenen zu 10. – 12. sind der Meinung, dass bei der Berechnung der Restbuchwerte der baulichen Anlagen die Indizierungsmethode angewendet werden müsse. Durch Rückgriff auf das Mengengerüst der Antragstellerin in MEGAPLAN könnten Wiederbeschaffungspreise zunächst auf die Anschaffungskosten zurückindiziert werden. Dieses Vorgehen entspreche dem Verfahren nach der StromNEV und GasNEV.

Zur angemessenen Verzinsung des eingesetzten Kapitals

Aus Sicht der Beigeladenen zu 13. ist der zuletzt festgelegte reale Zinssatz von 2,96 % im Vergleich zu aktuellen Bundesanleihen (2,5 %) und dem EU-Leitzins (4,5 %) zu niedrig bemessen. Der reale Zins werde durch eine Inflation von 2,7 % aufgezehrt. Um zu vermeiden, dass abgeschriebene Kupferinfrastrukturen bei der vorgenommenen Mischkalkulation die Entgelte für neu verlegte Leerrohre senken würden, sei auch an dieser Stelle eine Differenzierung zwischen neuen und alten Leerrohren geboten.

Zur Steigerung der Attraktivität des eigenen Glasfaserausbaus sollte der (VHCN-)WACC auf einen zweistelligen Prozentwert festgesetzt werden. Der VHCN-Zuschlag sei mit mindestens 5 % anzusetzen. Aufgrund der nicht gesicherten Nachfrage nach Glasfaseranschlüssen sei eine Investition in die Glasfaserinfrastruktur äußerst risikobehaftet, während für abgeschriebene Kupferinfrastrukturen die Renditeerwartungen eingeschränkt werden müssten. Nur ein Zuschlag jenseits der 10 % würde den Renditeerwartungen aus dem Ausland entsprechen und sei das einzig verfügbare Mittel, die Glasfaserausbauziele bis 2030 zu erreichen.

Auch die Beigeladene zu 9. spricht sich für einen höheren VHCN-Zuschlag aus.

Die Beigeladenen zu 4. und 6. sind der Ansicht, dass der WACC für Altinfrastrukturen bereits fehlerhaft berechnet worden sei. Der Zinssatz sei zu hoch. Sie nehmen Bezug auf ihren Vortrag im Verfahren BK3a-23-005.

Zusätzlich – so die Beigeladene zu 4. – sei der VHCN-Zuschlag von ca. 2,5 Prozentpunkten im europäischen Vergleich deutlich überhöht. Dieser liege im europäischen Durchschnitt aufgrund des geringeren Risikos für den Ausbau baulicher Anlagen maximal bei 30 % über dem WACC für Altinfrastrukturen und nicht bei 50 %. Wegen der doppelten Berücksichtigung des Risikos des Glasfaserausbaus in den AGP und dem VHCN-Zuschlag sei auch für neue bauliche Anlagen der WACC auf maximal 5,06 % nominal zu begrenzen.

Struktur, Höhe und Positionen der Einmalentgelte

Die Beigeladene zu 4. moniert, dass die Entgelte ohne hinreichende Begründung gegenüber bisherigen Einmalentgelten ansteigen würden. Dies stelle eine Verschlechterung gegenüber Angeboten nach § 138 ff. TKG dar. Außerdem sei der vorgesehene Wert von 5,9 %, für den Inflationierungsfaktor zu hoch und veraltet. Anstelle eines für Sondereffekte anfälligen Wertes sollte gemäß dem früheren Verfahren der Beschlusskammer eine 10-Jahresbetrachtung bei der Inflationierung berücksichtigt werden.

Die Beigeladene zu 4. beantragt,

die Anpassung des Wertes für die Inflationierung durch die Beschlusskammer auf einen Wert von 2,2 % bis 2,8 %.

Die Werte würden sich aus einer Pressemitteilung des BMWK bzw. dem Jahreswirtschaftsbericht des BMWK aus Februar 2024 ergeben.

Die Beigeladenen zu 4., 9. und 18. halten die Entgelte für den Einsatz des technischen Sicherheitsservice für zu hoch und intransparent. Die Aufgaben und der Mehrwert des Sicherheitsservice seien nicht hinreichend bestimmt. Zudem sei der Sicherheitsservice nicht in jedem Einzelfall erforderlich.

Gleiches gelte für die Kosten, die aufgrund der Festlegung „nach Aufwand“ von den Zugangsnachfragern nur begrenzt vorhersehbar seien.

Die Beigeladene zu 18. fordert einen gestuften Einsatz des Sicherheitsservice. Auf Stufe 1 solle der Sicherheitsservice nur auf Abruf bereitstehen. Nur bei Fällen, bei denen der Sicherheitsservice tatsächlich vor Ort sein müsse, seien auf 2. Stufe die genehmigten Entgelte abzurechnen.

Zu sonstigen Versagungsgründen

Aus Sicht der Beigeladenen zu 10. bis 12. sind bei den PKS- und KKS-Betrachtungen auf der Kostenseite des Nutzers baulicher Anlagen Ansätze für die Hauszuführung und Inhausverkabelung zu ergänzen. Alternativ seien die Kosten für das Infrastrukturentgelt in der KKS-Betrachtung zu streichen.

Aus Sicht der Beigeladenen zu 1. darf auf eine KKS- und PKS-Prüfung nicht verzichtet werden.

Zur Genehmigungsdauer

Die Beigeladenen zu 4. und 18. halten die vorgesehene Genehmigungsdauer für angemessen. Sie weisen darauf hin, dass der faktische Genehmigungszeitraum aufgrund der Rückwirkung nur 1 Jahr betrage.

Stellungnahme des Bundeskartellamts

Mit Schreiben vom 05.06.2024 wurde dem Bundeskartellamt Gelegenheit zur Stellungnahme zum Entwurf der Entgeltgenehmigung gegeben. Das Bundeskartellamt hat von einer Stellungnahme abgesehen.

Konsolidierungsverfahren

Am hat die Bundesnetzagentur den Entwurf der Entgeltgenehmigung der Europäischen Kommission, dem Gremium Europäischer Regulierungsstellen für elektronische Kommunikation (GEREK) und den nationalen Regulierungsbehörden der übrigen Mitgliedstaaten zur Verfügung gestellt und diese davon unterrichtet.

Am 15.07.2024 hat die EU-Kommission der Bundesnetzagentur unter dem Aktenzeichen C(2024) 5144 folgende Stellungnahme übersandt:

„3.1 Notwendigkeit der Abschaffung der VHCN-Risikoprämie für Altanlagen

Die Kommission stellt fest, dass die BNetzA in Bezug auf die baulichen Anlagen im Hauptkabelsegment zusätzlich zum WACC-Wert noch eine VHCN-Risikoprämie aufgeschlagen hat.

Nach Nummer 34 der Empfehlung (EU) 2024/539 der Kommission sollte der Zugang zu bestehenden baulichen Anlagen zu kostenorientierten Preisen gewährt werden. Zugleich wird in Nummer 67 der Empfehlung (EU) 2024/539 der Kommission die VHCN-Risikoprämie nur im Zusammenhang mit neuen VHCN-Projekten, einschließlich neu errichteter baulicher Anlagen, genannt; die Möglichkeit der Anwendung einer VHCN-Risikoprämie auf Altanlagen wird dagegen nicht erwähnt.

Nach Auffassung der Kommission ist die Anwendung einer VHCN-Risikoprämie auf Anlagen, die für Kupferleistungsnetze errichtet wurden, nicht mit der Notwendigkeit neuer Investitionen zum weiteren Ausbau des Hauptkabelsegments zu rechtfertigen. Die Kommission stellt fest, dass die allermeisten baulichen Anlagen des Hauptkabelsegments vor 2019 errichtet wurden. Bezüglich dieser Anlagen wurde die TDG bereits für ihre Investitionsrisiken belohnt, die entweder aus regulierten Kupferleitungsprodukten auf dem Vorleistungsmarkt oder Kupferleistungsdiensten auf dem Endkundenmarkt erwachsen. Eine zusätzliche VHCN-Risikoprämie für Anlagen, bei denen das Investitionsrisiko bereits belohnt wurde, führt zu einer Überkompensation der TDG, die sich auf die Zugangsentgelte im Hauptkabelsegment auswirkt, was letztlich die Entscheidungen alternativer Betreiber beeinträchtigen kann, eigene VHCN unter Nutzung der baulichen Anlagen der TDG einzurichten.

Deshalb fordert die Kommission die BNetzA nachdrücklich auf, die VHCN-Risikoprämie aus der Berechnung der Zugangsentgelte für Altanlagen zu streichen.

3.2 Notwendigkeit der Abschaffung des auf den Geschäftsplan bezogenen Aufschlags für bauliche Anlagen wegen dessen wahrscheinlich negativer

Auswirkungen auf den Wettbewerb und auf die Anreize der Betreiber zum VHCN-Ausbau

Die Kommission stellt fest, dass die BNetzA auf die baulichen Anlagen im Verzweigerkabelsegment einen Aufschlag angewandt hat, um die TDG für ihre wahrscheinlichen Einbußen bei den Endkundeneinnahmen zu entschädigen. Wie bereits erwähnt, hat der Aufschlag erhebliche Auswirkungen und führt zu einer Preissteigerung zwischen 20 % und 510 % gegenüber dem kostenorientierten Wert (einschließlich VHCN-Risikoprämie), je nachdem, wie viele Wohneinheiten mit der betreffenden baulichen Anlage bedient werden.

Die Kommission verweist darauf, dass die deutschen Rechtsvorschriften ursprünglich die Anwendung eines auf den Geschäftsplan bezogenen Aufschlags nur im Rahmen der symmetrischen Regulierung zur Umsetzung der Richtlinie über die Senkung der Breitbandkosten vorsahen. In dieser Hinsicht bestand das Ziel darin, die Anreize der Telekommunikationsbetreiber für den Aufbau physischer Infrastrukturen für die Aufnahme von VHCN unabhängig von deren Marktmacht aufrechtzuerhalten, und zwar auch in einem rechtlichen Umfeld, in dem diese verpflichtet waren, Wettbewerbern Zugang zu diesen Infrastrukturen zu gewähren. Im Jahr 2021 wurde die Anwendung des Aufschlags in den deutschen Rechtsvorschriften – anders als in der Richtlinie über die Senkung der Breitbandkosten vorgesehen – dann auf einen asymmetrischen Rahmen, d. h. auf einen Rahmen für beträchtliche Marktmacht ausgeweitet. Die Kommission wird möglicherweise in Erwägung ziehen, genauer zu prüfen, ob die oben genannte Ausweitung durch die deutschen Rechtsvorschriften von 2021 mit dem EU-Recht vereinbar ist – sowohl im Hinblick auf die Gigabit-Infrastrukturverordnung¹⁶, die am 11. Mai 2024 in Kraft trat, als auch den Kodex.

Die Kommission ist der Auffassung, dass die Anwendung eines auf den Geschäftsplan bezogenen Aufschlags in einem Regulierungsrahmen für Betreiber mit beträchtlicher Marktmacht eher negative Auswirkungen auf die Wettbewerbsentwicklung in Deutschland haben wird. Angesichts des Ziels, Anreize für die TDG zu schaffen, ihre baulichen Anlagen mit neuen Einrichtungen weiter auszubauen, um über ausreichende Kapazitäten für die Aufnahme von VHCN-Netzen alternativer Betreiber zu verfügen, dürfte eine Entschädigung der TDG für ihre wahrscheinlichen Einbußen bei den Endkundeneinnahmen die Wettbewerbsintensität auf dem deutschen Endkunden-Breitbandmarkt eher verringern und sich sowohl auf den Wettbewerb als auch die Investitionen negativ auswirken. Ein auf den Geschäftsplan bezogener Aufschlag wirkt sich auf die Investitionspläne alternativer Betreiber aus sowie darauf, welche Anreize für alternative Betreiber gesetzt werden, mit der TDG in den Wettbewerb zu treten und inwieweit sie dazu in der Lage sind. Dieser Effekt wird noch dadurch verstärkt, dass bei der Berechnung des Aufschlags auch die potenziellen Verluste der TDG bei Altkunden, also nicht nur bei bestehenden Glasfaserkunden berücksichtigt werden. Mit jedem neuen Wechsel eines Endkunden von der TDG, einschließlich derjenigen, die zuvor einen TDG-Kupferleitungsanschluss hatten, erhöht sich so für alternative Betreiber das Risiko, dass die Vorleistungsentgelte in Zukunft noch höher ausfallen. Dies könnte die Bereitschaft alternativer Betreiber verringern, ihre eigenen VHCN unter Nutzung der baulichen Anlagen der TDG einzurichten, was aber im Jahr 2022 für die BNetzA ein wesentlicher Grund dafür war, den Umfang der Verpflichtung zur Gewährung des Zugangs zu den baulichen Anlagen auszuweiten.

Die Kommission kommt zu dem Schluss, dass die Gesamtauswirkungen des Aufschlags wahrscheinlich negativ sein werden. Deshalb fordert die Kommission die

¹⁶ Verordnung (EU) 2024/1309 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2024 über Maßnahmen zur Reduzierung der Kosten des Aufbaus von Gigabit-Netzen für die elektronische Kommunikation, zur Änderung der Verordnung (EU) 2015/2120 und zur Aufhebung der Richtlinie 2014/61/EU (ABl. L, 2024/1309, 8.5.2024).

BNetzA auf, die allgemeine Anwendung des auf den Geschäftsplan bezogenen Aufschlags aus der Berechnung der Zugangsentgelte im Verzweigerkabelsegment zu streichen.

Wird der Aufschlag nicht gestrichen, hält es die Kommission für dringend geboten, dass die BNetzA die Auswirkungen der Anwendung des auf den Geschäftsplan bezogenen Aufschlags genau beobachtet, und zwar insbesondere im Hinblick auf den Wettbewerb und den VHCN-Ausbau, auch durch alternative Betreiber. Die Kommission fordert die BNetzA auf, die Ergebnisse dieser Beobachtung bei ihren für das kommende Jahr vorgesehenen Preisgenehmigungsbeschlüssen zu berücksichtigen. Für den Fall, dass sie dabei negative Auswirkungen feststellt, fordert die Kommission die BNetzA auf, im Rahmen ihrer Regulierungsbefugnisse und im Einklang mit dem EU-Recht rasch einzugreifen.

3.3 Notwendigkeit der dringenden Prüfung und Durchsetzung des Standardangebots für den Zugang zu baulichen Anlagen

Die Kommission stellt fest, dass die BNetzA derzeit das Standardangebot der TDG für den Zugang zu baulichen Anlagen mit dem Ziel prüft, es frühestens im Jahr 2025 zu genehmigen. Durch das langwierige Genehmigungsverfahren für das Standardangebot wird die Wettbewerbsfähigkeit alternativer Anbieter beeinträchtigt. Angesichts der großen Bedeutung des Zugangs zum passiven Netz der TDG fordert die Kommission die BNetzA daher auf, die Genehmigung des Standardangebots der TDG unverzüglich zu notifizieren, um eine rasche Durchsetzung der investitionsfördernden Maßnahmen zu gewährleisten.“

Wegen der weiteren Einzelheiten, insbesondere hinsichtlich des Vortrags der Antragstellerin und von Beigeladenen zu einzelnen Fragen und Aspekten des Entgeltantrages, die im Verlauf des Verfahrens aufgeworfen bzw. vertiefter erörtert wurden, wird auf die darauf Bezug nehmenden Ausführungen unter Ziffer II. sowie im Übrigen auf den Inhalt der Verfahrensakten Bezug genommen.

II. Gründe

Die von der Antragstellerin beantragten Entgelte sind in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang zu genehmigen. Im Übrigen waren die Anträge abzulehnen.

Die Entscheidung über den Antrag beruht auf §§ 40, 39 Abs. 1 Nr. 2 und Nr. 3 TKG.

Für die beantragten Entgelte ist nach § 40 Abs. 4 TKG eine Genehmigung zu erteilen, da sie dem gemäß § 39 Abs. 1 TKG festgesetzten Maßstab entsprechen und keine Versagungsgründe nach § 40 Abs. 4 S. 2 und 3 TKG vorliegen.

1. Zuständigkeit, Zulässigkeit, Verfahren und Frist

1.1 Zuständigkeit

Die Zuständigkeit der Beschlusskammer für die Entscheidung folgt aus den §§ 191, 211 Abs. 1 TKG.

1.2 Zulässigkeit

Der Antrag ist zulässig.

Er ist insbesondere hinreichend bestimmt. Die dem Antrag zugrundeliegenden Leistungen sind in den Antragsunterlagen umfänglich beschrieben. Zudem liegen der Beschlusskammer und dem Markt das korrespondierende Standardangebot der Antragstellerin über den Zugang zu baulichen Anlagen (Az. BK3b-23/006) vor und wurde auch bereits öffentlich mündlich verhandelt. Dass dieses noch nicht abschließend geprüft wurde, steht der Tatsache nicht ent-

gegen, dass sowohl die Beschlusskammer sowie die Zugangsnachfrager in der Lage sind, den Verfahrensgegenstand zu bestimmen. Es liegt daher keine von einzelnen Wettbewerbern vorgetragene Unsicherheit über den Leistungsumfang vor. Zudem hat die Beschlusskammer auch in der Vergangenheit regelmäßig Entgeltanträge beschieden, bevor das zugehörige Standardangebotsverfahren abgeschlossen war, da für eine Entgeltgenehmigung ein geprüftes Standardangebot keine Voraussetzung ist (vgl. Beschluss BK3c-18/013, S. 16).

1.3 Verfahren und Frist

Die Verfahrensvorschriften sind gewahrt. Insbesondere ergeht die Entscheidung nach Anhörung der Beteiligten (§ 215 Abs. 1 TKG) und aufgrund öffentlich-mündlicher Verhandlung (§ 215 Abs. 3 TKG).

Die den Beteiligten, sowohl der Antragstellerin als auch den Beigeladenen, im Beschlusskammerverfahren gemäß § 215 Abs. 1 TKG einzuräumenden Beteiligtenrechte sind nicht dadurch unzulässig verkürzt worden, dass ihnen im Rahmen des Verfahrens nur solche Unterlagen – Antragsunterlagen und Stellungnahmen der Antragstellerin bzw. der Beigeladenen - zur Verfügung gestellt worden sind, in denen Passagen, die Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse enthalten, entnommen bzw. geschwärzt wurden. Aus den bereits in anderem Zusammenhang dargelegten und den Verfahrensbeteiligten daher bekannten Gründen sowie mit Blick auf die Entscheidungspraxis des Bundesverwaltungsgerichtes,

vgl. BVerwG, Beschluss 20 F 1.06 vom 09.01.2007,

hält die erkennende Beschlusskammer an der bisherigen Praxis der Beschlusskammern im Umgang mit Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen in Entgeltregulierungsverfahren fest.

Die Beschlusskammer hat die von der Antragstellerin vorgelegten Kostennachweise auf die Berechtigung der vorgenommenen Schwärzungen überprüft. Dabei hat sich gezeigt, dass die öffentliche Fassung der Anlage 5.1 zur Herleitung der AGP zu weitgehende Schwärzungen enthielt. Mit Schreiben vom 16.10.2023 wurde die Antragstellerin daher nach § 216 S. 4 TKG angehört und aufgefordert, die entsprechenden Textpassagen zu überprüfen und ggf. zu entschwärzen. Daraufhin wurde der Beschlusskammer am 18.10.2023 eine Fassung der Anlage übersendet, in der zahlreiche weitere Passagen offengelegt wurden. Am gleichen Tag wurde den Beigeladenen die aktualisierte entschwärzte Fassung der Anlage 5.1 über die geschlossene Benutzergruppe zur Verfügung gestellt.

Darüberhinausgehende Offenlegungen waren nicht vorzunehmen. Andernfalls hätten die Beigeladenen einen weiten Einblick in die interne Kalkulation der Antragstellerin bekommen und daraus ggf. Erkenntnisse für eine eigene Optimierung und damit eine Verbesserung ihrer Konkurrenzposition zur Antragstellerin erhalten. Zwar ist die Antragstellerin verpflichtet, sich die Entgelte für den Zugang genehmigen zu lassen und im Rahmen dessen auch Kostennachweise beizubringen. Damit einher geht indessen nicht die Pflicht, sämtliche internen Kosten, Kalkulationen, betrieblichen Abläufe und Prozesse ihren Mitbewerbern offenbaren zu müssen. Daran ändert nichts, dass von Seiten der Wettbewerber einzelne Kostenbestandteile als überhöht bzw. ineffizient angesehen werden. In solchen Fällen ist es gerade Aufgabe der Regulierung, unter Wahrung der Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse korrigierend einzugreifen.

Die der Antragstellerin im Beschlusskammerverfahren gemäß § 215 Abs. 1 TKG einzuräumenden Beteiligtenrechte sind nicht dadurch unzulässig verkürzt worden, dass sie im Rahmen des Verfahrens nicht explizit bezüglich der Nutzung des WIK-Modells angehört wurde und ihr im Rahmen der Akteneinsicht nur bestimmte Unterlagen überlassen wurden. Es besteht insofern kein Grund, das Verfahren auszusetzen.

Das Recht auf rechtliches Gehör wurde nicht verletzt. Die Antragstellerin hatte sowohl im Rahmen des regulären Verfahrens als auch im Konsultationsverfahren die Möglichkeit, zur Nutzung des WIK-Modells Stellung zu nehmen. Eine separate Anhörungspflicht zu einem einzelnen Teilaspekt eines einheitlichen Verwaltungsaktes ergibt sich weder aus § 215 Abs. 1 TKG noch aus § 28 VwVfG. Zudem handelt sich bei der Nutzung des WIK-Modells nicht um eine neue, entscheidungserhebliche Änderung von Tatsachen, die erst im Laufe des Ver-

fahrens eingetreten ist, was eine erneute Anhörung hätte erforderlich machen können. Die Beschlusskammer greift zur Entgeltbestimmung seit Jahrzehnten auf das WIK-Modell zurück. Die Tatsache, dass die Beschlusskammer zur Bestimmung der Investitionswerte auch in diesem Verfahren auf das WIK-Modell zurückgreifen möchte, ist der Antragstellerin spätestens seit der öffentlich mündlichen Verhandlung am 23.11.2023 bekannt und wurde von der Antragstellerin auch in ihrem Antragsschreiben zum Entgeltantrag vom 10.10.2023 bereits antizipiert. Für die Befüllung des WIK-Modells lieferte die Antragstellerin auf Anforderung der Beschlusskammer im Laufe des Verfahrens auch selbst Eingangparameter. Sie hatte also ausreichend Zeit und Gelegenheit zu dem Thema umfassend vorzutragen, Fragen zu stellen oder Auskünfte zu verlangen. Insoweit wird auf die Mitwirkungs- und Verfahrensförderungspflicht der Antragstellerin – zumal in fristgebundenen Verfahren – hingewiesen.

Unabhängig davon wäre der vermeintliche Verfahrensfehler jedenfalls nach dem Rechtsgedanken des § 45 Abs. 1 Nr. 3 VwVfG geheilt. Denn die Beschlusskammer hat sich inhaltlich auch nach Ende der gesetzten Stellungnahmefrist mit dem Vorbringen der Antragstellerin befasst.

Der nach dem Ende der vorgegebenen Konsultationsfrist und damit verspätet vorgebrachte Antrag vom 17.05.2024 auf Offenlegung der Daten rund um die Nutzung des WIK-Modells ist – unabhängig von der Frage, ob der Antrag nicht ohnehin nach § 215 Abs. 5 TKG als verspätet zurückzuweisen ist - aus sachlichen Gründen nicht gerechtfertigt. Eine von der Antragstellerin beantragte „*vollständige Offenlegung sämtlicher Eingangsdaten, Prämissen und Rechenschritte zur Befüllung des WIK-Modells sowie die Übersendung einer lauffähigen Version des WIK-Modells inklusive Schulung*“ im Rahmen einer Akteneinsicht war weder möglich noch erforderlich.

In einer lauffähigen Version des WIK-Modells werden neben den Daten der Antragstellerin auch eine Vielzahl an Daten anderer Wettbewerber verarbeitet und dargestellt. Die Bereinigung des Modells um die nach § 216 TKG zu schützenden Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse der Wettbewerber sowie das Schulen ausgewählter Mitarbeiter der Antragstellerin war im vorhandenen Zeitraum unmöglich. Dessen ungeachtet ist darauf hinzuweisen, dass die Antragstellerin in Zusammenhang mit anderen Verfahren Schulungen auf das WIK-Modell erhalten hat.

Die Beschlusskammer hat der Antragstellerin im Rahmen der im laufenden Verfahren beantragten Akteneinsicht Informationen auch nicht vorenthalten. Vorhandene und kurzfristig bereitstellbare Informationen wurden unverzüglich übermittelt. Mit den am 02.05.2024 angeforderten Unterlagen sowie der bereits übermittelten Kostenstudie, dem Anhang der WIK-Studie mit allen Parametern und den Exceldateien ist aus Sicht der Beschlusskammer eine ausreichende Transparenz zur Kommentierung durch die Antragstellerin hergestellt. Den Umstand, dass der erstmalige Akteneinsichtsanhtrag erst spät im Verfahren erfolgt ist, hat sie selbst zu vertreten.

Sofern die Antragstellerin rügt, das Ergebnis der Akteneinsicht sei unzureichend, geht diese Wertung fehl. Denn wie die Antragstellerin in Ihrem Schreiben vom 02.05.2024 selbst dargestellt hat, ist jedenfalls die Übersendung bestimmter Output-Daten des Modells erforderlich, um eine sinnvolle Kommentierung des Konsultationsentwurf zu ermöglichen. Diesem Wunsch ist die Beschlusskammer am 08.05.2024 uneingeschränkt nachgekommen, sodass der Kommentierung spätestens seit diesem Zeitpunkt keine Hindernisse entgegenstanden.

Die Antwort der Beschlusskammer auf das Akteneinsichtsersuchen binnen 4 Arbeitstagen war auch nicht verspätet. Eine sofortige Antwort ist - insbesondere wenn Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse sowie die weitgehende Offenlegung von komplexen Parametern und Datensätzen betroffen ist - nicht möglich. Zudem musste die Beschlusskammer einige Daten erst bei der WIK-Consult GmbH anfragen.

Sofern die Antragstellerin eine zu kurze Erwidierungsfrist für sich selbst moniert, ist sie für diese selbst verantwortlich. Denn der umfangreiche Antrag auf Akteneinsicht wurde erst am 02.05.2024 – also 22 Tage nach Veröffentlichung des Konsultationsentwurfs und 8 Tage vor Ablauf der Konsultationsfrist - gestellt. Ferner hätte die Antragstellerin, sofern ihrerseits eine

rechtzeitige Bearbeitung nicht hätte gewährleistet werden können, einen Antrag auf Fristverlängerung stellen können.

Die Beschlusskammer weist auch bezüglich der von der Antragstellerin für ihren Sachvortrag benötigten Zeit darauf hin, dass das im anhängigen Verfahren verwendete WIK-Modell bereits seit 2019 in den Entgeltgenehmigungsverfahren zur TAL-Überlassung und den sogenannten „PIA“-Verfahren als Entscheidungsgrundlage herangezogen wurde und der Antragstellerin bekannt ist.

Da ein Verfahrensfehler nicht vorliegt, besteht kein Verwertungsverbot für die Nutzung des WIK-Modells.

Die Entscheidung wurde zur Wahrung einer einheitlichen Spruchpraxis gemäß § 211 Abs. 5 S. 1 TKG behördenintern mit den im Telekommunikationsbereich tätigen Beschlusskammern und Abteilungen abgestimmt.

Gemäß §§ 40 Abs. 5 S. 2, 14 Abs. 3 entsprechend, § 12 Abs. 3 TKG war ein Konsolidierungsverfahren nach § 12 Absatz 2, 3 und 6 zu durchlaufen, denn die Entgeltentscheidung hat Auswirkungen auf den Handel zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Union und es liegt auch keine Ausnahme nach einer Empfehlung oder Leitlinien vor, die die Kommission nach Artikel 34 des EKEK erlässt.

Auswirkungen auf den Handel zwischen Mitgliedstaaten hat eine Maßnahme dann, wenn die genehmigten Preise die Preise für Nutzer in den anderen Mitgliedstaaten beeinflussen können. Auswirkungen der fraglichen Maßnahme auf den Handel zwischen den Mitgliedstaaten sind nach den Ausführungen des EuGH nur dann anzunehmen, wenn diese den Handel in nicht nur geringfügiger Weise unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potenziell beeinflussen kann,

vgl. EuGH, Urteil C-395/14 vom 14. Januar 2016, Rz. 55.

Auswirkungen der Genehmigung der Entgelte für die fraglichen Leistungen auf den Handel zwischen den Mitgliedstaaten können hier nicht vollständig ausgeschlossen werden. Insbesondere vor dem Hintergrund der immensen Bedeutung, die die Europäische Kommission dem Zugang zu physischer Infrastruktur beimisst,

vgl. nur zuletzt EG (18) der Gigabit-Empfehlung, wo der Zugang zur baulichen Infrastruktur für den Ausbau von VHC-Netzen von der Europäischen Kommission als „entscheidend“ bezeichnet wird,

könnte damit zu rechnen sein, dass der Zugang zu baulichen Anlagen im Zuge des notwendigen weiteren Breitband- bzw. Glasfaserausbaus immer wichtiger wird und auch Investoren aus anderen europäischen Mitgliedstaaten tangiert.

Infolge der neuen Fragestellungen, die sich im Zuge des Verfahrens – insbesondere aufgrund der erstmaligen Anwendung von § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG – ergeben haben, hat die Beschlusskammer die in § 40 Abs. 5 S. 1 TKG für das Genehmigungsverfahren vorgesehene Regelfrist von zehn Wochen überschritten. Eine Einhaltung der Frist war vor dem Hintergrund der Komplexität des Verfahrens, das besonders aufwendige Prüfungen erforderte, ohne dass ein Rückgriff auf vergleichbare Verfahren möglich gewesen wäre, ausgeschlossen. Im Hinblick darauf, dass die Zugangsverpflichtung zu baulichen Anlagen erst seit dem 01.01.2024 besteht und faktisch derzeit mangels Zugriff der Wettbewerber auf Information zu verfügbaren Kapazitäten noch nicht nachgefragt wird, wirkt sich die Überschreitung der Regelfrist nicht aus. Auch für bestehende Zugangsverträge folgt hieraus kein Nachteil, da die genehmigten Entgelte rückwirkend zum 01.01.2024 in Kraft gesetzt werden.

2. Genehmigungspflichtigkeit der Entgelte

Die Genehmigungspflichtigkeit der hier beantragten Entgelte ergibt sich aus §§ 40 Abs. 1, 38 TKG i.V.m. Ziffern 5.1. und 1.1. der Regulierungsverfügung BK3i-19/020 vom 21.07.2022 (Regulierungsverfügung 2022). Danach ist die Antragstellerin seit dem 01.01.2024 verpflichtet, für die Gewährung des Zugangs zu zum Zeitpunkt der Nachfrage bestehenden Kabelka-

nalanlagen sowie Masten und Trägersystemen oberirdischer Linien zum Zweck des Aufbaus und Betriebs von Netzen mit sehr hoher Kapazität an festen Standorten nur nach Maßgabe der § 39 ff. TKG genehmigte Entgelte abzurechnen.

Die Verpflichtung zur Zugangsgewährung in Ziffer 1.1. der Regulierungsverfügung 2022 ist weiter gefasst als bisher und bezieht sich nicht nur auf Kabelkanalanlagen zwischen HVt und KVz / MSAN, sondern auch auf solche im Verzweigerbereich. Darüber hinaus beinhaltet sie auch den Zugang zu Mikrorohren (SNR). Hieraus ergibt sich, dass die Antragstellerin sowohl Überlassungsentgelte für den HK- als auch für den VzK-Bereich sowie für Träger und Masten nebst den korrespondierenden Einmalentgelten beantragt. Das diesbezügliche Standardangebotsverfahren ist bei der Beschlusskammer unter dem Aktenzeichen BK3b-23/006 anhängig.

3. Maßstab der Entgeltgenehmigung

3.1 Entgeltmaßstab für die Überlassungsentgelte

Die Beschlusskammer hat in pflichtgemäßer Ausübung des ihr zustehenden Auswahlermessens entschieden, hinsichtlich des Entgeltgenehmigungsmaßstabs für die beantragten Überlassungsentgelte im VzK-Bereich unter Berücksichtigung der Folgen der Zugangsgewährung für den Geschäftsplan der Antragstellerin (§ 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG) gemäß § 39 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 TKG eine „andere Vorgehensweise“ bei der Entgeltbestimmung anzuwenden und im Übrigen die Überlassungsentgelte gem. § 39 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 TKG auf der Grundlage der auf die einzelnen Dienste entfallenden Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung (KeL) nach § 42 TKG zu genehmigen.

Der für die Überlassungsentgelte im VzK-Bereich ausgewählte Maßstab setzt sich aus den ermittelten KeL zuzüglich eines Zuschlags zum Ausgleich der AGP der Antragstellerin infolge der Zugangsgewährung zusammen.

Auch nach erfolgter Auseinandersetzung mit dem Vortrag der Antragstellerin zum Entgeltmaßstab erachtet es die Beschlusskammer – unter Berücksichtigung der Vorgaben des § 38 TKG, insbesondere dessen Abs. 5 Nr. 3 und des EKEK, aber auch vor dem Hintergrund der neuen Gigabit-Empfehlung – als geeignet, erforderlich und angemessen, bei der Entgeltermittlung die AGP im VzK-Bereich, aber auch nur dort, zu berücksichtigen. Diese Entscheidung wird bei der nächsten Entgeltgenehmigung von der Beschlusskammer erneut sorgfältig überprüft werden.

Dazu im Einzelnen:

3.1.1 Keine Festlegung des Entgeltmaßstabs in der Regulierungsverfügung 2022

Die Bestimmung des Entgeltmaßstabs war vorliegend zu präzisieren, denn die Beschlusskammer hat sich in der Regulierungsverfügung 2022 noch nicht auf § 39 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 TKG als Entgeltmaßstab festgelegt.

Nach § 39 Abs. 2 S. 3 TKG kann die Bundesnetzagentur den Maßstab der Entgeltgenehmigung bereits im Rahmen des Regulierungsverfügungsverfahrens bestimmen. Die Beschlusskammer betont in der Regulierungsverfügung 2022 auf S. 274 der öffentlichen Fassung, dass sie von der Möglichkeit, den Entgeltgenehmigungsmaßstab festzulegen, keinen Gebrauch macht. Sie führt auch aus, dass die Bezugnahme auf § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG in Ziffer 5.1 des Tenors rein deklaratorisch sei und keine Festlegung des Entgeltmaßstabs bereits in der Regulierungsverfügung 2022 beinhalte.

Der Vortrag der Antragstellerin, die Begründung eines Beschlusses vermöge deren Tenor nicht zu ändern, würde nur dann verfangen, wenn der Tenor insoweit tatsächlich und eindeutig eine Regelung trafe, die keiner anderen Auslegung mehr zugänglich wäre. Dem ist indes nicht so. Dass die Bezugnahme auf § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG in Ziffer 5.1 keine Festlegung und auch keine die Beschlusskammer bindende Vorentscheidung des Entgeltmaßstabs enthält, dürfte insoweit eindeutig sein, denn der Entgeltmaßstab wird in § 39 TKG geregelt, der im Tenor gerade nicht genannt wird. Vielmehr wird lediglich der Gesetzeswortlaut in § 38 Abs. 5

Nr. 3 TKG wiederholt, womit offensichtlich kein eigenständiger Regelungsgehalt verbunden sein sollte.

Auch andere Teile der Regulierungsverfügung 2022 beinhalten eine solche Bestimmung des Entgeltmaßstabs nicht. Vielmehr erschöpfen sich die Ausführungen der Beschlusskammer in der Regulierungsverfügung 2022 in grundsätzlichen Erwägungen dazu, wo die gesetzlichen Vorgaben zur Berücksichtigung der Folgen einer Zugangsgewährung für den Geschäftsplan des entgeltregulierten Unternehmens in § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG zu verorten sein könnten. Zwar konstatiert sie, dass es sich „(...) bei der Bestimmung der Entgelte unter Berücksichtigung des Geschäftsplans des regulierten Unternehmens *augenscheinlich* (Hervorhebung nicht im Original) um eine andere Vorgehensweise der Entgeltgenehmigung im Sinne des § 39 Abs. 1 Nr. 3 TKG [handele].“,

vgl. Regulierungsverfügung 2022, S. 278 der öffentlichen Fassung.

Der hier zitierte Satz fällt jedoch unter der Überschrift „Wahl der Genehmigungspflicht“. Im Kontext besehen geht es bei den in diesem Kapitel getroffenen Ausführungen nicht um die Wahl des Entgeltmaßstabs, sondern allein um die Frage, ob die Auferlegung einer ex-ante-Entgeltgenehmigungspflicht oder eine Anzeigepflicht der Entgelte angezeigt ist. Eine abschließende Festlegung des Maßstabs der Entgeltgenehmigung sollte hiermit jedenfalls nicht erfolgen, wie sich aus dem oben zitierten Passus auf S. 274 der öffentlichen Fassung insoweit eindeutig ergibt.

Die Möglichkeit, den Maßstab der Entgeltgenehmigung bereits im Regulierungsverföhrungsverfahren zu bestimmen und mithin nicht nur ein Ermessen hinsichtlich der konkreten Festlegung des Maßstabs, sondern darüber hinaus auch hinsichtlich des Zeitpunkts der Festlegung auszuüben, war bei Erlass der Regulierungsverfügung 2022 erstmals gesetzlich ausdrücklich geregelt. Vor Aufnahme der Vorschrift im Rahmen der TKG-Novelle Ende 2021 war das vom Bundesverwaltungsgericht gestützte Verständnis vorherrschend, wonach Festlegungen zu Entgeltfragen wie z.B. der Entgeltmaßstab nicht bereits in der Regulierungsverfügung erfolgen konnten,

vgl. Säcker/Körber/Louven, TKG-Kommentar, 4. Aufl. 2023, Rdnr. 36 mit Verweis auf BVerwGE 162, 296, Rdnr. 22.

Durch die Einführung des § 39 Abs. 2 S. 3 TKG sollte der Bundesnetzagentur diesbezüglich mehr Spielraum gegeben werden. Vor diesem Hintergrund hätte die Beschlusskammer jedenfalls die Rechtsgrundlage genannt, die ihr die Festlegung des Maßstabs der Entgeltgenehmigung bereits im Regulierungsverföhrungsverfahren erlaubt. Sie hätte zudem Ausführungen dazu gemacht, warum es ihr angezeigt erscheint, die Festlegung des Entgeltmaßstabs zeitlich vorzulegen und diese bereits im Regulierungsverföhrungsverfahren vorzunehmen. Um die Festlegung des Entgeltmaßstabs gerichtsfest zu bestimmen, hätte sie zudem im Rahmen ihrer Ermessensentscheidung eine irgendwie geartete Abwägung der Entgeltmaßstäbe durchführen müssen. All dies ist nicht erfolgt. Vielmehr führt sie aus, dass die Vorgabe, die Folgen des Geschäftsplans zu berücksichtigen, keine andere Bedeutung habe, als dass diese, wie auch die Regulierungsziele allgemein, in die Überlegungen der Beschlusskammer zum Entgeltmaßstab mit einzubeziehen sind,

vgl. Regulierungsverfügung 2022, S. 278 der öffentlichen Fassung.

Sie betont zudem, dass die Beurteilung, ob die Entgelte überhöht sind, von dem an sie anzulegenden Maßstab abhängt, wobei die „endgültige Entscheidung über diesen [...] im nachgelagerten Entgeltverfahren zu verorten [sei].“,

vgl. Regulierungsverfügung 2022, S. 279 der öffentlichen Fassung.

Die Beschlusskammer ging im Regulierungsverföhrungsverfahren 2022 – für die Antragstellerin offensichtlich – davon aus, dass diese Abwägungsentscheidung noch erfolgen muss und nicht bereits erfolgt ist.

3.1.2 Gebotene weitere Ausdifferenzierung der Überlassungsentgelte

Bei der Tarifstruktur unterscheidet die Antragstellerin in ihrem Antrag im Hinblick auf die Überlassungsentgelte für Rohre zwischen Entgelten für die Überlassung von Kapazitäten im *HK-Bereich* und von solchen im *VzK-Bereich*. Die Entgelte für Rohre im HK-Bereich werden längenabhängig beantragt. Dabei werden Rohre nach verschiedenen Durchmessern (S, M, L) differenziert und entsprechend unterschiedliche Entgelte beantragt. Die Entgelte im VzK-Bereich werden demgegenüber je Rohr beantragt. Die Antragstellerin differenziert hier zusätzlich nach Clustern, die sich durch die Zahl der über ein einziges Leerrohr anschließbaren Wohneinheiten unterscheiden. Zur Begründung für die unterschiedliche Tarifstruktur im VzK-Bereich führt die Antragstellerin an, dass dort eine längenunabhängige Pauschale angesetzt werde, da auch bei nur partieller Nutzung durch den Zugangsnachfrager das gesamte Rohr nicht mehr nutzbar sei. Für die Entgelte für Masten wird ein gewichtetes einheitliches Überlassungsentgelt unabhängig vom Standort der Masten beantragt.

Die Antragstellerin kalkuliert die monatlichen Überlassungsentgelte auf eine sowohl in Deutschland als auch in den anderen Mitgliedstaaten der Europäischen Union völlig neue Weise. Der Entgeltantrag der Antragstellerin fußt nicht auf einer kostenorientierten Bottom-up-Modellierung, sondern **folgt einer Berechnung**, die die Auswirkungen der Zugangsgewährung für den Geschäftsplan der Antragstellerin (AGP) unter Berufung auf § 39 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 i.V.m. § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG zum alleinigen Maßstab der Entgelte erhebt. Die Folgen der Zugangsgewährung für ihren Geschäftsplan berechnet die Antragstellerin **unabhängig vom Alter** der betroffenen baulichen Anlage anhand **prognostizierter** Kundenverluste (verlorene Deckungsbeiträge) an diejenigen Wettbewerber, die den Zugang zu baulichen Anlagen in Anspruch nehmen, und kombiniert diese mit Kundenverlustwahrscheinlichkeiten (siehe im Einzelnen Ziffer 5.1.2). Sie trägt vor, dass die Gewährung des Zugangs zu ihren baulichen Anlagen konkrete Auswirkungen auf ihren Geschäftsplan hat, da sich dadurch die Einnahmenseite in ihrem Geschäftsplan reduziert und dem auch keine entsprechenden Kostenreduktionen entgegenstehen, sodass sich die Wirtschaftlichkeit der Investition verschlechtert.

Nach Auffassung der Beschlusskammer ist eine Entgeltbestimmung für bauliche Anlagen allein anhand prognostizierter Einnahmenreduktionen nicht mit den gesetzlichen europäischen Vorgaben in Einklang zu bringen. Eine hinsichtlich des Alters und des Abschreibungsgrades völlig indifferente Tarifierung widerspricht auch Sinn und Zweck des § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG. Insbesondere würde ein derartiges Vorgehen Fehlanreize setzen, das Ziel des flächendeckenden VHCN-Ausbaus konterkarieren und letztlich den angeordneten Zugang zu baulichen Anlagen ins Leere laufen lassen.

Die monatlichen Überlassungsentgelte für die Nutzung von baulichen Anlagen sind daher – anders als von der Antragstellerin begehrt – differenziert für bestehende wiederverwendbare bauliche Altanlagen und für zum Zeitpunkt der Nachfrage bestehende, neue bauliche Anlagen, die zum Zwecke des Ausbaus von VHC-Netzen errichtet wurden oder werden, anhand unterschiedlicher Maßstäbe zu genehmigen. In erster Iteration ist dabei kostenorientiert auf Basis einer Bottom-up-Modellierung vorzugehen. Grundsätzlich ist nur bei Anlagen, die zum Zwecke des Ausbaus des VHC-Netzes errichtet wurden oder werden, ein die AGP der Antragstellerin kompensierender Aufschlag zu gewähren.

Im Einzelnen:

Die unterschiedliche Behandlung bei der Entgeltgenehmigung von bestehenden wiederverwendbaren und neuen Anlagen ist nach Auffassung der Beschlusskammer geboten. Die Differenzierung entspricht zunächst den Vorgaben im EKEK.

In EG (187) und (188) des EKEK unterscheidet der europäische Gesetzgeber zwischen bestehenden wiederverwendbaren baulichen Anlagen und neuen, verbesserten Infrastrukturen. Bestehende wiederverwendbare bauliche Anlagen sind demnach auf der Grundlage des regulatorischen Buchwerts abzüglich der kumulierten Abschreibung zum Zeitpunkt der Berechnung und indexiert mit einem geeigneten Preisindex, beispielsweise dem Einzelhandelspreisindex, und unter Ausschluss jener Anlagen zu bewerten, die über einen Zeitraum von mindestens 40 Jahren vollständig abgeschrieben sind, aber weiter genutzt werden. Bei

der Festlegung von Verpflichtungen bezüglich des Zugangs zu neuen und verbesserten Infrastrukturen sollen die nationalen Regulierungsbehörden gem. EG (188) EKEK dafür sorgen, dass die Zugangsbedingungen die der Investitionsentscheidung zugrunde liegenden Umstände widerspiegeln.

Daraus ergibt sich, dass - anders als von den Beigeladenen zu 14. und 15. in den sie adressierenden Regulierungsverfügungsverfahren zu Markt 1 (BK3h-21/010 und BK3h-22/005) behauptet -, die Auferlegung einer Zugangsverpflichtung zu neuen und verbesserten Infrastrukturen und mithin auch zu für den VHCN-Ausbau errichteter passiver Infrastruktur selbstredend möglich ist. Schlussfolgern lässt sich hieraus aber auch der Auftrag des europäischen Gesetzgebers an die nationalen Regulierungsbehörden, beim Zugang zu bestehenden wiederverwendbaren baulichen Anlagen und dem Zugang zu neuen und verbesserten Infrastrukturen zu differenzieren und in letzterem Szenario die Interessen des investierenden Unternehmens in besonderem Maß zu berücksichtigen.

Der deutsche Gesetzgeber unterscheidet in § 38 Abs. 5 S. 3 TKG dem Wortlaut nach nicht zwischen alten und neu für den VHC-Netzausbau errichteten baulichen Anlagen. Vielmehr regelt die Norm, dass die Bundesnetzagentur im Falle der Regulierung von Entgelten betreffend den Zugang zu baulichen Anlagen nach § 26 Abs. 3 Nr. 10 TKG „insbesondere auch die Folgen der Zugangsgewährung für den Geschäftsplan des Unternehmens mit beträchtlicher Marktmacht berücksichtigt“. Wie eine derartige Berücksichtigung auszusehen hat und welche weiteren Aspekte bei einer möglichen Kompensation der AGP eine Rolle spielen sollen, erschließt sich weder aus dem Wortlaut noch aus der Systematik des Gesetzes. Aufschluss gibt insoweit indes die Gesetzesbegründung zur Norm. Hieraus lässt sich erkennen, dass ein enger Bezug zu den Wertungen und Regelungen des EKEK besteht. So heißt es in der Begründung: „Nummer 3 wird neu eingefügt und regelt, dass die Bundesnetzagentur bei Entgeltmaßnahmen betreffend den Zugang zu baulichen Anlagen bei der Regulierung der Entgelte insbesondere die Folgen einer Zugangsgewährung auf den Geschäftsplan – analog § 148 Absatz 3 TKG – beachtet. Da die Errichtung neuer baulicher Anlagen von zentraler Bedeutung für den beschleunigten Ausbau von Netzen mit sehr hoher Kapazität ist und zudem mit Blick auf den Infrastrukturwettbewerb und somit auch die Endnutzerinteressen an deren Errichtung besonderes Interesse besteht (vgl. auch EG [187] EKEK), soll mit Satz 4 Nummer 3 hervorgehoben werden, dass durch eine angemessene Ausgestaltung der Entgeltregulierung in jedem Falle negative Anreizwirkungen für das marktmächtige Unternehmen bezüglich der Investition in neue bauliche Anlagen vermieden werden sollten. So ist im Rahmen der Entgeltregulierung für solche Anlagen mit Blick auf das Alter bzw. die bereits vorgenommenen Abschreibungen und die mit der Investition verbundenen Risiken den von einer Zugangsnachfrage ausgehenden Rückwirkungen auf den Geschäftsplan (insbesondere auch auf Wirtschaftlichkeit und Investitionsrisiken bestehender und zukünftiger Netze (mit sehr hoher Kapazität) des Unternehmens Rechnung zu tragen, um die Wirtschaftlichkeit solcher Investitionen nicht derart zu beeinträchtigen, dass diese unterbleiben bzw. in ihrem Umfang verringert werden EG (187) EKEK zufolge soll die Bundesnetzagentur als nationale Regulierungsbehörde bestehende wiederverwendbare bauliche Anlagen auf der Grundlage des regulatorischen Buchwerts abzüglich der kumulierten Abschreibung zum Zeitpunkt der Berechnung und indexiert mit einem geeigneten Preisindex, beispielsweise dem Einzelhandelspreisindex, und unter Ausschluss jener Anlagen bewerten, die über einen Zeitraum von mindestens 40 Jahren vollständig abgeschrieben sind, aber weitergenutzt werden.“,

vgl. BR-Drs. 29/21, S. 323; BT-Drs. 19/26108, S. 276.

Wenn es heißt, dass im Rahmen der Entgeltregulierung für „solche Anlagen“ mit Blick auf das Alter bzw. die bereits vorgenommenen Abschreibungen und die mit der Investition verbundenen Risiken den von einer Zugangsnachfrage ausgehenden Rückwirkungen auf den Geschäftsplan (insbesondere auch auf Wirtschaftlichkeit und Investitionsrisiken bestehender und zukünftiger Netze mit sehr hoher Kapazität) des Unternehmens Rechnung zu tragen ist, um die Wirtschaftlichkeit solcher Investitionen nicht derart zu beeinträchtigen, dass diese unterbleiben bzw. in ihrem Umfang verringert werden, müssen nach Auffassung der Be-

schlusskammer hiermit neue Anlagen gemeint sein. Hinsichtlich bestehender wiederverwendbarer baulicher Anlagen zitiert die Begründung schlicht EG (187) EKEK.

In EG (54) ff. der Gigabit-Empfehlung unterscheidet die Kommission ebenfalls zwischen „neu errichteter baulicher Infrastruktur“ und „alter baulicher Infrastruktur“, wobei bauliche Infrastrukturen, die lediglich repariert, renoviert oder instandgehalten werden, nicht als neu errichtet gelten sollen. In EG (49) ff. der Gigabit-Empfehlung führt die Kommission hinsichtlich der Preisgestaltung für den Zugang zu (bestehenden) wiederverwendbaren baulichen Anlagen aus, dass eine Kostenüberdeckung zu vermeiden ist. Demgegenüber soll gem. EG (54) der Gigabit-Empfehlung der Preis für den Zugang zu neu errichteter Infrastruktur die aktuellen Marktbedingungen widerspiegeln, und auf den vollen tatsächlichen Kosten des Betreibers mit beträchtlicher Marktmacht beruhen, um die richtigen Anreize für Investitionen in neue bauliche Infrastruktur zu setzen.

Auch die Kommission hat im Verfahren BK3i-19/020 ihre Zustimmung zu der in der Entscheidung bereits angelegten unterschiedlichen Behandlung von alten und neuen baulichen Anlagen gegeben. Nur eine Differenzierung bei der Entscheidung über den Entgeltmaßstab und die Entgeltmethoden stellt sicher, dass auf der einen Seite die potentiellen negativen Folgen der Zugangsgewährung angemessen kompensiert werden und somit eine Verringerung der Bereitschaft der Antragstellerin, Investitionen in neue bauliche Anlagen zu tätigen, verhindert wird, zugleich auf der anderen Seite aber die Nutzung des Zugangsprodukts durch Wettbewerber grundsätzlich in wirtschaftlich tragfähiger Weise ermöglicht wird.

Ist aber das „ob“ einer Differenzierung grundsätzlich bejaht, so musste die Beschlusskammer in einem weiteren Schritt entscheiden, wie eine solche Unterscheidung derart erfolgen kann, dass die Regulierungsziele sowie die Ziele des EKEK bestmöglich gefördert werden können.

Von der Antragstellerin sowie den Beigeladenen wurden hierzu unterschiedliche Vorschläge gemacht. Neben einer Stichtagsregelung mit ganz unterschiedlichen möglichen Daten wurden auch andere Abgrenzungskriterien vorgebracht.

Nach Auffassung der Beschlusskammer eignet sich als Abgrenzungskriterium am ehesten die Differenzierung zwischen HK-Bereich für Altanlagen und VzK-Bereich für (privilegierte) Neuanlagen. Dabei hat die Beschlusskammer berücksichtigt, dass eine trennscharfe Einordnung jeder einzelnen baulichen Anlage in der Praxis ohne vertretbaren Aufwand nicht umsetzbar wäre und die konkrete Ausgestaltung durch die Antragstellerin sowohl zu unbeabsichtigten als auch zu gezielten Benachteiligungen von Zugangsnachfragern führen könnte. So könnte es bei einer Stichtagsregelung vom Zufall abhängen, ob ein Zugangsnachfrager insbesondere im HK-Bereich auf der gleichen Strecke ein günstiges älteres, vor dem Stichtag verlegtes Rohr oder aber ein neues Rohr angeboten bekommt. Auch könnte die Nachfrage nach einer bestimmten Strecke sowohl durch alte als auch durch neue Rohre realisiert werden und insoweit gegenüber einem einzelnen Nachfrager eine Aufspaltung der Abrechnung nach unterschiedlichen Preisen erforderlich werden (siehe auch Schreiben der Antragstellerin vom 15.12.2023, S. 11 f.).

Die Beschlusskammer kann nicht erkennen, wie die angesprochenen, mit einer Stichtagsregelung verbundenen Probleme durch die Ausführungen der Beigeladenen zu 9. und 13. in ihren Konsultationsstellungnahmen zur Bestimmung eines „kalkulatorischen Alters“ der Leerrohrinfrastrukturen und einer jährlichen Anpassung der Entgelte mittels statistischer Reihen beseitigt würden.

Die gewählte Differenzierung ist am geeignetsten, die Zugangsnachfrage angemessen, praktikabel und zugleich interessengerecht zu gestalten. Sie entspricht auch den Vorgaben des EKEK sowie den gesetzlichen Zielsetzungen des TKG. Die Unterscheidung wird im Wesentlichen auch von den Beigeladenen zu 1., 6. und 10. bis 12 als taugliches Abgrenzungskriterium anerkannt. Auch die Antragstellerin selbst legt ihrem Antrag die Differenzierung in gewisser Weise zugrunde. Ebenso hält die Beigeladene zu 1. die Abgrenzung grundsätzlich für tauglich, plädiert allerdings für Anpassungen hinsichtlich nach Wirksamwerden der Entgelte neu gebauter Anlagen im HK-Bereich.

Der Begriff „wiederverwendbare bauliche Anlagen“ wurde in der Empfehlung der Kommission vom 11. September 2013 über einheitliche Nichtdiskriminierungsverpflichtungen und Kostenrechnungsmethoden zur Förderung des Wettbewerbs und zur Verbesserung des Umfelds für Breitbandinvestitionen (2013/466/EU; Nichtdiskriminierungsempfehlung) in Nr. 6 lit. r) definiert als „für Kupferleitungsnetze genutzte bauliche Anlagen, die für den Ausbau eines NGA-Netzes weitergenutzt werden können“. Ziffer 9 lit. q) der Gigabit-Empfehlung greift dies auf und definiert den Begriff „wiederverwendbare bauliche Altanlagen“ als „für das Kupferkabelnetz genutzte herkömmliche bauliche Anlagen, die für den Betrieb eines VHC-Netzes wiederverwendet werden können“.

Nach der Definition der Kommission kommt es somit nicht auf ein bestimmtes Alter einer baulichen Anlage und mithin einen bestimmten Stichtag an, bis zu dem von einer Altanlage auszugehen ist, sondern darauf, ob die bauliche Anlage bereits für das Kupferkabelnetz genutzt und nach dieser Nutzung noch weiter für den Betrieb eines VHC-Netzes eingesetzt werden kann. Als VHC-Netz definiert Art. 3 Nr. 2 des EKEK wiederum „entweder ein elektronisches Kommunikationsnetz, das komplett aus Glasfaserkomponenten zumindest bis zum Verteilerpunkt am Ort der Nutzung besteht, oder ein elektronisches Kommunikationsnetz, das zu üblichen Spitzenlastzeiten eine ähnliche Netzleistung in Bezug auf die verfügbare Downlink- und Uplink-Bandbreite, Ausfallsicherheit, fehlerbezogene Parameter, Latenz und Latenzschwankung bieten kann; die Netzleistung kann als vergleichbar gelten, unabhängig davon, ob der Endnutzer Schwankungen feststellt, die auf die verschiedenen inhärenten Merkmale des Mediums zurückzuführen sind, über das das Netz letztlich mit dem Netzabschlusspunkt verbunden ist.“ Es handelt sich hierbei mithin um FTTB- bzw. FTTH-Netze

Wesentlich für die Unterscheidung zwischen Alt- und Neuanlagen ist somit nicht, ob in eine bauliche Anlage bereits Glasfasern eingeführt wurden oder werden können, sondern ob die bauliche Anlage zum Aufbau eines FTTB/H-Netzes errichtet wurde. Daraus ergibt sich, dass diejenigen baulichen Anlagen der Antragstellerin, die für den Ausbau des Kupfernetzes für das Angebot von (verbesserten) DSL-Anschlüssen mittels VDSL/Vectoring- Aufrüstungen errichtet wurden (FTTC-Ausbau), als bestehende wiederverwendbare Altanlagen anzusehen sind. Denn selbst wenn in solchen baulichen Anlagen Glasfasern geführt wurden oder werden, wurden sie nicht zum Aufbau eines FTTB/H-Netzes errichtet. Vielmehr sollte der HK-Bereich durch diesen FTTC-Ausbau für die auf Kupfertechnik basierende VDSL/Vectoring-Technik aufgerüstet werden, um so das *existierende* Kupfernetz im VzK-Bereich noch so lange wie möglich weiter nutzen zu können.

Die der Beschlusskammer vorliegenden Daten zum Netzausbau der Antragstellerin weisen darauf hin, [BuGG].

[BuGG].

Eine Mischbetrachtung brächte demgegenüber ebenso erhebliche praktische Probleme mit sich. Denn um ein angemessenes Mischverhältnis festzulegen, müsste zunächst ein Stichtag gewählt werden und sodann eine Erhebung erfolgen, in welchem Verhältnis die jeweiligen Anlagen insgesamt vorhanden sind. Die Argumente gegen eine Stichtagsregelung greifen auch hier. Zudem würde eine solche Festlegung lediglich den Status quo erfassen und wäre eine rein statische Momentaufnahme. Dabei würde indes verkannt, dass jedenfalls im VzK derzeit durchaus eine hohe Ausbaudynamik zu konstatieren ist. Das Mischverhältnis wäre demnach in regelmäßigen Abständen anzupassen, was wiederum Aufwand verursachen würde, oder wäre nach einiger Zeit schlicht falsch. Auch die Beigeladenen zu 1., zu 4. und zu 10. bis 12. lehnen im Ergebnis eine Mischkalkulation ab.

Nach Auffassung der Beschlusskammer ist aufgrund der zuvor beschriebenen Verteilung der Netzkomponenten daher für die **Privilegierung von baulichen Anlagen** die **pauschalisierende Annahme**, dass im VzK-Bereich ausschließlich Neuanlagen und im HK-Bereich lediglich bestehende wiederverwendbare bauliche Anlagen zu finden sind und mithin eine Differenzierung zwischen HK- und VzK-Bereich aus Gründen der Praktikabilität sachgerecht und angemessen.

3.1.3 Zulässigkeit der Abänderung der Tarifstruktur der Überlassungsentgelte

Die von der Beschlusskammer vorgenommene, gegenüber dem Antrag weitergehende Differenzierung der Überlassungstarife nach bestehenden wiederverwendbaren baulichen Anlagen im HK-Bereich und neuen baulichen Anlagen im VzK-Bereich ist rechtlich zulässig, denn sie **wahrt die Identität des dem Entgeltantrag zugrunde liegenden Leistungsbegriffs**. Dass der Leistungsbegriff gewahrt bleibt, resultiert aus dem Umstand, dass die zugrunde liegende Leistung der Zugang zu baulichen Anlagen ist, der durch die Unterscheidung zwischen alten und neuen baulichen Anlagen nicht tangiert wird. Die Differenzierung führt lediglich zu einer Änderung beim anzulegenden Entgeltmaßstab und mithin letztlich hinsichtlich der zu genehmigenden Entgelthöhe für die jeweilige bauliche Anlage, je nachdem, ob sie sich im HK-Bereich oder im VzK-Bereich befindet.

Der Antrag des marktmächtigen Unternehmens auf Genehmigung der Zugangsentgelte bildet den Rahmen für die Entgeltgenehmigung durch die Bundesnetzagentur. Die Behörde darf der Genehmigung – unbeschadet einer möglichen Kürzung von Entgeltpositionen – **keine wesentlich andere Leistung** zugrunde legen als diejenige, die Gegenstand des Entgeltantrages ist,

vgl. BVerwG, Urteil vom 24.06.2009 – 6 C 19.08 (Leitsatz); ebenso BVerwG v. 15.06.2020 - 21 K 7279/18 Rdnr. 34.

Das Entgelt ist als **Gegenleistung für eine konkrete Leistung** definiert. Diese wird nicht schon durch die abstrakt auferlegte Zugangsverpflichtung, sondern erst durch Vereinbarung der Zugangsbeteiligten, hilfsweise durch Zugangsanordnung der Bundesnetzagentur, oder unter Umständen auch durch Festlegung einer Standardangebotsverpflichtung im Einzelnen bestimmt. Der Entgeltantrag, der sich auf eine solchermaßen konkretisierte Leistung bezieht, bildet den Rahmen für die Entgeltgenehmigung, über deren Erteilung die Bundesnetzagentur zu entscheiden hat. Die Behörde ist zwar, wie sich insbesondere aus dem Entgeltmaßstab der effizienten Leistungsbereitstellung ergibt, zu Kürzungen berechtigt, die auf die Vermeidung ineffizienter Arbeitsprozesse zielen. Sie darf der Entgeltgenehmigung aber keine **wesentlich andere Leistung** zugrunde legen als diejenige, die den Gegenstand des Entgeltantrages bildet. **Ob die Entgeltgenehmigung die Identität des dem Entgeltantrag zugrunde liegenden Leistungsbegriffs wahrt, ist anhand einer Gesamtbetrachtung zu beurteilen,**

ebd.

Bei einer bloßen Differenzierung der Überlassungstarife nach alten und neuen baulichen Anlagen bemessen danach, in welchem Netzabschnitt sich die bauliche Anlage befindet, **liegt keine Änderung des Leistungsbegriffs** vor. Es werden genau diejenigen Leistungen beschieden, für die die Antragstellerin Entgeltgenehmigungen beantragt. Die Abänderung betrifft lediglich das Vorgehen im Rahmen der Entgeltgenehmigung und letztlich die Entgelthöhe, nicht indes die dem Antrag zugrundeliegenden Leistungen, die vollumfänglich betrachtet und beschieden werden.

3.1.4 Prüfprogramm hinsichtlich der Bestimmung des Entgeltmaßstabs

Das Prüfprogramm hinsichtlich der Bestimmung des Entgeltmaßstabs ergibt sich aus § 40 Abs. 4 i.V.m Abs. 3, § 39 TKG unter Berücksichtigung der europarechtlichen Vorgaben.

Nach § 40 Abs. 3 TKG prüft die Bundesnetzagentur für jedes einzelne Entgelt die Einhaltung des nach § 39 Abs. 1 TKG bestimmten Maßstabs der Entgeltgenehmigung. Demnach sind die beantragten Entgelte an den gemäß § 39 Abs. 1 TKG verfügbaren Maßstäben zu prüfen und anhand einer Abwägung sodann zu bestimmen, welcher Maßstab am besten geeignet ist, die Regulierungsziele und -grundsätze nach § 2 TKG zu erreichen. Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts sind auch die in den Leitlinien der Europäischen Kommission enthaltenen Grundsätze regelmäßig als Belange mit besonderem Gewicht in die im Rahmen des regulierungsbehördlichen Beurteilungsspielraums vorzunehmende Abwägung einzustellen,

vgl. BVerwG, Urt. v. 29.03.2023, 6 C 21.21 (3. Leitsatz und Rdnr. 45).

Soweit die Bundesnetzagentur im Rahmen der Prüfung nach §§ 40 Abs. 3 i.V.m. 39 TKG zu dem Ergebnis kommt, dass Entgelte den festgelegten Maßstäben der Entgeltgenehmigung entsprechen, erteilt sie ganz oder teilweise eine befristete Genehmigung.

3.1.5 Verfügbare Entgeltmaßstäbe für die Überlassungsentgelte

Eine Vorfestlegung des Maßstabes im Rahmen der Regulierungsverfügung 2022 durch die Beschlusskammer erfolgte nicht, s.o., so dass sämtliche in Betracht kommende Maßstäbe abzuwägen waren.

Innerhalb des Genehmigungsrahmens selbst eröffnen sich der Bundesnetzagentur verschiedene Entgeltmaßstäbe:

Zum einen hat die Bundesnetzagentur nach § 39 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 TKG die Möglichkeit, die vorgelegten Entgelte anhand des Missbrauchsmaßstabs nach § 37 TKG zu überprüfen. Ein Missbrauch liegt insbesondere dann vor, wenn das Unternehmen Entgelte fordert, die nur auf Grund seiner beträchtlichen Marktmacht auf dem jeweiligen Markt der Telekommunikation durchsetzbar sind. Dabei wird ein „Als-Ob-Wettbewerbspreis“ zugrunde gelegt, der sich bei wirksamem Wettbewerb auf dem beherrschten Markt ergäbe. Missbräuchlich überhöht gegenüber einem solchen hypothetischen Preis sind die Entgelte allerdings erst dann, wenn sie den hypothetischen Preis erheblich überschreiten, wobei der Missbrauchszuschlag je nach den Marktgegebenheiten unterschiedlich sein kann. Demnach wäre lediglich bei einem erheblichen Abweichen von einem wettbewerbsanalogen Preis die Genehmigung zu versagen,

vgl. BVerwG, Urteil 6 C 15.07 vom 02.04.2008.

Des Weiteren können nach § 39 Abs. 1 Nr. 2 TKG die Entgelte auf Grundlage der auf die einzelnen Dienste entfallenen Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung (KeL) nach § 42 TKG bestimmt werden. Die KeL umfassen nach § 42 Abs. 1 TKG die „langfristigen zusätzlichen Kosten der Leistungsbereitstellung und einen angemessenen Zuschlag für leistungsneutrale Gemeinkosten, einschließlich einer angemessenen Verzinsung des eingesetzten Kapitals, soweit die Kosten jeweils für die Leistungsbereitstellung notwendig sind“. Im Wesentlichen sollen diejenigen Kosten bestimmt werden, die sich unter Wettbewerbsbedingungen ergeben würden, also ein wettbewerbsanaloger Preis. Ein am Maß der KeL reguliertes Entgelt darf diesen wettbewerbsanalogen Preis nicht überschreiten. Nur weitere neutrale Aufwendungen nach § 42 Abs. 2 TKG sind ggf. berücksichtigungsfähig.

Abschließend ist es auch möglich, nach § 39 Abs. 1 Nr. 3 TKG Entgelte auf der Grundlage einer anderen Vorgehensweise zu genehmigen. Dieses Vorgehen ist jedoch besonders zu begründen.

Nach der Gesetzesbegründung zum TKG ist auch nach Geltung des neuen § 39 TKG § 42 TKG (KeL) ein zentraler Maßstab der Entgeltgenehmigung,

vgl. BT.-Drs. 19, 26108, S. 277.

3.1.6 Anforderung an die Abwägungsentscheidung

Nach § 39 Abs. 2 TKG sowie der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts steht der Bundesnetzagentur bei der Auswahl des für eine Entgeltgenehmigung anzuwendenden Entgeltmaßstabs ein umfassender Beurteilungsspielraum zu. Die Entscheidungsprärogative der Regulierungsbehörde ist durch das Unionsrecht unmittelbar vorgegeben,

vgl. BVerwG, Urteil 6 C 11.10 vom 23.11.2011, Rz. 36f., BVerwG, Urteil 6 C 13.12 vom 25.09.2013, Rz. 18ff., 30ff.

Bei der Ausfüllung des Beurteilungsspielraums ist zu beachten, dass dieser Spielraum im Hinblick auf die unionsrechtlich vorgegebene Abwägung widerstreitender Regulierungsziele eine besondere Nähe zum Regulierungsermessen aufweist. Bei einem derartigen Entscheidungsspielraum, der gewissermaßen auf der Nahtstelle zum Regulierungsermessen steht, ist die eigentliche Bewertung der Behörde jedenfalls auch daraufhin zu überprüfen, ob sie im

Hinblick auf die Kriterien, die in der Rechtsnorm ausdrücklich hervorgehoben oder doch in ihr angelegt sind, plausibel und erschöpfend argumentiert hat,

vgl. BVerwG, Urteil 6 C 11.10 vom 23.11.2011, Rz. 38, unter Bezug auf BVerwG, Urteil 6 C 6.10 vom 23.03.2011, Rz. 38; BVerwG, Urteil 6 C 13.12 vom 25.09.2013, Rz. 34.

Das Erfordernis einer plausiblen und erschöpfenden Begründung folgt aus der Gewährleistung effektiven Rechtsschutzes gemäß Art. 19 Abs. 4 GG und muss schon wegen der hohen Grundrechtsrelevanz der Entscheidung ausnahmslos Geltung beanspruchen,

BVerwG, Urteil 6 C 13.12 vom 25.09.2013, Rz. 38.

Die Bundesnetzagentur hat nach § 39 Abs. 2 Satz 1 TKG zu bestimmen, welcher Entgeltmaßstab am besten geeignet ist, die Ziele nach § 2 TKG zu erreichen.

Gemäß § 38 Abs. 5 Nr. 2 TKG berücksichtigt die Bundesnetzagentur im Falle der Regulierung von Entgelten insbesondere, dass die Maßnahmen in ihrer Gesamtheit, einschließlich in zeitlicher und inhaltlicher Hinsicht, aufeinander abgestimmt sind (Konsistenzgebot) sowie die Anreize für den Ausbau neuer und verbesserter Telekommunikationsnetze, die wirtschaftliche Effizienz und einen nachhaltigen Wettbewerb fördern und dem langfristigen Endnutzerinteresse dienen; sie berücksichtigt hierfür die zugrunde liegenden Investitionen und ermöglicht eine angemessene Verzinsung des eingesetzten Kapitals, wobei sie etwaigen spezifischen Investitionsrisiken unter weitestgehender Beachtung vereinbarter kommerzieller Zugangsvereinbarungen Rechnung trägt.

Zuletzt berücksichtigt die Bundesnetzagentur gemäß § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG im Falle der Regulierung von Entgelten betreffend den Zugang zu neuen baulichen Anlagen nach § 26 Abs. 3 Nr. 10 TKG insbesondere auch die Folgen einer Zugangsgewährung für den Geschäftsplan des Unternehmens mit beträchtlicher Marktmacht.

Der Begründung, weshalb ein bestimmter Entgeltmaßstab zur Anwendung gekommen ist, muss zu entnehmen sein, dass die Regulierungsbehörde die gegenläufigen Interessen zuvor abgewogen und geprüft hat, welcher Entgeltmaßstab all diesen Aspekten jeweils am ehesten gerecht wird. Sodann muss die Behörde unter Bewertung der unterschiedlichen Belange im Einzelnen darlegen, dass und warum ihrer Ansicht nach im Ergebnis Überwiegendes für den gewählten Maßstab spricht,

BVerwG, Urteil 6 C 13.12 vom 25.09.2013, Rz. 36, unter Bezug auf BVerwG, Urteil 6 C 11.10 vom 23.11.2011, Rz. 39.

Über diese vorgenannten unterschiedlichen Belange hinaus sind – sofern relevant – auch die sonstigen Regulierungsziele (§ 2 Abs. 2 TKG), die Regulierungsgrundsätze (§ 2 Abs. 3 TKG) sowie – wie sich aus der unionsrechtlichen Rechtsprechung und auch dem EKEK ergibt – das Anbieterinteresse des regulierten Unternehmens, seine Kosten zu decken und einen angemessenen Gewinn zu erzielen, mit in die Abwägung einzubeziehen,

vgl. EuGH, Urteil C-55/06 vom 24.04.2008, Rz. 103f.; siehe ferner BVerwG, Urteil 6 C 13.12 vom 25.09.2013, Rz. 56.

Zudem trägt die Bundesnetzagentur gemäß § 198 Abs. 4 Satz 1 TKG bei der Wahrnehmung ihrer Aufgaben weitestgehend den Empfehlungen Rechnung, die die Kommission erlassen hat, hier insbesondere der Empfehlung der Kommission vom 06.02.2024 zur regulatorischen Förderung der Gigabit-Konnektivität (Gigabit-Empfehlung). Die Bundesnetzagentur hat die darin enthaltenen Grundsätze regelmäßig als Belange mit besonderem Gewicht in die im Rahmen des regulierungsbehördlichen Beurteilungsspielraums vorzunehmende Abwägung einzustellen,

vgl. BVerwG, Urt. v. 29.03.2023 -6 C 21.21 (3. Leitsatz und Rdnr. 45).

Die Bundesnetzagentur kann sich schließlich nicht auf eine abstrakte Bewertung der verschiedenen denkbaren Vorgehensweisen und deren Auswirkungen auf die zu berücksichtigenden Interessen beschränken. Vielmehr hat sie im Rahmen der vorzunehmenden Abwä-

gung auch die konkreten Entgelthöhen, die sich bei der Anwendung der unterschiedlichen Maßstäbe ergeben würden, zumindest annähernd zu ermitteln und ihrerseits in die Erwägungen mit einzustellen. Auf diese Weise hat die Bundesnetzagentur mit zu bewerten, welchen spezifischen Einfluss die jeweils denkbaren, konkreten Entgelthöhen auf die jeweiligen Regulierungsziele zeigen würden,

BVerwG, Urteil 6 C 4/17 vom 30.05.2018, Rz. 48,49.

3.1.7 Entgeltmaßstab für die Überlassungsentgelte im VzK-Bereich

Nach Auffassung der Beschlusskammer sind im VzK-Bereich die vorgelegten Überlassungsentgelte für bauliche Anlagen auf der Grundlage einer anderen Vorgehensweise i.S.d. § 39 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 TKG zu genehmigen. Dabei sind die Entgelte grundsätzlich kostenbasiert auf Grundlage der KeL zu ermitteln. Zusätzlich wird unter Anwendung des § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG ein AGP-Aufschlag gewährt. Denn im VzK-Bereich hat die Gewährung des Zugangs zu baulichen Anlagen aufgrund der Nähe zum Endkunden konkrete Auswirkungen auf den Geschäftsplan der Antragstellerin. Durch infolge der Zugangsgewährung realisierte Kundenverluste der Antragstellerin wird die Einnahmenseite in deren Geschäftsplan reduziert, ohne dass dieser Einnahmenreduktion korrespondierende Kostenreduktionen gegenüberstehen. Gerade diese konkreten, prognostisch zu ermittelnden Einnahmeneinbußen sollen durch den AGP-Aufschlag angemessen kompensiert werden.

Eine Regulierung unter Berücksichtigung der Folgen der Zugangsgewährung für den Geschäftsplan des regulierten Unternehmens unterscheidet sich grundsätzlich von einer klassischen Regulierung am KeL-Maßstab und von einer Regulierung nach Maßstab des §§ 39 Abs.1S. 1 Nr. 1 i.V.m. 37 TKG. Es handelt sich bei der Bestimmung der Entgelte unter Berücksichtigung des Geschäftsplans des regulierten Unternehmens um eine andere Vorgehensweise der Entgeltgenehmigung im Sinne des § 39 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 TKG,

so bereits Regulierungsverfügung 2022, S. 277 f. der öffentlichen Fassung,

jedenfalls dann, wenn tatsächlich AGP in die Entgeltbestimmung einfließen.

Die angewandte andere Vorgehensweise beim Entgeltmaßstab, bei der zusätzlich zu den KeL ein Aufschlag gewährt wird, der die Folgen der Zugangsgewährung für den Geschäftsplan monetär berücksichtigt, ist sachgerecht und erforderlich, denn weder der Missbrauchsmaßstab noch der reine KeL-Maßstab sind hinsichtlich der Überlassung von neuer Infrastruktur im VzK geeignet, die berechtigten Investitionsinteressen der Antragstellerin angemessen zu berücksichtigen. Eine Entgeltermittlung ausschließlich auf Basis der AGP als anderer Vorgehensweise i.S.d. § 39 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 i.V.m. § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG würde demgegenüber dem Grundsatz der Gigabit-Empfehlung widersprechen, dass Entgelte grundsätzlich kostenbasiert zu ermitteln sind. Stattdessen würde der Geschäftsplan der Antragstellerin zum eigentlichen Entgeltmaßstab erhoben werden.

3.1.7.1 § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG – EU-Rechtskonformität und Bedeutung

Wenngleich die Kommission in ihrer Stellungnahme vom 15.07.2024 Bedenken an der Vorschrift äußert, kommt die Beschlusskammer auch bei erneuter Prüfung zu dem Ergebnis, dass § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG mit den europäischen Vorgaben vereinbar ist. Art. 74 EKEK lässt verschiedene Formen der Preiskontrolle zu. Es kann mithin auch eine Entgeltregulierung unter Berücksichtigung der Folgen der Zugangsgewährung auf den Geschäftsplan des regulierten Unternehmens eine Preiskontrolle nach Art. 74 EKEK darstellen. Die gesetzliche Regelung in § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG schränkt darüber hinaus auch den der Bundesnetzagentur bei der Bestimmung der Entgeltregulierung zustehenden Entscheidungsspielraum nicht in EU-rechtswidriger Weise ein. § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG führt - anders als von der Antragstellerin nahe gelegt - gerade nicht dazu, dass bei einer Zugangsgewährung zu baulichen Anlagen auf Grundlage des § 26 Abs. 3 Nr. 10 TKG stets zwingend § 39 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 TKG zur Anwendung kommen muss. Der Bundesnetzagentur verbleibt insoweit letztlich noch ein Ermessen. Denn nach § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG sind die AGP lediglich zu *berücksichtigen*. Insbesondere muss somit zunächst festgestellt werden, ob überhaupt AGP zu konstatieren sind,

wie groß diese Auswirkungen prognostisch sein werden und folglich, ob dies ein Abweichen von den anderen Entgeltmaßstäben rechtfertigt.

Bei der Berücksichtigung des Geschäftsplans handelt es sich um eine besondere Ausformung des Investitions- und Ausbauziels nach § 2 TKG sowie des Anbieterinteresses des regulierten Unternehmens, welche beide ohnehin bei der Entscheidung über die passende Entgeltregulierung von der Beschlusskammer zu beachten sind,

so auch Regulierungsverfügung 2022, S. 278 der öffentlichen Fassung.

Ausbauziel und Investitionsschutz sind aber bereits im EKEK angelegt und auch die Gigabit-Empfehlung trägt beidem Rechnung.

3.1.7.2 Abzuwägende Entgeltmaßstäbe

Nach Ansicht der Beschlusskammer kommen im Rahmen der Abwägung lediglich der KeL-Maßstab gem. §§ 39 Abs. 1 S. 1 Nr. 2, 42 TKG sowie eine andere Vorgehensweise der Entgeltbestimmung i.S.d. § 39 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 TKG in Betracht, bei der aufgrund von § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG die AGP durch einen entsprechenden Aufschlag angemessen berücksichtigt werden.

Der Missbrauchsmaßstab nach § 39 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 TKG i.V.m. § 37 TKG erweist sich für die Genehmigung der Überlassungsentgelte im Zusammenhang mit dem hier in Rede stehenden Zugangsprodukt als ungeeignet und war deshalb - anders als von der Beigeladenen zu 1. beantragt - nicht heranzuziehen.

Denn ob ein Preishöhenmissbrauch vorliegt, beantwortet sich nach § 37 Abs. 1 Nr. 1 TKG anhand der Frage, ob die Forderung von spezifischen Entgelten eines Unternehmens nur aufgrund dessen beträchtlicher Marktmacht auf dem jeweiligen Telekommunikationsmarkt gegenüber anderen Unternehmen durchsetzbar ist. Die Präsidentenkammer hat in der der Regulierungsverfügung 2022 zugrundeliegenden Festlegung BK1-19/001 die Marktmacht der Antragstellerin lediglich für den Markt 1 festgestellt. Die Feststellung erstreckt sich gerade nicht auf einen derzeit (noch) gar nicht definierten Markt für bauliche Anlagen für den Ausbau und Betrieb von VHC-Netzen. Anders als beim PIA-Zugang handelt es sich auch nicht um ein Annex-Produkt zu dem Markt, für den die Marktmacht der Antragstellerin festgestellt ist. Zudem ist die Forderung von spezifischen Entgelten der Antragstellerin für einen Zugang zu baulichen Anlagen nicht aufgrund deren beträchtlicher Marktmacht auf diesem Telekommunikationsmarkt gegenüber anderen Unternehmen möglich, sondern vielmehr deshalb, weil das Gesetz in § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG anordnet, dass im Falle der Regulierung von Entgelten betreffend den Zugang zu baulichen Anlagen insbesondere auch die (monetären) Folgen einer Zugangsgewährung für den Geschäftsplan zu berücksichtigen sind, um Investitionsanreize aufrecht zu erhalten. Diese Unterschiede werden durch die Anwendung eines anderen Entgeltmaßstabs als dem Missbrauchsmaßstab besser abgebildet.

Anders als von der Antragstellerin begehrt, verbietet sich nach Ansicht der Beschlusskammer eine andere Vorgehensweise bei der Entgeltermittlung gem. § 39 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 TKG, bei der die Entgelte ausschließlich auf Basis der prognostizierten AGP des marktbeherrschenden Unternehmens kalkuliert wird. Denn hierdurch würde die Beschlusskammer vom Grundsatz der kostenorientierten Ermittlung der Preise, der in Nummer 34 der Gigabit-Empfehlung angelegt ist, unnötigerweise vollständig abweichen.

3.1.7.3 Besondere Begründung gem. § 39 Abs. 1 Nr. 3, 2. Hs. TKG

Nach § 39 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 TKG, der mit dem TKModG 2021 neu gefasst wurde, kann die Bundesnetzagentur vorgelegte Entgelte auf der Grundlage einer anderen Vorgehensweise genehmigen. Nach § 39 Abs. 1 Nr. 3, 2. Hs. TKG ist ein solches Vorgehen besonders zu begründen. Wenngleich der Hinweis auf die bessere Eignung einer anderen Vorgehensweise in § 31 Abs. 2 Nr. 2 TKG a.F. nicht übernommen wurde, so ergibt sich sowohl aus der Eigenschaft des § 39 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 TKG eines Auffangtatbestands als auch aus der besonderen Begründungspflicht, dass die in § 39 Abs. 1 S. 1 Nrn. 1 und 2 TKG genannten Maßstäbe vorrangig zu prüfen sind,

a.A. Geppert/Schütz/Kühling, TKG, 5. Aufl. 2023, Rdnr. 29, der von einer grundsätzlichen Gleichrangigkeit der Maßstäbe auszugehen scheint.

So geht auch die Gesetzesbegründung davon aus, dass die KeL als „zentraler Maßstab der Entgeltentscheidung bleiben“,

vgl. BT-Drs. 19/26108, S. 277.

Zudem wird dort ausgeführt, dass das Kriterium der besseren Geeignetheit in § 31 Abs. 2 Nr. 2 TKG a.F. „nunmehr entfallen [konnte], da [§ 39] Absatz 2 Satz 1 TKG in Verbindung mit dem besonderen Begründungserfordernis diese bisherige Regelung hinreichend abdeckt.“,

vgl. ebd.

Dies bedeutet aber, dass das Kriterium nicht aufgegeben ist, sondern lediglich dessen explizite Nennung durch die Neuformulierung des § 39 TKG nicht erforderlich ist.

Allerdings ist aufgrund von § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG bei der Verpflichtung zur Zugangsgewährung zu Neuanlagen im VzK, die zum Aufbau eines VHC-Netzes errichtet wurden, insbesondere zu berücksichtigen, dass sich infolge der Zugangsgewährung erwartete Einnahmen der Antragstellerin nicht realisieren, weil die Zugangsgewährung künftig konkret prognostizierbare Kundenverluste mit sich bringt. Diese anhand des Geschäftsplans zu prognostizierenden Einnahmeneinbußen unterscheiden sich von den allgemeinen Risiken, die jedes hochleistungsfähige Netze aufbauende Unternehmen auf sich nimmt und die mithilfe eines möglichen Risikoaufschlags zum WACC (VHCN-WACC) abgedeckt werden sollen. Damit ist aber zugleich gesagt, dass der reine KeL-Maßstab möglicherweise nicht imstande ist, die berechtigten Interessen der Antragstellerin angemessen zu berücksichtigen, selbst wenn darin ein VHCN-WACC zur Anwendung käme. Denn die Antragstellerin tätigt Investitionen in neue bauliche Anlagen zum Ausbau und Betrieb von FTTH/B-Netzen, während der Wettbewerber mithilfe des Zugangs zu diesen baulichen Anlagen sein eigenes FTTH/B-Netz aufbaut bzw. ergänzt, was bei einer Zugangsgewährung im VzK mit einiger Wahrscheinlichkeit adäquat kausal zu Kundenverlusten der Antragstellerin führt. Diese Folgen der Zugangsgewährung für den Geschäftsplan der Antragstellerin sollen ausweislich der Gesetzesbegründung zu § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG berücksichtigt und gegebenenfalls angemessen kompensiert werden, um Anreize des regulierten Unternehmens zum weiteren VHCN-Ausbau aufrecht zu erhalten, jedenfalls aber nicht zu konterkarieren. In diese Richtung geht auch EG (54) der Gigabit-Empfehlung, der außerhalb des Kontextes „VHCN-WACC“ in den EG (60) ff. von einem (höheren) Risikoaufschlag spricht, der die Risiken in Bezug auf die entstandenen Kosten und die erwarteten Einnahmen beinhaltet.

3.1.7.4 Abwägung

Nach pflichtgemäßer Ausübung ihres Auswahlermessens kommt die Beschlusskammer zu dem Ergebnis, dass die Genehmigung der Entgelte im VzK-Bereich auf Grundlage einer anderen Vorgehensweise im Sinne des § 39 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 TKG erfolgt. Denn im Fall der Zugangsgewährung zu neuer baulicher Infrastruktur, wie sie im VzK-Bereich fast ausschließlich zu finden ist, führt der reine KeL-Maßstab gem. §§ 39 Abs. 1 S. 1 Nr. 2, 42 insbesondere vor dem Hintergrund des § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG nicht zu angemessenen Ergebnissen. Vielmehr sind die AGP infolge der Zugangsgewährung zusätzlich zu den KeL anzuerkennen und angemessen zu kompensieren.

Der Entscheidung der Beschlusskammer ging eine umfassende Abwägung der unterschiedlichen Regulierungsziele und -grundsätze unter Berücksichtigung der Gigabit-Empfehlung voraus. Bei ihrer Entscheidung hat die Beschlusskammer auch die kritische Stellungnahme der EU-Kommission vom 15.07.2024 einbezogen, ist aber auch bei erneutem Hinterfragen letztlich zum Ergebnis gelangt, dass überwiegende Gründe für einen AGP-Aufschlag sprechen.

Im Einzelnen:

§ 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG führt nicht dazu, dass bei einer Zugangsgewährung zu baulichen Anlagen auf Grundlage des § 26 Abs. 3 Nr. 10 TKG stets zwingend § 39 Abs. 1 Nr. 3 TKG zur Anwendung kommen muss. Der Bundesnetzagentur verbleibt insoweit stets noch ein Ermessen, denn nach § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG sind die AGP lediglich zu *berücksichtigen*. Insbesondere muss somit zunächst festgestellt werden, wie erheblich die Auswirkungen sind und auch, ob diese rechtfertigen können, von einer reinen KeL-Betrachtung abzuweichen. Dies ist für den VzK-Bereich nach der von der Beschlusskammer nach sorgfältiger Abwägung herangezogenen pauschalierenden Betrachtung der Fall. Denn Auswirkungen auf den Geschäftsplan der Antragstellerin infolge der Zugangsnachfrage sind insbesondere dann zu erwarten, wenn mit der Zugangsnachfrage durch den Wettbewerber ein der Verwendung der Antragstellerin ähnlicher Nutzungszweck verfolgt wird. Werden die betroffenen baulichen Anlagen beispielsweise sowohl von der Antragstellerin als auch vom zugangsnachfragenden Wettbewerber für den Aufbau und Betrieb eines FTTH/B-Netzes verwendet, so kann der von der Antragstellerin der Investition zugrunde gelegte Geschäftsplan hinsichtlich der Möglichkeiten zur Amortisation der entstandenen Kosten stark betroffen sein. Werden voneinander abweichende bzw. zumindest nicht weitgehend übereinstimmende Nutzungszwecke verfolgt, so ist im Regelfall von geringeren Auswirkungen auf die Möglichkeiten der Antragstellerin zur Amortisierung ihrer Investitionen auszugehen.

Grundsätzlich lässt sich konstatieren, dass sich typisierend und beispielhaft verschiedene Investitionszwecke der Antragstellerin auf der einen und Nachfragekonstellationen auf der anderen Seite zeigen:

- **Fall 1:** Antragstellerin tätigt Investitionen in neue bauliche Anlagen zum Ausbau und Betrieb von FTTH/B-Netzen. Wettbewerber baut VHC-Netz unter Zuhilfenahme der Zugangsnachfrage zu den genannten baulichen Anlagen der Antragstellerin aus (inklusive ggf. eigener Ausbauleistungen, die notwendig sind).
- **Fall 2:** Antragstellerin tätigt Investitionen in neue bauliche Anlagen zum Ausbau und Betrieb von FTTH/B-Netzen. Wettbewerber nutzt Zugang zu den genannten baulichen Anlagen der Antragstellerin, um bisher durch die Antragstellerin nicht mit FTTH/B ausgebaute Nachbarorte mit VHC-Netzen zu erschließen.
- **Fall 3:** Antragstellerin hat „historische“ / zu Monopolzeiten durchgeführte Investitionen in bauliche Anlagen zum Ausbau und Betrieb des Kupfernetzes getätigt. Wettbewerber baut VHC-Netz unter Zuhilfenahme der Zugangsnachfrage zu den genannten baulichen Anlagen der Antragstellerin aus (inklusive eigener Ausbauleistungen, die im Regelfall notwendig sein werden).

Im Rahmen dieser typisierenden Darstellung erscheint der Beschlusskammer die Annahme gerechtfertigt, dass die möglichen Auswirkungen auf den Geschäftsplan der Antragstellerin in Fall 1 am einschneidendsten sind. Im Fall 3 dürften hingegen keine Auswirkungen auf den Geschäftsplan zu verzeichnen sein. Im VzK-Bereich wird es nach Ansicht der Beschlusskammer unter Zugrundelegung ihrer pauschalisierenden Annahme, dass dort durchgängig neue Anlagen zu finden sind, im Falle der Zugangsnachfrage stets zu Fall 1 kommen und mithin zu den größtmöglichen Auswirkungen auf den Geschäftsplan der Antragstellerin.

Das Anbieterinteresse der Antragstellerin streitet somit für einen die AGP berücksichtigenden Aufschlag auf die KeL und mithin eine Genehmigung auf Grundlage einer anderen Vorgehensweise.

Das Regulierungsziel der Sicherstellung der Konnektivität sowie die Förderung des Zugangs zu und der Nutzung von Netzen mit sehr hoher Kapazität durch alle Bürger und Unternehmen nach § 2 Abs. 2 Nr. 1 TKG sowie der Regulierungsgrundsatz der Förderung effizienter Investitionen und Innovationen im Bereich neuer und verbesserter Infrastrukturen gemäß Abs. 3 Nr. 4 TKG verhalten sich demgegenüber eher neutral und sprechen weder für den einen noch den anderen Maßstab. Anders als von der EU-Kommission angenommen, hält die Beschlusskammer es nicht für zwingend, dass höhere Preise für Neuanlagen sich insgesamt negativ auf die Investitionsbereitschaft in Glasfasernetze in Deutschland auswirken.

Zwar erscheint es auf den ersten Blick naheliegend, dass für Wettbewerber günstigere Zugangsbedingungen attraktiv sind und kurzfristig zu mehr Ausbau von FTTH/B-Netzen durch die Wettbewerber führen werden. Allerdings haben mehrere Beigeladene, insbesondere die Beigeladenen zu 1., zu 9. und zu 13. im Verfahren angemahnt, dass die Genehmigung niedriger Entgelte für neue bauliche Infrastruktur mittelbar die Gefahr einer Entwertung ihrer eigenen, ohne Nutzung baulicher Anlagen errichteten Glasfaserinvestitionen birgt und mithin für sie investitionshemmend wirken würde. Zudem ist damit zu rechnen, dass die Antragstellerin ihre Ausbauaktivität im Falle eines auf ihre Kosten ermöglichten Infrastrukturwettbewerbs so nahe am Endkunden möglicherweise reduzieren wird, weil er sich für sie gegebenenfalls nicht mehr lohnt. Denkbar ist auch, dass die Antragstellerin dadurch Anreize hat, die Migration vom Kupfer auf Glasfaser hinauszuzögern, um ihre Wettbewerber nicht zu stärken.

Das Regulierungsziel der Sicherstellung eines chancengleichen Wettbewerbs und der Förderung nachhaltig wettbewerbsorientierter Märkte der Telekommunikation im Bereich der Telekommunikationsdienste und -netze sowie der zugehörigen Einrichtungen und Dienste, auch in der Fläche gem. § 2 Abs. 2 Nr. 2 TKG streitet für die Anwendung des reinen KeL-Maßstabs. Der Zugang zu den neuen Anlagen im VzK-Bereich zu kostenorientierten Preisen wirkt dem festgestellten Marktversagen auf Markt 1 in besonderer Weise entgegen und behebt das bestehende Ungleichgewicht zwischen der Antragstellerin und ihren Wettbewerbern. Der Zugang zu baulichen Anlagen zu angemessenen Preisen mit der Möglichkeit der größtmöglichen Wertschöpfung ermöglicht den Wettbewerbern eine weitgehende Unabhängigkeit vom Netz und den Produkten der Antragstellerin. Zu hohe Preise könnten hingegen den Zugang zu dieser zentralen Grundlage des Glasfaserausbaus vereiteln,

vgl. bereits Regulierungsverfügung 2022, S. 275 f. der öffentlichen Fassung.

Neutral verhalten sich indes die in § 2 Abs. 2 Nr. 3 TKG genannten Interessen der Nutzer und Verbraucher. Nutzer ist gemäß § 3 Nr. 41 TKG jede natürliche oder juristische Person, die einen öffentlich zugänglichen Telekommunikationsdienst für private oder geschäftliche Zwecke in Anspruch nimmt oder beantragt, ohne notwendigerweise Teilnehmer zu sein. Zu den Nutzern gehören insbesondere auch die – im Gesetz namentlich hervorgehobenen – Verbraucher, also gemäß Art. 2 Nr. 15 EKEK diejenigen natürlichen Personen, die einen öffentlich zugänglichen elektronischen Kommunikationsdienst in Anspruch nehmen oder beantragen. Zudem zählen zu den Nutzern im Sinne dieser gesetzlichen Definition nicht nur Endkunden, sondern auch die Nachfrager der regulierten Zugangsleistungen,

vgl. Scheurle/Mayen, TKG 3. Aufl. 2018, § 2 Rdz. 23 m.w.N.

Die Nutzerinteressen werden gemäß § 2 Abs. 2 Nr. 3 lit. b) TKG insbesondere gewahrt, wenn für die Nutzer der größtmögliche Nutzen in Bezug auf Preise, Auswahl und Qualität erbracht wird. Grundsätzlich ist zu berücksichtigen, dass die verfahrensgegenständlichen Vorleistungsentgelte Einfluss auf die Preise auf den nachgelagerten Endnutzermärkten haben. Die Eröffnung der Möglichkeit für Wettbewerber, zu niedrigen Preisen Zugang zu baulicher Infrastruktur im VzK-Bereich zu erlangen, wird zu mehr Infrastrukturwettbewerb und damit letztlich auch zu mehr Angebotsvielfalt führen, die sich auch auf die Qualität der angebotenen Leistungen auswirken wird. Insbesondere der wachsenden Nachfrage der Nutzer nach hochleistungsfähigen glasfaserbasierten Anschlüssen wird durch angemessen niedrige Entgelte beim Zugang zu baulichen Anlagen der Antragstellerin im VzK-Bereich entgegengekommen. Allerdings ist dies nur die kurzfristige Perspektive. Denn mittel- bis langfristig ist mit negativen Auswirkungen auf die Ausbauambitionen der Antragstellerin zu rechnen, was wiederum negative Auswirkungen auf die Nutzerinteressen haben kann. Zudem ist wie bereits weiter oben dargestellt festzuhalten, dass es durchaus auch Wettbewerber der Antragstellerin gibt, die zu niedrige Entgelte als Investitionshemmnis in alternative Infrastruktur erachten.

Im Hinblick auf das Regulierungsziel der Förderung der Entwicklung des Binnenmarktes der Europäischen Union gem. § 2 Abs. 2 Nr. 4 TKG ist im Hinblick auf den Zugang zu neuen Anlagen der anderen Vorgehensweise bei der Entgeltermittlung i.S. eines AGP-Aufschlags zusätzlich zu den KeL der Vorzug zu geben.

Die Vorschrift des § 2 Abs. 2 Nr. 4 TKG dient der Umsetzung von Art. 3 Absatz 2 lit. c) EKEK,

vgl. BT-Drs.19/26108, S. 227.

Maßgebend für das zutreffende Verständnis des Binnenmarktkriteriums ist somit Art. 3 Abs. 2 lit. c) EKEK. Hiernach tragen die nationalen Regulierungsbehörden zur Entwicklung des Binnenmarktes bei, indem sie unter anderem verbleibende Hindernisse für Investitionen in elektronischer Kommunikationsnetze, zugehörige Einrichtungen und zugehörige Dienste sowie für deren Bereitstellung abbauen helfen und die Schaffung konvergierender Bedingungen hierfür erleichtern, gemeinsame Regeln und vorhersehbare Regulierungskonzepte entwickeln und ferner die wirksame, effiziente und koordinierte Nutzung von Funkfrequenzen, offene Innovationen, den Aufbau und die Entwicklung transeuropäischer Netze, die Bereitstellung, Verfügbarkeit und Interoperabilität europaweiter Dienste und die durchgehende Konnektivität fördern.

Vorliegend kommt insbesondere das Unterziel der Entwicklung einer einheitlichen Regulierungspraxis zum Tragen. Gemäß Nr. 48 der Gigabit-Empfehlung ist grundsätzlich eine Bottom-up-Methode zur Berechnung der langfristigen Zusatzkosten (BU-LRIC+) anzuwenden, die den KeL entspricht. Eine Kostenüberdeckung ist grundsätzlich zu vermeiden. Allerdings anerkennen sowohl der EKEK als auch die neue Gigabit-Empfehlung, dass der Zugang zu neuer baulicher Infrastruktur des Marktbeherrschers mit erheblichen Einschnitten in dessen Eigentumsfreiheit verbunden ist und sich stark negativ auf dessen künftige Investitionsbereitschaft in VHC-Netze auswirken kann. Das Investitionsrisiko des regulierten Unternehmens bei Neuanlagen wird dabei mehrfach hervorgehoben. EG (54) der Gigabit-Empfehlung, der Bezug auf die Entgeltregulierung von neuen Anlagen nimmt, legt zudem fest, dass bei der Entgeltregulierung auch Risiken in Bezug auf erwartete Einnahmen zu berücksichtigen sind. Der Erwägungsgrund findet sich vor den Ausführungen zum Zins, die sich erst in EG (60) ff. finden. Dies spricht dafür, dass in EG (54) die besonderen Risiken für die erwarteten Renditen des regulierten Unternehmens infolge der Zugangsgewährung gemeint sind, die bei der Preisgestaltung ebenfalls zu berücksichtigen sind.

Gesamtabwägend ist zu konstatieren, dass das Anbieterinteresse im VzK-Bereich sehr schwer wiegt. Zudem ist zu berücksichtigen, dass sich auch Wettbewerber der Antragstellerin für die Anwendung des AGP-Aufschlags aussprechen und befürchten, dass zu niedrige Entgelte auch ihre Investitionen in den Glasfaserausbau entwerten.

Die Beschlusskammer kommt daher zu dem Schluss, dass es mit Blick auf den deutschen Markt nicht sachgerecht wäre, der Forderung der EU-Kommission nach einer Streichung des AGP-Aufschlags im VzK-Bereich nachzukommen. Denn die EU-Kommission gewichtet nach Auffassung der Beschlusskammer sowohl das Anbieterinteresse der Antragstellerin als auch das Interesse anderer glasfaserausbauender Unternehmen am Schutz deren Glasfaserinvestitionen deutlich zu gering. Anders als in anderen europäischen Staaten sind gerade in Deutschland für einen zügigen und flächendeckenden VHCN-Ausbau bis zum Jahr 2030 noch erhebliche Ausbauaktivitäten notwendig. Niedrige Überlassungsentgelte würden sich in erheblichem Maß auf die laufende und künftige Investitionsbereitschaft der Antragstellerin, aber auch anderer Glasfaserinfrastruktur ausbauender Unternehmen auswirken und somit direkt die Ziele sowohl des EKEK als auch des § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG, Investitionsanreize des marktbeherrschenden Unternehmens in den FTTH-Ausbau durch Regulierungsmaßnahmen nicht zu torpedieren, betreffen. Nach Auffassung der Beschlusskammer sind die für den reinen KeL-Maßstab sprechenden Argumente nicht geeignet, diese Aspekte aufzuwiegen. Allerdings stimmt die Beschlusskammer der EU-Kommission insoweit zu, dass die Auswirkungen der nunmehr vorgenommenen ersten Entgeltentscheidung zu den baulichen Anlagen zu beobachten sind (siehe auch Ziffer 10).

3.1.8 Entgeltmaßstab für die Überlassungsentgelte im HK-Bereich

Die Überlassungsentgelte im HK-Bereich sind gem. § 39 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 TKG auf der Grundlage der auf die einzelnen Dienste entfallenden Kosten der effizienten Leistungsbereit-

stellung (KeL) nach § 42 TKG zu genehmigen. Ein zusätzlicher Aufschlag für AGP erscheint der Beschlusskammer im HK-Bereich hingegen nicht angezeigt.

Letztlich hatte die Beschlusskammer auch für die Überlassungsentgelte im HK-Bereich nur zwischen dem KeL-Maßstab sowie der Genehmigung auf Grundlage einer anderen Vorgehensweise i.S.d. § 39 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 TKG, die die AGP der Antragstellerin zusätzlich zu den KeL entgelterhöhend berücksichtigt, zu entscheiden. Denn die Anwendung des Missbrauchsmaßstabs nach § 39 Abs.1 S. 1 Nr. 1 i.V.m. § 37 TKG eignet sich wie oben unter **Ziffer 3.1.7.2** ausgeführt im Kontext des Zugangs zu baulichen Anlagen nicht, solange hier kein eigener Markt definiert und analysiert ist. Der von der Antragstellerin beantragte Entgeltmaßstab des § 39 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 TKG i.V.m. § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG, der die AGP selbst zum Maßstab für die Entgelte erhebt, ist für den HK-Bereich, bei dem die Folgen der Zugangsgewährung für den Geschäftsplan der Antragstellerin deutlich geringer sind, erst recht nicht opportun.

3.1.8.1 Maßstab auf Grundlage einer anderen Vorgehensweise (39 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 TKG) oder KeL-Maßstab (§ 39 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 TKG)

Nach Auffassung der Beschlusskammer ist im HK-Bereich § 39 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 TKG nicht der geeignete Maßstab. Vielmehr ist § 39 Abs. 1 Nr. 2 TKG der Vorzug zu geben.

Selbst wenn man von einer Gleichrangigkeit der Maßstäbe ausginge, sprechen für den HK-Bereich keine überwiegenden Gründe für eine Entgeltgenehmigung auf Grundlage einer anderen Vorgehensweise als den KeL.

3.1.8.2 Abwägung

§ 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG führt nicht dazu, dass bei einer Zugangsgewährung zu baulichen Anlagen auf Grundlage des § 26 Abs. 3 Nr. 10 TKG stets zwingend § 39 Abs. 1 Nr. 3 TKG zur Anwendung kommen muss. Der Bundesnetzagentur verbleibt insoweit stets noch ein Ermessen, denn nach § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG sind die AGP lediglich zu *berücksichtigen*. Insbesondere muss somit zunächst festgestellt werden, wie groß die Auswirkungen sind und auch, ob diese rechtfertigen können, von einer reinen KeL-Betrachtung abzuweichen. Dies ist für den HK-Bereich gemäß der von der Beschlusskammer nach sorgfältiger Abwägung herangezogenen pauschalisierenden Betrachtung, dass der HK-Bereich von nicht privilegierungswürdigen Altanlagen dominiert wird und die Auswirkungen auf den Geschäftsplan selbst bei Neuanlagen hier geringer sind, nicht der Fall.

Denn im HK-Bereich kommt es nach der pauschalisierenden Betrachtung der Beschlusskammer überwiegend zu dem Szenario, dass die Antragstellerin historische bzw. zu Monopolzeiten durchgeführte Investitionen in bauliche Anlagen zum Ausbau und Betrieb des Kupfernetzes getätigt hat, die Wettbewerber wiederum ihr VHC-Netz unter Zuhilfenahme der Zugangsnachfrage zu den genannten baulichen Anlagen der Antragstellerin ausbauen (**Fall 3**). In dieser typisierten Fallkonstellation 3 kann es keine berücksichtigungsfähigen Auswirkungen der Zugangsgewährung auf den Geschäftsplan geben. Grund hierfür ist, dass der Geschäftsplan der Antragstellerin bei dieser Fallkonstellation in der Erhaltung und ggf. der Erschließung von neuen Bebauungen des Kupfernetzes bestand. Wie oben unter 3.1.2 ausgeführt, betrachtet die Beschlusskammer in diesem Kontext bauliche Anlagen der Antragstellerin für den FTTC-Ausbau, also solche Anlagen, die für den Ausbau des Kupfernetzes für das Angebot von (verbesserten) DSL-Anschlüssen mittels VDSL/Vectoring- Aufrüstungen errichtet wurden, als bestehende wiederverwendbare Altanlagen. Denn selbst wenn in solchen baulichen Anlagen Glasfasern geführt werden, wurden sie nicht zum Aufbau eines FTTB/H-Netzes errichtet. Vielmehr sollte der HK-Bereich durch diesen FTTC-Ausbau für die auf Kupfertechnik basierende VDSL/Vectoring-Technik aufgerüstet werden, um so das *existierende* Kupfernetz im VzK-Bereich noch so lange wie möglich weiter nutzen zu können.

Ein VHC-Netzausbau eines Wettbewerbers hat auf diesen konkreten Geschäftsplan der Antragstellerin keine Auswirkungen. Dies gilt unabhängig davon, ob die betroffene Infrastruktur bereits vollständig abgeschrieben oder noch Teil der zu veranschlagenden Anlagen ist. So betrifft der Zugang zu den bereits vor Jahren bzw. Jahrzehnten für die Kupferanschlüsse

errichteten baulichen Anlagen den Geschäftsplan der Antragstellerin in Bezug auf VHC-Netze lediglich indirekt, indem der Zugangsnachfrager im gleichen Maß auf die „alte“ Infrastruktur zugreift wie die Antragstellerin, deren Investitionsrisiko bereits durch die Wiederverwendung bestehender baulicher Anlagen entsprechend verringert ist,

vgl. auch Regulierungsverfügung 2022, S. 278 der öffentlichen Fassung.

Soweit es im HK-Bereich entgegen der pauschalisierenden Betrachtung der Beschlusskammer tatsächlich doch noch zu Investitionen in neue bauliche Anlagen zum Ausbau und Betrieb von FTTH/B-Netzen kommt und die Wettbewerber den Zugang zu den genannten baulichen Anlagen der Antragstellerin nutzen, um z.B. bisher nicht durch die Antragstellerin mit FTTH/B-Netzen ausgebaute Nachbar-Orte mit VHC-Netzen zu erschließen (**Fall 2**), wirkt sich die Zugangsgewährung in diesem Szenario im Betrachtungszeitraum ebenfalls nicht auf den Geschäftsplan der Antragstellerin aus. Denn der VHC-Netzausbau des Wettbewerbers erfolgt dort, wo die Antragstellerin selbst bislang nicht ausbaut. Die Antragstellerin gesteht im Rahmen ihrer Konsultationsstellungnahme selbst zu, dass die Auswirkungen auf ihren Geschäftsplan im HK-Bereich geringer sind. Sie zieht daraus lediglich andere Schlussfolgerungen als die Beschlusskammer.

Auch der Vorschlag der Beigeladenen zu 1., nach dem Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Entgelte errichtete (neue) HK-Trassen aus der pauschalen Betrachtung herauszunehmen, überzeugt vor diesem Hintergrund nicht. Die Beschlusskammer geht nicht davon aus, dass die Antragstellerin im Genehmigungszeitraum, also bis zum 31.12.2025 in größerem Umfang neue bauliche Anlagen im HK-Bereich errichten wird.

Das Anbieterinteresse der Antragstellerin streitet somit zwar für einen über die KeL hinausgehenden Maßstab, weil im HK-Bereich in geringem Umfang auch neue Anlagen zu finden sind. In der Variante S würde der Rohmeter/Monat bei Anwendung der anderen Vorgehensweise gem. § 39 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 TKG, bei dem auf den KeL-Preis von 0,05 € – unter Berücksichtigung gebotener Korrekturen der Kalkulation der Antragstellerin (Ziffer 5.1.2.2.2.5) – noch 0,013 € AGP-Zuschlag angerechnet würden, 0,06 € und mithin 20 % mehr kosten. In der Variante M beliefe sich der Rohmeter pro Monat infolge des AGP-Zuschlags auf 0,12 € anstelle von 0,09 € und mithin auf 30 % mehr. In der Variante L könnte die Antragstellerin bei Anwendung des AGP-Aufschlags 0,41 € anstelle von 0,37 € veranschlagen.

Das Anbieterinteresse wiegt indes gering. Denn auch im Fall einer Zugangsgewährung zu neuen Anlagen im HK-Bereich sind die kausal durch die Zugangsnachfrage verursachten, konkreten AGP wie ausgeführt deutlich geringer als im VzK-Bereich, so dass ein Abweichen vom grundsätzlich geforderten KeL-Maßstab nicht gerechtfertigt erscheint.

Vielmehr sprechen sowohl das Regulierungsziel der Sicherstellung der Konnektivität sowie die Förderung des Zugangs zu und der Nutzung von Netzen mit sehr hoher Kapazität durch alle Bürger und Unternehmen nach § 2 Abs. 2 Nr. 1 TKG sowie der Regulierungsgrundsatz der Förderung effizienter Investitionen und Innovationen im Bereich neuer und verbesserter Infrastrukturen gemäß Abs. 3 Nr. 4 TKG gegen einen gegenüber den KeL mit höheren Kosten für die Zugangsnachfrager verbundenen Maßstab. Denn es dürfte auf der Hand liegen, dass für die Wettbewerber günstigere Zugangsbedingungen zu baulichen Anlagen der Antragstellerin im HK-Bereich zum Zwecke des VHC-Netzausbaus auch zu mehr Ausbau von FTTH/B-Netzen führen wird, als wenn die Entgelte ungerechtfertigt überhöht sind. Es ist aus den o.g. Gründen auch nicht wirklich damit zu rechnen, dass die Antragstellerin ihre eigenen Ausbauaktivitäten einschränken wird, wenn das Zugangsangebot aufgrund angemessener Preise in Anspruch genommen wird. Denn wie ausgeführt treten Zugangsnachfrager im HK-Bereich nicht unmittelbar in Konkurrenz zur Antragstellerin, sondern müssen – anders als im VzK-Bereich, wo möglicherweise nur noch ein Hausstich erforderlich ist, wenn die Infrastruktur der Antragstellerin genutzt wird –, zunächst noch erhebliche eigene Ausbauleistungen erbringen.

Auch vor dem Regulierungsziel der Sicherstellung eines chancengleichen Wettbewerbs und der Förderung nachhaltig wettbewerbsorientierter Märkte der Telekommunikation im Bereich

der Telekommunikationsdienste und -netze sowie der zugehörigen Einrichtungen und Dienste, auch in der Fläche gem. § 2 Abs. 2 Nr. 2 TKG streitet alles für die Anwendung des reinen KeL-Maßstabs. Denn im HK-Bereich findet sich eine Vielzahl von Altanlagen. Der Zugang zu diesen Anlagen zu kostenorientierten Preisen wirkt dem festgestellten Marktversagen auf Markt 1 in besonderer Weise entgegen und behebt das bestehende Ungleichgewicht. Der Zugang auf der niedrigsten Wertschöpfungsstufe zu angemessenen Preisen ermöglicht den Wettbewerbern eine größtmögliche Unabhängigkeit vom Netz und den Produkten der Antragstellerin. Zu hohe Preise könnten hingegen den Zugang zu dieser zentralen Grundlage des Glasfaserausbaus vereiteln,

vgl. bereits Regulierungsverfügung 2022, S. 275 f. der öffentlichen Fassung.

Für den reinen KeL-Maßstab sprechen auch die in § 2 Abs. 2 Nr. 3 TKG genannten Interessen der Nutzer und Verbraucher. Die Nutzerinteressen werden gemäß § 2 Abs. 2 Nr. 3 lit. b) TKG insbesondere gewahrt, wenn für die Nutzer der größtmögliche Nutzen in Bezug auf Preise, Auswahl und Qualität erbracht wird. Grundsätzlich ist zu berücksichtigen, dass die verfahrensgegenständlichen Vorleistungsentgelte Einfluss auf die Preise auf den nachgelagerten Endnutzermärkten haben. Die Eröffnung der Möglichkeit für Wettbewerber, zu angemessenen Preisen Zugang zu baulicher Infrastruktur im HK-Bereich zu erlangen, wird zudem zu mehr Wettbewerb und damit letztlich auch zu mehr Angebotsvielfalt führen, die sich auch auf die Qualität der angebotenen Leistungen auswirken wird. Insbesondere der wachsenden Nachfrage der Nutzer nach hochleistungsfähigen glasfaserbasierten Anschlüssen wird durch angemessen niedrige Entgelte beim Zugang zu baulichen Anlagen im HK-Bereich entgegengekommen, ohne dass mit negativen Auswirkungen auf die Ausbauambitionen der Antragstellerin zu rechnen ist. Denn im HK-Bereich sind die Ausbauaktivitäten der Antragstellerin bezüglich des Aufbaus neuer VHC-Netze ohnehin bislang vergleichsweise gering. Sie betreibt dort derzeit vornehmlich Ersetzungs-, Reparatur- und Instandhaltungsmaßnahmen bereits bestehender, wiederverwendbarer Anlagen und nur in geringerem Umfang neuen FTTH/B-Netzaufbau. Der Zugang wirkt sich zudem im HK-Bereich nicht in gleichem Maß auf den Geschäftsplan der Antragstellerin aus wie im VzK-Bereich, so dass auch die negativen Folgen für Investitionsanreize geringer sind.

Zuletzt ist auch im Hinblick auf das Regulierungsziel der Förderung der Entwicklung des Binnenmarktes der Europäischen Union gem. § 2 Abs. 2 Nr. 4 TKG dem reinen KeL-Maßstab der Vorzug zu geben. In EG (24) des EKEK wird eine möglichst schnelle Verfügbarkeit von Gigabit-Geschwindigkeiten gefordert. Zudem bezeichnet die Gigabit-Empfehlung den effektiven Zugang zur baulichen Infrastruktur als für den Ausbau von VHC-Netzen entscheidend,

vgl. EG (18) Gigabit-Empfehlung.

Der Zugang zu baulichen Anlagen ist aber umso effektiver, je attraktiver die Zugangsbedingungen für die Zugangsnachfrager gestaltet sind, wobei das Entgelt einen wesentlichen Faktor für die Build-or-Buy-Entscheidung des Wettbewerbers darstellt.

Nach der Gigabit-Empfehlung ist Kostendeckung ein Schlüsselprinzip bei Preiskontrollverpflichtungen,

vgl. EG (40) Gigabit-Empfehlung.

Gemäß Nr. 48 der Gigabit-Empfehlung ist grundsätzlich eine Bottom-up-Methode zur Berechnung der langfristigen Zusatzkosten (BU-LRIC+) anzuwenden, die den KeL entspricht. Eine Kostenüberdeckung ist grundsätzlich zu vermeiden.

3.1.9 Verzicht auf regionale Differenzierung

Eine Differenzierung bei den Entgelten zwischen städtischen und ländlichen Gebieten gemäß der „Liste Ortsnetze“ aus dem FB-Vertrag der Antragstellerin ist nicht erforderlich und daher abzulehnen. Es ist insbesondere nicht erkennbar, dass eine regionale Unterscheidung in den Entgelten marktüblich oder erforderlich wäre, um den Wettbewerb zu fördern. Entgegen dem Vortrag der Beigeladenen zu 1. führen bundeseinheitliche Entgelte nach Einschätzung der Beschlusskammer nicht zu erheblichen Wettbewerbsverzerrungen und letztlich zu

keinem Verdrängungswettbewerb in ländlichen Bereichen. Wie bereits in der Regulierungsverfügung 2022 ausführlich diskutiert, findet durch ein bundeseinheitliches Nutzungsentgelt keine Verdrängung wettbewerblicher Investitionen in KKA statt. Derzeit gibt es zudem keinen definierten Markt für bauliche Anlagen, weder regional noch bundesweit. Gerade deshalb ist der effektive Zugang zur passiven Infrastruktur der Antragstellerin wichtig im Sinne der Förderung des Wettbewerbs und der Konnektivität. Darüber hinaus würden regional differenzierte Entgelte wahrscheinlich eine Erhöhung der Endkundenpreise in kleinen Ortsnetzen zur Folge haben. Dies würde wiederum dem Regulierungsziel des § 2 Abs. 2 Nr. 3 lit. d) TKG, gleichwertige Lebensverhältnisse in städtischen und ländlichen Gebieten sicherzustellen, und damit letztlich dem Verbraucherinteresse zuwiderlaufen (s. bereits Beschluss BK3i-019/020 S. 128, 227, 275). Unterschiedliche Kostenstrukturen (insbesondere bei den Tiefbaukosten) werden im Übrigen in der Netzmodellierung von der Beschlusskammer berücksichtigt und dort zu Durchschnittswerten verdichtet (siehe Ziffer 5.1.1.1.2.2.1.1). Diese Auffassung wird von der Beigeladenen zu 4. geteilt.

Auch aus der Gigabit-Empfehlung ergeben sich keine anderen Gesichtspunkte. Diese sieht eine geografisch differenzierte Preissetzung nur dann vor, wenn unterschiedliche regionale Märkte identifiziert wurden,

vgl. Ziffer 10 ff. und 38 f.

Dies ist hier nicht der Fall. Außerdem sieht die Gigabit-Empfehlung in Ziffer 69 vor, dass unterschiedliche regionale Risiken im Rahmen des VHCN-Zuschlags berücksichtigt werden können. Sind allerdings nur geringe oder keine eindeutigen Unterschiede im Investitionsrisiko zwischen einzelnen geografischen Gebieten festzustellen, sollten die nationalen Regulierungsbehörden davon ausgehen, dass in allen Gebieten das gleiche Investitionsrisiko besteht. So liegt der Fall auch hier. Regionale Unterschiede sind nicht eindeutig zu erkennen und regionale Märkte wurden bewusst nicht abgegrenzt, sodass von einer einheitlichen Betrachtung des Investitionsrisikos ausgegangen werden muss.

3.2 Entgeltmaßstab für die Einmalentgelte

Die Beschlusskammer hat in pflichtgemäßer Ausübung des ihr zustehenden Auswahlermessens entschieden, die Einmalentgelte antragsgemäß gem. § 39 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 TKG auf der Grundlage der auf die einzelnen Dienste entfallenden KeL nach § 42 TKG zu genehmigen.

§ 39 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 TKG ist nach dem Willen des deutschen Gesetzgebers ein zentraler Maßstab der Entgeltbestimmung,

vgl. BT-Drs. 19/26108, S. 277, so schon oben unter Ziffer 3.1.7.3.

Die Einmalentgelte wurden von der Antragstellerin auch auf dieser Grundlage beantragt, so dass die Wahl eines weniger strengen Maßstabs nicht angezeigt erscheint. Die Struktur der Einmalentgelte ist aus dem PIA-Verfahren (vgl. Beschluss BK3a-22/003) übernommen. Die in diesem Verfahren festgelegten Einmalentgelte werden ebenfalls in langjähriger Beschlusskammerpraxis auf Basis der KeL bestimmt. Es liegen keine Gründe vor, die eine Abkehr von dieser Regulierungspraxis rechtfertigen würden.

4. Bewertung der Kostenunterlagen

Bei einer Genehmigung nach § 39 Abs. 1 Nr. 2 TKG legt die Bundesnetzagentur die vorgelegten Entgelte auf Grundlage der auf die einzelnen Dienste entfallenden KeL fest. Für die hier darüber hinaus relevante Genehmigung nach § 39 Abs. 1 Nr. 3 TKG sind die KeL ebenfalls erforderlich. Die KeL ergeben sich aus den langfristigen zusätzlichen Kosten der Leistungsbereitstellung und einem angemessenen Zuschlag für leistungsmengenneutrale Gemeinkosten, einschließlich einer angemessenen Verzinsung des eingesetzten Kapitals, soweit diese Kosten jeweils für die Leistungsbereitstellung notwendig sind, § 42 Abs. 1 TKG.

Die Bestimmung der KeL ist in erster Linie auf Basis der vom beantragenden Unternehmen gemäß § 43 Abs. 1 TKG mit dem Entgeltantrag vorzulegenden Kostenunterlagen vorzunehmen, die, sofern nicht anders angeordnet, elektronisch zu Verfügung zu stellen sind (§ 43 Abs. 1 Nr. 1 TKG).

Der Vorrang der Kostenprüfung anhand der vom Unternehmen vorzulegenden Kostenunterlagen ergibt sich aus § 40 Abs. 3 S. 2 TKG. Danach können die anderen in dieser Vorschrift enthaltenen Prüfmethode zur Ermittlung der KeL – eine Vergleichsmarktbetrachtung (§ 40 Abs. 3 S. 2 Nr. 1 TKG) und eine unabhängige Kostenrechnung unter Heranziehung eines Kostenmodells (§ 40 Abs. 3 S. 2 Nr. 2 TKG) – grundsätzlich nur „zusätzlich“ zu den vorliegenden Kosteninformationen, mithin einer Kostenprüfung anhand dieser Informationen, angestellt werden.

Gemäß § 43 Abs. 4 TKG müssen die Kostennachweise im Hinblick auf ihre Transparenz und die Aufbereitung der Daten eine Prüfung durch die Bundesnetzagentur und eine Entscheidung innerhalb der Frist nach § 40 Abs. 5 TKG, mithin in der Regel von maximal zehn Wochen, ermöglichen. Die vorgelegten Ist-Kostennachweise müssen die Beschlusskammer in die Lage versetzen, durch geeignete Modifizierungen die KeL zu ermitteln, da dies zwingende Voraussetzung für eine abschließende Prüfung und Entscheidung ist. Korrekturen der wesentlichen Eingangsgrößen und eine Quantifizierung der Auswirkung dieser Korrekturen im Hinblick auf die KeL der jeweiligen Dienstleistung müssen innerhalb des Verwaltungsverfahrens durchführbar sein. Dass § 43 Abs. 4 TKG – gegenüber § 34 Abs. 4 TKG in der bis zum 30.11.2021 geltenden Fassung – die Ermittlung der KeL nicht mehr gesondert erwähnt, hat keine materielle Bedeutung. Dies ergibt sich auch aus der Gesetzesbegründung, wonach die Streichung des Verweises auf eine Quantifizierung der KeL lediglich der Klarstellung dient. Denn „für den Fall, dass die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung als Prüfmaßstab festgelegt wurden, ist dies bereits von der Anforderung der Prüfbarkeit der Nachweise gedeckt.“,

vgl. BT-Drs. 19/26108, S. 279.

Eine Kostenkalkulation, die den Anforderungen des § 43 TKG gerecht wird, muss deshalb eine transparente Darlegung der Ermittlungsmethodik der Kosten und der Investitionswerte beinhalten (§ 43 Abs. 2 Nr. 2 TKG). In den Kostenunterlagen ist auf eine verständliche Art und Weise zu erörtern, wie die Inputparameter miteinander verknüpft werden und wie sich aus ihnen das Endergebnis (die Gesamtkosten je Dienstleistung) ableiten lässt. Die Lieferung einer sog. „Black-Box“, die lediglich Dateneingabe und Datenausgabe ohne Darlegung des Rechenweges erkennen lässt, reicht nicht aus.

Das Mengengerüst gemäß Bestandssystemen der Antragstellerin und das Preisgerüst, das der Kostenberechnung zugrunde liegt, sowie die Kapazitätsauslastung sind offen zu legen. Dabei ist es erforderlich, dass wesentliche Parameter des Mengen- und Preisgerüsts nicht nur als Einzelangaben, sondern auch in aggregierter Form ausgewiesen sind und so eine Beurteilung anhand von Referenzwerten ermöglicht wird (§ 43 Abs. 2 Nr. 1 TKG). Darüber hinaus hat das beantragende Unternehmen eine Gesamtschau der Kosten sowie deren Aufteilung auf Kostenstellen und die einzelnen Leistungen (Kostenträger) nach Einzel- und Gemeinkosten zu liefern (§ 43 Abs. 3 TKG).

Sinn und Zweck der Entgeltgenehmigung und die Systematik des TKG gebieten nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts

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

ausdrücklich eine vorrangige Beantragung und Genehmigung standardisierter Entgelte vor einer Abrechnung „nach Aufwand“ (zur uneingeschränkten Anwendbarkeit der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts nach Änderung des TKG siehe Beschluss BK3c-22/004 vom 30.09.2022, S. 35 f. des amtl. Umdrucks). Eine Entgeltgenehmigung „nach Aufwand“ ist demnach 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.

Wird ausnahmsweise eine Genehmigung „nach Aufwand“ beantragt, obliegt dem regulierten Unternehmen gemäß § 43 Abs. 1 Nr. 6 TKG die Darlegungslast dafür, dass und inwieweit ihm die Kalkulation standardisierter Entgelte bzw. Entgeltteile nicht möglich ist.

Nicht mit dem Antrag vorgelegte Unterlagen müssen gemäß § 43 Abs. 5 TKG nur berücksichtigt werden, wenn dadurch die Einhaltung der Zehnwochenregelfrist nicht gefährdet wird. Dabei stellt § 43 Abs. 5 TKG nunmehr ausdrücklich klar, dass nach Antragseingang übermittelte Unterlagen nur dann zu verwerten sind, wenn es innerhalb der Frist nach § 40 Abs. 5 TKG noch möglich ist. Sofern von der Beschlusskammer während des Verfahrens zusätzliche Unterlagen oder Auskünfte angefordert werden, müssen diese nur dann berücksichtigt werden, wenn sie innerhalb der gesetzten Frist vom beantragenden Unternehmen vorgelegt werden.

Legt das beantragende Unternehmen die in § 43 TKG genannten Unterlagen nicht vollständig vor, kann eine Genehmigung der Entgelte gemäß § 40 Abs. 4 S. 3 TKG versagt werden. Soweit die vorgelegten Kosteninformationen für eine Prüfung der genehmigungspflichtigen Entgelte nicht ausreichen, kann die Genehmigungsentscheidung jedoch auch auf der Grundlage einer Tarifvergleichsbetrachtung oder eines Kostenmodells beruhen, § 40 Abs. 3 S. 3 TKG.

Während die beantragten Überlassungstarife auf einer besonderen Kalkulation der Antragstellerin zur Berücksichtigung der Auswirkungen auf den Geschäftsplan basieren (Anlagen 5.1 und 5.2), gehen die beantragten Einmalentgelte auf eine Kostendarstellung der Antragstellerin zurück (Anlage 4.1). Die Antragstellerin hat ungeachtet dessen auch für die Überlassung der baulichen Anlagen eine Kostenberechnung vorgelegt (Anlage 4.2). Diese Kostenunterlagen waren für die Beschlusskammer insoweit relevant, als sie – im Gegensatz zur Vorgehensweise der Antragstellerin – in die Ermittlung der genehmigungsfähigen Überlassungsentgelte für den VzK-Bereich die KeL als ein Kalkulationsbestandteil – neben den AGP – und in die Ermittlung der genehmigungsfähigen Überlassungsentgelte für den HK-Bereich ausschließlich die KeL einbezogen hat (siehe Ziffer 5).

Die Bewertung der Kostendarstellung zu den Investitionen und den über die Kapitalkosten hinausgehenden Kostenbestandteilen im Rahmen der Überlassung entspricht derjenigen aus den Beschlüssen zur TAL-Überlassung, siehe zuletzt Beschluss BK3c-22/002 vom 26.06.2023, S. 26 – 30 des amtl. Umdrucks. Die Bewertung der Kostendarstellung zu den Einmalentgelten entspricht ebenfalls derjenigen in zahlreichen vorausgegangenen Entgeltentscheidungen, beispielsweise dem Beschluss zu den Einmalentgelten der TAL BK3c-22/004 vom 30.09.2022, S. 36-41 des amtl. Umdrucks).

Die Kosten der baulichen Anlagen basieren auf Kalkulationen zur Herleitung der Investitionswerte, der Miet- und Betriebskosten, der Gemeinkosten und der geltend gemachten Aufwendungen nach § 42 Abs. 2 TKG.

Vertriebskosten in Zusammenhang mit der Überlassung werden gemäß Antrag durch eine spezielle „Verwaltungspauschale“ abgedeckt.

Die Kostenkalkulation zu den Einmalentgelten umfasst Prozesskosten, Fakturierungskosten sowie wiederum Gemeinkosten und Aufwendungen nach § 42 Abs. 2 TKG. Soweit die Arbeiten nicht durch Kräfte der Antragstellerin, sondern durch Auftragnehmer durchgeführt werden, enthalten die Kalkulationen der betreffenden Leistungen sog. „OZ-Positionen“. Die Prozesskosten ergeben sich in der Regel als Produkte von Aktivitätszeiten und Stundensätzen. In die Ermittlung der gewichteten Prozesszeiten fließen darüber hinaus vielfach Häufigkeiten ein.

Gemäß den o. g. Beschlüssen kann die Kalkulation der Investitionswerte nicht als Entscheidungsgrundlage herangezogen werden, während die Kalkulationen der weiteren genannten Kostenkomponenten den Vorgaben des § 43 TKG genügen.

Im Einzelnen:

4.1 Kalkulation der Investitionswerte

Kernbestandteil der Kostenunterlagen zu den Überlassungstarifen ist die Investitionswertbestimmung als Grundlage der Netzinfrastrukturkosten.

Dabei führen die Investitionswerte im Rahmen der KeL-Berechnung durch Annualisierung unmittelbar zu den Kapitalkosten.

Das Kalkulations-Tool zur Bestimmung der Investitionswerte basiert auf der Softwareplattform „Knime“. Es beinhaltet einen „plattformübergreifenden“ Ansatz mit einer Verschmelzung der früheren separaten Kalkulationen für das Zugangs- und Verbindungsnetz (KZN und KVN).

Die Berechnung der produktbezogenen Stückinvestitionen erfolgt in der letzten Stufe der Kalkulation aus den anteiligen Investitionen der Netzkomponenten (zur näheren Darlegung vgl. Beschluss zur TAL-Überlassung BK3c-22/022 vom 26.06.2022, S. 28 f. des amtl. Umdrucks sowie Prüfbericht der Fachabteilung).

Zwar lassen sich anhand der Kostennachweise der Antragstellerin gewisse Änderungen vornehmen. Allerdings ist eine Ermittlung der KeL unter Vornahme sämtlicher gebotener Korrekturen anhand der Investitionskalkulation ausgeschlossen. Denn die Kalkulation bildet das bestehende Netz der Antragstellerin ab und ermöglicht dabei keine abschließenden effizienzbezogenen Anpassungen:

Von hoher Bedeutung bei der Ermittlung der KeL der baulichen Anlagen sind die Bestimmung der Netzverteiler(NVt)-Bereiche und die Festlegung der Trassenführung. Damit das jeweilige Anschlussnetz unter Berücksichtigung der nach den Angaben der Antragstellerin vorgegebenen HVt- und Endverzweigerstandorte einer effizienten Struktur genügt, sind die Standorte der NVt, die Zusammenfassung von Straßen mit zugehörigen Gebäuden unter Beachtung der jeweiligen Anschlussnachfrage zu NVt-Bereichen sowie die konkrete Führung der Kabeltrassen im HK- und VzK-Bereich dergestalt festzusetzen, dass unter Beachtung bestimmter netztechnischer Nebenbedingungen Distanzen bzw. Investitionen minimiert werden.

Die Festlegung der NVt-Bereiche und die damit verbundenen Trassenlängen von HK- und VzK-Segmenten haben signifikanten Einfluss auf die Höhe der gesamten Netzinfrastrukturkosten. Nur ihre kostenminimierende Bestimmung entspricht dem gebotenen Maßstab der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung.

Die Trassenführung ist anhand der Unterlagen der Antragstellerin jedoch nicht variierbar. Eine Modifizierung der NVt-Bereiche scheidet auf Basis der vorgelegten Kostenunterlagen ebenfalls aus. Die Herleitung von optimierten NVt-Standorten und Trassenführungen und der daraus resultierenden HK- und VzK-Längen sowie der Trassenkilometer, die die wesentlichen Kostentreiber darstellen, ist anhand der Kalkulation ausgeschlossen.

Der Auffassung der Antragstellerin im Antragsschreiben unter Ziffer 3.1.5 sowie in der Konsultationsstellungnahme, wonach eine Mitnutzung baulicher Anlagen nur durch die großzügige Dimensionierung von Bestandsnetzen möglich sei und daher im vorliegenden Fall kein „idealisiertes effizientes Netz“ modelliert werden dürfe, kann die dargestellte Begründung zur Ablehnung der Investitionskalkulation nicht entkräften, weil Dimensionierung und Streckenführung unterschiedliche Aspekte der Kostenberechnung darstellen. Hinsichtlich der Dimensionierung ist im Übrigen darauf hinzuweisen, dass die Ergebnisse der WIK-Modellierung, auf die die Beschlusskammer zurückgegriffen hat (siehe Ziffer 5.1.1.1), durchaus - aufgrund von Unteilbarkeiten - Leerkapazitäten beinhalten. Die Darlegung der Antragstellerin in der Konsultationsstellungnahme, nach der eine Effizienzbetrachtung nicht erforderlich sei, weil sich die Antragstellerin wegen des Wettbewerbs mit anderen ausbauenden Unternehmen bzgl. neu verlegter SNR-Verbünde „keine Ineffizienzen leisten“ könne, trägt nicht. Denn dadurch würde die Effizienzbewertung insoweit der Beschlusskammer entzogen und läge allein beim marktbeherrschenden Unternehmen.

4.2 Kalkulationen der Einzelkosten weiterer Kostenbestandteile im Rahmen der Überlassung

Hinsichtlich der Einzelkosten weiterer Kalkulationsbestandteile (Betriebs- und Mietkosten, Kosten für Vertrieb) waren die Unterlagen der Antragstellerin aussagekräftig genug, dass die Beschlusskammer sie als Entscheidungsgrundlage heranziehen konnte.

Zu den Miet- und Betriebskosten, die als Zuschläge der Investitionswerte kalkuliert werden, enthalten die Kostennachweise hinreichende Preis-Mengengerüste (z. B. bzgl. der Mietkosten differenzierte Aufstellungen der Immobilien, qm-Angaben zu den insgesamt angemieteten Flächen, bzgl. der Betriebskosten Leistungsverbuchungen auf Anlagenklassen) bzw. Auflistungen der einfließenden Kostenarten, die eine Bewertung der ausgewiesenen Beträge zulassen. Im Gegensatz zur Kalkulation der Investitionswerte ist auf dieser Grundlage eine Ermittlung der KeL möglich.

Die Kalkulation der Vertriebskosten (betrifft die Verwaltungspauschale) basiert vorrangig auf nachvollziehbaren „Top-down“- Berechnungen (siehe Ziffer 5.2), die wie in den Verfahren zur TAL-Überlassung akzeptabel waren.

4.3 Kalkulation der Einzelkosten zu den Einmalentgelten (Prozesskosten)

Die Aufgliederung der Prozesskosten in eine Vielzahl von Aktivitätsschritten, zugehörigen Zeitanätzen, Häufigkeiten und Stundensätzen stellt ein Preis- und Mengengerüst dar, dessen Verknüpfungen transparent sind und Modifizierungen der Eingangsparameter sowie die Quantifizierung ihrer Auswirkungen auf die KeL der hier gegenständlichen Dienstleistungen ermöglichen.

Die Prozesszeiten wurden nach Angabe der Antragstellerin durch REFA-gerechte Zeitermittlungen mittels analytischer Schätzverfahren erfasst (Anhang zu Teil 4.3, S.7; Anhang zu Teil 4.4, S. 2). Darüber hinaus hat die Antragstellerin im Rahmen einer WebEx am 07.12.2023 nähere Ausführung zur Differenzierung der Einmalentgelte nach den verschiedenen Phasen und ihrer Abgrenzung voneinander vorgetragen.

Die Ermittlungsmethodik der Stundensätze ist schlüssig und in den Kostenunterlagen nachvollziehbar dargestellt.

Die konkrete Berechnung der Stundensätze basiert auf den Gesamtkosten der einzelnen Führungsbereiche, die sich aus Personalkosten, Kapitalkosten für die Betriebs- und Geschäftsausstattung sowie Sachkosten einschließlich Raummieten, Abschreibungen und Zinsen zusammensetzen. [BuGG].

Aufgrund der vorgelegten Kostenarten- und Kostenstellenrechnung (siehe hierzu auch die Ausführungen zur Kalkulation der Gemeinkosten) sind die einzelnen Kostenbestandteile der Gesamtkosten des Unternehmens hinreichend offengelegt und Korrekturen der verschiedenen Berechnungsgrößen möglich. Die Kostensummen, die die Ausgangsgröße der Stundensatzberechnungen bilden, sind als Teil der Gesamtkosten des Unternehmens ersichtlich und ableitbar. Dabei werden die Personalkosten und personalgetriebene Sachkosten für das Budget 2023 („KeL 2023“) aus den Ist-Werten durch „Fortschreibungsfaktoren“, die insbesondere Tarifsteigerungen aus geltenden Tarifverträgen abbilden, erhöht.

Ebenso ist dem Kostennachweis eine quantitative Herleitung der Jahresprozesskapazität, die den Nenner bei der Stundensatzberechnung bildet, zu entnehmen. Von einer theoretisch verfügbaren Gesamtarbeitszeit pro Jahr werden insbesondere Ausfalltage, Erholungszeiten und persönliche Verteilzeiten und sachliche konstante Verteilzeiten, die im Einzelnen beziffert sind, subtrahiert.

4.4 Kalkulation der Gemeinkosten

Im Hinblick auf die Gemeinkosten war es der Beschlusskammer aufgrund der Kostenartenrechnung und der detaillierten Beschreibungen der Kostenstellen anhand der vorgelegten Unterlagen möglich, die den einzelnen Dienstleistungen zugerechneten Beträge einer inhaltlichen Bewertung zu unterziehen, dabei zu überprüfen, welche Kostenarten auf die Kosten-

stellen und damit anschließend auf die Kostenträger (Dienstleistungen) verrechnet werden und ggf. gebotene Streichungen von Kostenstellen und Kostenarten vorzunehmen. Gleichzeitig liegt durch die antragsübergreifende Vorlage der Kostendaten zu sämtlichen Vorleistungsprodukten für das laufende Kostenrelease (Schreiben der Antragstellerin GPRA vom 31.03.2023 an die Fachabteilung) auch eine umfassende Kostenträgerrechnung vor.

4.5 Kalkulation der Aufwendungen nach § 42 Abs. 2 TKG

Die geltend gemachten Aufwendungen nach § 42 Abs. 2 TKG werden in der antragsübergreifenden Kostenkalkulation ebenfalls nachgewiesen. Die Aufwendungen gemäß § 42 Abs. 2 TKG setzen sich nach der Kalkulation der Antragstellerin aus „Vivento-Aufwendungen“ sowie „Aufwendungen für Abfindungen bzw. Rückstellungen für Vorruhestandsregelungen für T-Com-Kräfte“ zusammen. Die Ermittlung des Vivento-Zuschlags wird dabei über die Berechnung eines Vivento-Defizits und dessen Verteilung auf Produkte unter Einbezug der von den einzelnen Konzernsegmenten entsandten Vivento-Kräfte dargelegt. Auch enthält die Kostenkalkulation ausführliche Darstellungen zu den Rückstellungen an Vorruhestandsbeamte, den Abfindungszahlungen der Antragstellerin und zur Bestimmung der von der Bundesnetzagentur definierten Obergrenze ihrer Verrechnung.

4.6 Kalkulation zur Berücksichtigung der Auswirkungen auf den Geschäftsplan (AGP)

Auf Grundlage der von der Antragstellerin vorgelegten Anlagen 5.1 („Herleitung AGP-Dokumentation“) und 5.2 („Berechnung AGP“) war es der Beschlusskammer möglich, die Folgen einer Zugangsgewährung für den Geschäftsplan der Antragstellerin i. S. v. § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG abzuschätzen, soweit sie in die Tarifikalkulation zu übernehmen waren.

Konkrete Regelungen zum Umfang der Unterlagen, die für eine entsprechende Schätzung vorzulegen sind, gibt es nicht.

§ 43 TKG enthält keine Vorgaben bzgl. der Nachweise, die in Zusammenhang mit § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG zu übersenden sind. § 43 TKG bezieht sich ausdrücklich nur auf die KeL-Bestimmung nach § 42 TKG. Aber unabhängig von § 43 TKG gelten Auskunfts- und Mitwirkungspflichten innerhalb des Beschlusskammerverfahrens, wenn die vorgelegten Unterlagen eine abschließende Bewertung des vorgelegten Antrags nicht ermöglichen, §§ 47, 203, 204 TKG.

Darüber hinaus folgen aus § 24 und § 26 VwVfG die Mitwirkungslast und die Darlegungslast (Behauptungslast) des Beteiligten, der die Voraussetzungen seines Antrags darlegen und ggf. mit Gutachten oder anderen Beweismitteln nachweisen muss. Das gilt insbesondere für die ausschließlich seinem Einflussbereich unterliegenden Tatsachen,

vgl. Stelkens/Bonk/Sachs, Verwaltungsverfahrensgesetz, 2023, § 24 Rn. 54

Der Inhalt eines Geschäftsplanes ist in der Betriebswirtschaftslehre nicht exakt festgelegt. Ein Geschäftsplan ist grundsätzlich eine Unterlage, die Daten zur geplanten zukünftigen Unternehmenstätigkeit enthält (vgl. auch Wirtschaftslexikon Gabler -<https://wirtschaftslexikon.gabler.de/definition/businessplan-31252/version-254814>) -, wo ein Geschäftsplan definiert wird als „Beschreibung von unternehmerischen Vorgaben, in denen unternehmerische Ziele, geplante Strategien und Maßnahmen sowie die Rahmenbedingungen“ dargestellt werden).

Der Geschäftsplan kann u. a. Aussagen zu Produktion, Marketing, Vertrieb, benötigtem Personal und zur Finanzplanung enthalten. Zur Finanzplanung wiederum gehören eine Schätzung der geplanten Umsatzerlöse und der geplanten Kosten. Es ist davon auszugehen, dass sich die Folgen einer Zugangsgewährung für den Geschäftsplan i. S. von § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG auf die finanziellen Aspekte des Geschäftsplans beziehen. Denn nutzt ein Wettbewerber der Antragstellerin deren bauliche Anlagen, um in den passiven Netzinfrastrukturen ein eigenes Netz zu verlegen, kann dies die finanziellen Planungen der Antragstellerin - durch Kundenwechsel zu dem Wettbewerber - beeinflussen. Die Antragstellerin muss folglich mit Erlösminderungen im Endkunden- und Wholesale-Geschäft rechnen, denen keine Minderungen auf der Kostenseite in entsprechendem Umfang gegenüberstehen und die insoweit den

Geschäftsplan beeinträchtigen. Durch derartige Effekte können die Anreize der Antragstellerin für zukünftige Investitionen in Glasfasernetze geschmälert werden. Ausgangs- bzw. Vergleichspunkt ist dabei der Geschäftsplan der Antragstellerin, von dem sie ohne einen Zugang zu baulichen Anlagen ausgehen würde.

Die von der Antragstellerin mit den Anlagen 5.1 und 5.2 vorgelegte Kalkulation wird einer derartigen Betrachtung gerecht: Denn die Anlagen umfassen diejenigen Daten, die für die Bestimmung der finanziellen Auswirkungen durch die Mitnutzung baulicher Anlagen durch Wettbewerber erforderlich sind – insbesondere Umsätze, Kosten, jeweils differenziert nach Retail- und Wholesale-Bereich, daraus resultierende (verlorene) Deckungsbeiträge, Prognosen über Umsatz- und Kostenentwicklungen sowie die Anzahl der je Zugang verlorenen Kunden im VzK- bzw. HK-Bereich. Die von der Antragstellerin vorgelegten Unterlagen konnten auf ihre Relevanz und Angemessenheit überprüft werden, indem sie insbesondere mit anderen Erkenntnisquellen sowie von der Antragstellerin zusätzlich angeforderten oder veröffentlichten Daten abgeglichen wurden (siehe Ziffer 5.1.2.2). Gleichzeitig ermöglicht die Excel-Darstellung in Anlage 5.2 der Beschlusskammer, Änderungen an grundlegenden Annahmen der Berechnung und damit gebotene Anpassungen der Auswirkungen auf den Geschäftsplan durchzuführen.

Die Antragstellerin hat zur AGP-Kalkulation ausgeführt, dass es sich um eine Darstellung handelt, die einerseits einen konkreten Bezug zu den faktischen Geschäftsplänen hat - beispielsweise im Hinblick auf die Entwicklung von Marktanteilen und Umsätzen -, die aber andererseits auch die Erfordernisse im Rahmen eines Entgeltgenehmigungsverfahrens und dabei einen konkreten Produktbezug berücksichtigt (vgl. Schreiben vom 07.11.2023, Antwort zu Frage 2, sowie vom 23.11.2023, Antworten zu Frage 3 und 4).

Einen bundesweiten Geschäftsplan der Antragstellerin gibt es nicht. Eine Entscheidung der Beschlusskammer war auch ohne Vorlage der diversen regionalen Geschäftspläne möglich. Denn die zur Ermittlung durchschnittlich verllorener Deckungsbeiträge erforderlichen Daten (vorrangig Durchschnittswerte zu Umsätzen, variablen Kosten, Kundenpotenzial) konnte die Beschlusskammer auch losgelöst von konkreten Detailgeschäftsplänen der Antragstellerin ermitteln (siehe Ziffer 5.1.2).

Schließlich steht der Verwertbarkeit der Unterlagen zum Geschäftsplan auch nicht die Auffassung der Beigeladenen zu 4. entgegen, wonach die variablen Kosten auf Basis konkreter Kostenunterlagen der Antragstellerin zu bestimmen seien. Denn die Vorgehensweise der Antragstellerin, für diese Angabe in der AGP-Betrachtung einen von der Beschlusskammer hergeleiteten Wert aus dem ERT-heranzuziehen, ist nicht zu beanstanden (siehe auch Ziffer 5.1.2.2.2).

4.7 Ermessensausübung gemäß § 40 Abs. 4 S. 3 TKG

Nach § 40 Abs. 4 Satz 3 TKG kann – wie oben bereits erwähnt – die Bundesnetzagentur einen Entgeltantrag ablehnen, wenn das antragstellende Unternehmen die in § 43 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.

Bevor eine Entgeltgenehmigung wegen nicht oder nicht vollständig vorliegender Kostenunterlagen abgelehnt wird, ist nach § 40 Abs. 3 Satz 3 TKG im Rahmen der Ermessensausübung zu prüfen, ob zur Bestimmung der Kosten alternative Berechnungsmethoden nach § 40 Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 und 2 TKG herangezogen werden können.

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 § 40 Abs. 4 Satz 3 TKG eröffnetes

Ermessen dahingehend auszuüben, den Entgeltantrag nicht insgesamt abzulehnen. Hierfür waren folgende Gründe maßgeblich:

Die Beschlusskammer hat in der Vergangenheit in pflichtgemäßer Ausübung ihres Ermessens regelmäßig über Entgeltanträge entschieden und im Rahmen dessen beantragte Entgelte (jedenfalls teilweise) genehmigt, wenn sie auch ohne verwertbare Kostenunterlagen bzw. ohne den nicht nachgewiesenen Kalkulationsbestandteil auf Grund alternativer Erkenntnismöglichkeiten, etwa eigener Erkenntnisse über diese Kosten, einer Vergleichsmarktbetrachtung oder unter Zuhilfenahme eines analytischen Kostenmodells, ein dem gesetzlichen Genehmigungsmaßstab des § 39 Abs. 1 Nr. 2 TKG entsprechendes (niedrigeres) Entgelt ermitteln konnte,

vgl. Beschluss BK4a-03/010/E19.02.03 sowie OVG Münster, Urteil 13 A1699/02 vom 27.05.2004, S. 10f des amtl. Umdrucks.

Auch in den vorangegangenen Verfahren zur TAL-Überlassung und zum Zugang im Multifunktionsgehäuse, zu Kabelkanalanlagen sowie zu unbeschalteten Glasfasern hatte die Beschlusskammer die monatlichen Überlassungsentgelte der TAL bzw. der Kabelkanalanlagen auf der Grundlage der jeweils aktuellen Version des WIK-Kostenmodells für das Anschlussnetz genehmigt,

zuletzt gemäß Beschlüsse BK3c-22/002 vom 28.06.2022 und BK3a-22/003 vom 28.06.2022.

An dieser Praxis hält die Beschlusskammer fest. Denn die Möglichkeit, dass eine Entscheidung der Bundesnetzagentur auch auf einer Vergleichsmarktbetrachtung oder auf der Grundlage eines Kostenmodells beruhen kann, wenn die vorliegenden Kosteninformationen für eine Prüfung der genehmigungspflichtigen Entgelte nicht ausreichen, ist durch § 40 Abs. 3 S. 3 TKG ausdrücklich eröffnet. Damit hat der TKG-Gesetzgeber selbst dem Umstand Rechnung getragen, dass aus Gründen der Verhältnismäßigkeit und Planungssicherheit Entgeltgenehmigungen auch dann möglich sein sollen, wenn sich die KeL nicht (vollständig) aus den vorgelegten Kostenunterlagen ableiten lassen und alternative Ermittlungsmöglichkeiten bestehen.

Diese Voraussetzungen liegen hier vor: Zwar lässt die Kalkulation der Investitionswerte, wie erörtert, keine abschließende Prüfung bzw. Durchführung effizienzbezogener Korrekturen der Netzinfrastruktur zu.

Davon abgesehen weist der betreffende Kostennachweis aber weitgehend einen hohen Detaillierungsgrad auf. Auch hat die Antragstellerin zu den über die Investitionswerte hinausgehenden Kalkulationskomponenten hinreichende Kostennachweise vorgelegt, aus denen sich die KeL ableiten lassen. Des Weiteren stand der Beschlusskammer eine alternative Ermittlungsmöglichkeit nach § 40 Abs. 3 Nr. 2 TKG in Bezug auf die Investitionswerte in Gestalt des „Analytischen Kostenmodells für das Anschlussnetz AKM-AN Version 3.0“ der WIK-Consult GmbH (WIK-Modell) zur Verfügung. Dabei erfüllt das WIK-Modell genau die Voraussetzungen, denen die Kostennachweise der Antragstellerin nicht genügen: Variationen unter Beachtung von Effizienzkriterien sind auch in Bezug auf die Netzgestaltung durchführbar, so dass die KeL als notwendiger Bestandteil einer Entscheidung umfassend ermittelbar sind (siehe Ziffer 5). Im Hinblick auf die fehlenden Angaben zur Umsetzung der Indexierungsmethode zur Bewertung der nicht replizierbaren wiederverwendbaren Anlagen konnte die Beschlusskammer auf eine alternative Verfahrensweise zurückgreifen (Ziffer 5.1.1.1.2.3). Darüber hinaus hat die Antragstellerin eine detaillierte AGP-Kalkulation vorgelegt, die im Übrigen, wie dargelegt, nach ihrer Auffassung die alleinige Entscheidungsgrundlage für die Überlassungsentgelte darstellen sollte und die Kostenunterlagen zu den Überlassungstarifen insoweit von ihr nur ergänzend vorgelegt worden sind.

Ein Rückgriff auf einen internationalen Tarifvergleich als alternative Erkenntnisquelle nach § 40 Abs. 3 Nr. 1 TKG, wie ihn die Beigeladene zu 4. fordert, ist in der Gigabit-Empfehlung nicht vorgesehen. Im Übrigen ist eine geeignete internationale Vergleichsmarktbetrachtung hier auch nicht durchführbar (siehe Ziffer 7).

Die Beschlusskammer geht davon aus, dass ihr Vorgehen dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz in stärkerem Maße gerecht wird als eine Ablehnung des Entgeltantrags.

Soweit es, wie hier in Gestalt des WIK-Modells für die Herleitung der Investitionswerte der Fall, andere Möglichkeiten gibt, um die KeL zu ermitteln, wäre es schließlich nicht nur unverhältnismäßig, sondern würde den Regulierungszielen des § 2 TKG auch diametral zuwiderlaufen, die beantragte Genehmigung nicht zumindest teilweise zu erteilen. Dies gilt nicht zuletzt in Anbetracht der auch von Beigeladenen herausgestellten hohen Bedeutung des Zugangs zu baulichen Anlagen für die Wettbewerber.

Die Versagung der Genehmigung würde lediglich zu Unsicherheiten im Markt führen und könnte sogar den weiteren Glasfaserausbau beeinträchtigen. Denn einerseits benötigen Unternehmen, die beim Ausbau ihrer Glasfasernetze auf bauliche Anlagen zurückgreifen, Planungssicherheit im Hinblick auf ihre Kosten und damit auch die betreffenden Vorleistungspreise. Andererseits müsste die Antragstellerin bei einer vollständigen Versagung der Entgeltgenehmigung den Zugang zu baulichen Anlagen über einen mittelfristigen Zeitraum gewähren, ohne diesen zeitnah abrechnen zu können. Dies würde der – auch durch den neuen § 38 Abs. 5 Nr. 3 verfolgten – Zielstellung, eine Beeinträchtigung von Investitionsanreizen in den Glasfaserausbau zu vermeiden, entgegenstehen.

Schließlich ist das Versagungsermessen nicht deshalb auf Null reduziert, weil wegen der unvollständigen Kostenunterlagen eine näherungsweise Abschätzung der Ergebnisse für die Abwägung über den Genehmigungsmaßstab sowie die Kostenbasis nicht möglich ist. Denn wie unter Ziffer 4 ausgeführt, ist eine vollständige Abwägung trotz einzelner Mängel der vorgelegten Kostenunterlagen durchführbar.

Die Antragstellerin moniert in ihrer Stellungnahme im Rahmen der Konsultation, dass nachgefragten Strecken im Einzelfall von den modellierten Trassenführungen abweichen können. Dies steht einer Anwendung des Wik-Modells aber nicht entgegen. Denn derartige Abweichungen sind logische und notwendige Konsequenz einer effizienzorientierten Bottom-Up-Modellierung. Im Übrigen ist auch nach der Gigabit-Empfehlung (Ziffer 43 ff.) bei der Festsetzung der Preise für die regulierten Vorleistungszugangsdienste eine Bottom-Up-Methode vorgesehen.

5. Genehmigungsfähige Überlassungsentgelte

Die beantragten Überlassungsentgelte waren im deutlich zweistelligen Prozentbereich zu reduzieren. Die Reduzierungen folgen aus gebotenen Anpassungen der Methode zur Tarifkalkulation (Einbezug der KeL im VzK-Bereich bzw. alleinige Berücksichtigung im HK-Bereich gegenüber einer ausschließlichen Herleitung der Tarife durch die Antragstellerin auf Grundlage der AGP) sowie darüber hinaus Korrekturen der AGP-Berechnung.

5.1 Rohre und Maste

Gemäß Ziffer 3 sind die Überlassungsentgelte für bauliche Anlagen im VzK-Bereich auf Grundlage der KeL zzgl. eines AGP-Zuschlages zu ermitteln. Die Überlassungsentgelte für bauliche Anlagen im HK-Bereich sollen demgegenüber allein auf den KeL basieren.

Dementsprechend werden

- unter Ziffer 5.1.1 die KeL für die baulichen Anlagen im VzK- und HK-Bereich hergeleitet, wobei die KeL für den HK-Bereich unmittelbar den genehmigungsfähigen Tarifen entsprechen,
- unter Ziffer 5.1.2 die AGP-Zuschläge für die Überlassungsentgelte im VzK-Bereich bestimmt und
- unter Ziffer 5.1.3 die genehmigungsfähigen Tarife für den VzK-Bereich als Summe aus KeL und AGP-Zuschlag berechnet.

5.1.1 Ermittlung der KeL

5.1.1.1 Ermittlung des Investitionswertes für bauliche Anlagen anhand des „WIK-Modells“

Da aus den unter Ziffer 5 dargelegten Gründen die Ermittlung der KeL der baulichen Anlagen auf Grundlage einer Bottom-Up-Modellierung eines FTTH/B-Netzes zu den gemäß Nr. 52 der Gigabit-Empfehlung bestimmten Preisen zu berechnen waren, die Kostenunterlagen der Antragstellerin eine entsprechende Herleitung des effizienten Investitionswertes jedoch nicht zulassen, war für die Bestimmung des Investitionswertes auf das vom WIK im Auftrag der Bundesnetzagentur entwickelte analytische Kostenmodell („Analytisches Kostenmodell für das Anschlussnetz AKM-AN Version 3.0“) zurückzugreifen. Diese Version des WIK-Modells ermöglicht entsprechend den Vorgaben der Gigabit-Empfehlung die Ermittlung von Investitionswerten für VHC-Netze.

Das betreffende Referenzdokument ist auf der Internetseite der Bundesnetzagentur abrufbar unter:

https://www.bundesnetzagentur.de/DE/Fachthemen/Telekommunikation/Marktregulierung/massstaebe_methoden/kostenmodelle/anschlussnetz/start.html

Das Modell wurde für die Bestimmung der KeL der Teilnehmeranschlussleitung (TAL) entwickelt. Da bauliche Anlagen grundsätzlich eine Teilmenge der für die TAL erforderlichen Infrastruktur darstellen, ist das WIK-Modell auch für eine Herleitung von separaten Investitionswerten dieser Anlagen geeignet. Die Ermittlung folgt weitgehend der Vorgehensweise gemäß dem letzten Beschluss für die TAL-Überlassung BK3c-22/002 vom 28.06.2022, soweit sie sich auf bauliche Anlagen bezieht, und dem Beschluss für den Zugang im Multifunktionsgehäuse, zu Kabelkanalanlagen sowie zu unbeschalteten Glasfasern BK3a-22/003 vom 28.06.2022. Die relevanten Eingangsparameter wurden aktualisiert.

5.1.1.1.1 Gegenstand und Vorgehensweise der Modellierung

Die über das WIK-Modell zu ermittelnde Größe war die durchschnittliche Investition einer baulichen Anlage im Anschlussnetz, differenziert nach Haupt- und Verzweigerkabelbereich sowie nach Leerrohren bzw. den maßgeblichen Rohrtypen sowie Masten bei oberirdischer Verlegung in der Bundesrepublik Deutschland.

Die den genehmigten Entgelten zugrundeliegenden baulichen Anlagen verlaufen zwischen der Grundstücksgrenze und dem Faserverzweiger (FVz) / Netzverteiler (NVt) bzw. dem FVz / NVt und dem MPOP / HVt.

Die im Modell konfektionierten Leerrohrtypen lassen sich den Größenklassen der laut Antrag vorgesehenen Rohrtypen zuweisen. Die Größenklasse L im Hauptkabel (Innendurchmesser ≥ 90 mm) entspricht dem modellierten DN110-Rohr, die Größenklasse M (Innendurchmesser $\geq 28-90$ mm) der modellierten DN50-Rohre-Äquivalente, die durch Viertelung des DN110-Rohres abgebildet wird. Auch die Mikrorohre (SNR) des Antrags (Größenklasse S (Innendurchmesser $\geq 4-28$ mm) werden durch das WIK-Modell abgebildet (siehe im Einzelnen Darstellung in der Kostenstudie des WIK). Umrechnungen auf das SNR erfolgen unter Rückgriff auf die durchschnittliche Rohrzahl, die in einem Viertelrohr liegt. Der Investitionswert des Viertelrohres bzw. M-Rohres wird dann durch die betreffende Menge geteilt (siehe auch Ziffer 5.1.1.1.2.2.2.6).

Sofern im Rahmen des Standardangebotsverfahrens BK3b-23/006 der von mehreren Beigeladenen geforderte Zugang zu einem Viertelrohr festgelegt werden sollte, wäre hierfür ein ergänzender Entgeltantrag zu dem laufenden Verfahren zu stellen.

Die im Entgeltantrag für den VzK-Bereich vorgesehene Differenzierung nach Wohneinheiten ist eine Folge der Kalkulation zur Berücksichtigung von Auswirkungen auf den Geschäftsplan, die in keinem direkten Zusammenhang zur Investitions- bzw. Kostenhöhe steht und daher bei der Ermittlung der KeL nicht abgebildet wird.

Zur grundlegenden Methodik des NGA-Modells wird auf die WIK-Kostenstudie und die ausführliche Darstellung der Beschlusskammer in der Entscheidung BK3c-19/001 vom 26.06.2019, S. 71-73 des amtl. Umdrucks, verwiesen. Gegenüber dem Verfahren BK3c-19/001 wurde im Rahmen einer Weiterentwicklung der NGA-Modellierung im Verfahren BK3c-22/002 die Clusterbildung für die Anschlussbereiche im Hinblick auf die Parameter der Verzweigerbereichsbildung sowie die darauf aufsetzende Optimierung der Investitionswerte inklusive der gemeinsamen Verlegung von Haupt- und Verzweigerkabeln angepasst. In diesem Zuge wurde die räumliche Erstreckung der VzK-Bereiche für das FTTH P2P Glasfasernetz auf maximal 500 Meter begrenzt. Dies erfolgte mit Hilfe des Parameters „Referenzradius“ sowie „Radius starres Netz“, die die räumliche Erstreckung des Verzweigerbereichs steuern. (Neben der Obergrenze für den Radius in Höhe von 500 Metern wurden auch Obergrenzen von 400, 300 und 200 Metern in die Ableitung des Investitionsminimums für das Glasfasernetz einbezogen.)

5.1.1.1.2 Investitionswert der Rohre

5.1.1.1.2.1 Daten zu Netztopologie und Nachfrage

Die Daten zur Anschlussnachfrage und zu den EVz- und HVt-Standorten wurden den Angaben der Antragstellerin aus ihrem Antwortschreiben vom 29.09.2023 entnommen. Die Anschlussnachfrage umfasst die reinen Kupferanschlüsse, FTTC-Anschlüsse, Glasfaser-Massenmarktanschlüsse, Mietleitungen und Anbindungen von Mobilfunkstandorten.

Berücksichtigt wurden nahezu dieselben Anschlussbereiche wie im Verfahren BK3c-22/002, in denen Kupfer-Anschlussleitungen verlegt sind (insgesamt 7534).

Bei der Modellierung erfolgt eine Auslegung der Trasseninfrastruktur für HK und VzK entlang des Straßennetzes. Dazu müssen die GIS-Informationen über die EVz-Standorte mit den GIS-Informationen des Straßennetzes verknüpft werden.

Der verwendete Straßenlayer wurde aktualisiert und stammt ebenso wie die Angaben zu den EVz-Standorten aus dem Jahr 2023.

Die Anbindung der EVz erfolgte grundsätzlich unter Verwendung der Adressinformation (Lot auf die betreffende Straße; zur Anpassung von EVz-Anbindungen durch alternative Verwendung des Lots auf die nächstgelegene Straße siehe Beschluss BK3c-19/001 vom 29.06.2019, S. 74 des amtl. Umdrucks).

Die Standorte von Faserverzweigern bzw. Netzverteilern und die damit in Zusammenhang stehenden konkreten Längen der Trassen im HK- und VzK-Bereich wurden über Rechenalgorithmen unter Beachtung von Effizienzkriterien ermittelt. Die Straßen eines Anschlussbereiches und die angeschlossenen EVz wurden nach einem Minimum-Distanz-Cluster-Verfahren zu Verzweigerbereichen (Clustern) zusammengefasst.

Das NGA-Modell ist dabei gegenüber dem früheren Kupfermodell mit Blick auf die Verzweigerbereichsbildung grundlegend erweitert. Es erlaubt eine parametergesteuerte Erstreckung der VzK-Bereiche, mit der den unterschiedlichen technischen Anforderungen der NGA-Technologien Rechnung getragen werden kann.

Die Anbindung der Endkundenanschlüsse vom FVz / NVt erfolgt über eine Trassenauslegung entlang des Straßennetzes, wobei einer beidseitigen Bebauung (mit Anschlussnachfrage) auch durch beidseitige Trassenauslegung nachgekommen wird. Nur wenn die Gebäude im Schnitt mehr als 40 Meter auseinanderliegen, wird auf eine beidseitige Trassenführung – zu Gunsten einer Straßenquerung zur Anbindung der jeweiligen Gebäude – verzichtet. Der bei der Trassenauslegung verwendete Algorithmus minimiert die Trassenlänge.

Neben der räumlichen Erstreckung bestimmt die ebenfalls über einen Eingangsparameter eingestellte maximale Anzahl von Anschlüssen die Größe der VzK-Bereiche.

Da Nachfrage und Besiedlungsstrukturen über die mehr als 7.500 Anschlussbereiche stark variieren, ist es sinnvoll, die Parameter der Verzweigerbereichsbildung getrennt für die Anschlussbereiche im Hinblick auf Effizienzkriterien festzulegen. Innerhalb der technologischen

Beschränkungen erfolgte die Bestimmung der Eingangsparameter für die Festlegung der VzK-Bereiche (Clusterbildung) daher nicht für sämtliche Anschlussbereiche einheitlich, sondern wurde effizienzorientiert nach Maßgabe der Nachfrage und Besiedlungsstruktur in den Anschlussbereichen differenziert. Dazu wurden zunächst verschiedene Cluster festgelegt, die sich im Hinblick auf die räumliche Erstreckung der VzK-Bereiche sowie des starren Netzes um den MPOP unterscheiden. Dann wurden für sämtliche Anschlussbereiche die Investitionswerte für die NGA-Referenznetztechnologie auf Grundlage der verschiedenen Cluster berechnet und für jeden Anschlussbereich diejenige Clusterbildung ausgewählt, die zu den niedrigsten NGA-Investitionen führt. Die betreffende Optimierung wurde aus dem TAL-Verfahren BK3c-22/002 übernommen, da eine Optimierung allein für Rohführungen, ohne das komplette Kabelnetz, nicht sinnvoll ist.

Die für dieses Verfahren gewählte Vorgehensweise im Hinblick auf die einbezogene Nachfrage folgt der Methode aus den vergangenen Verfahren zur TAL und zur Überlassung von Kabelkanalanlagen. Danach findet die vollständige aktuelle Anschlussnachfrage – und nicht allein die Nachfrage nach Glasfaseranschlüssen Eingang in die WIK-Investitionsberechnung. Investitionen in Kapazitäten, die nicht nachfragegetrieben sind, genügen grundsätzlich nicht dem Effizienzanspruch. Ebenso wie für die Wettbewerber muss auch für die Antragstellerin gelten, dass ihre getätigten Investitionen in ein Glasfaseranschlussnetz durch die von ihr - ggf. zukünftig - gewonnenen Kunden refinanziert werden können. Die Beschlusskammer hatte die Antragstellerin im Übrigen mit Schreiben vom 07.09.2023 auch um Daten zu Gebäuden gebeten, die von der Antragstellerin noch nicht erschlossen wurden, aber erschließbar sind („Homes Passed“). Die betreffenden Angaben wurden jedoch nicht geliefert.

Der für die Modellierung gewählte Ansatz ist nach Auffassung der Beschlusskammer darüber hinaus sachgerecht, weil spezielle Nachfragerisiken durch den VHCN-Zuschlag im kalkulatorischen Zinssatz berücksichtigt werden (siehe dazu ausführlich Ziffer 5.1.1.2.1.3).

5.1.1.1.2.2 Weitere Eingangsparameter

Die Höhe der Investitionen der baulichen Anlagen werden außer durch die netztopologischen Daten durch mehrere Preise sowie durch strukturelle Parameter bestimmt.

Grundlage der Bestimmung der betreffenden Eingangsparameter waren die Ergebnisse der aus Anlass des Verfahrens durchgeführten Marktabfrage, die mit Schreiben vom 21.09.2023 an die Antragstellerin und weitere Unternehmen eingeleitet worden war und mit der Angaben zu den baulichen Anlagen für ein Glasfasernetz im Anschlussbereich erbeten worden waren. Neben dem Rücklauf der Antragstellerin sind dreizehn weitere Antworten bei der Beschlusskammer eingegangen.

Soweit hinreichende und plausible Preisangaben der Wettbewerber zu den Eingangsparametern vorlagen, wurden grundsätzlich Marktdurchschnitte gebildet. Falls bei einer Kategorie die überprüften Angaben der Antragstellerin allerdings überwiegend günstiger waren und insoweit Größenvorteile widerspiegeln dürften, wurden die Werte der Antragstellerin herangezogen. Bei einzelnen Datenlücken zu den Preisparametern wurden die fehlenden Angaben (insbesondere für fehlende Größenklassen) extrapoliert. Letztlich basieren die Berechnungen vorrangig auf Angaben der Antragstellerin, die allerdings durch Einbezug der detaillierten Kostenunterlagen überprüft und auch angepasst werden konnten.

In Bezug auf die Strukturparameter geht die Beschlusskammer wie bisher davon aus, dass die Daten tendenziell im Zeitablauf stabil sind und sich deshalb im Rahmen einer Effizienzbetrachtung gegenüber Ansätzen aus früheren Verfahren zur TAL bzw. zu Kabelkanalanlagen jedenfalls keine erheblichen Änderungen ergeben haben.

Nachfolgend wird die Vorgehensweise bei der Bestimmung der wesentlichen Eingangsparameter erläutert. Darüber hinaus wird auch hier auf die betreffende WIK-Kostenstudie, die Bestandteil der Verfahrensakte ist, verwiesen.

5.1.1.1.2.2.1 Preise und Zuschläge

Ein wesentlicher Bestandteil der für bauliche Anlagen notwendigen Investitionen entfällt auf den Tiefbau. Die Tiefbauinvestitionen werden zum einen bestimmt durch die Preise für die oberflächenbezogenen Arbeiten (Aufnehmen, Lagern, Entsorgen und Wiederherstellen der Oberfläche), die wiederum maßgeblich mit den unterschiedlichen Oberflächenarten (unbefestigt, Pflaster, Asphalt /Gehweg, Asphalt/Straße) variieren. Zum anderen sind sie abhängig von der Gewichtung der Oberflächentypen sowie von den Grabenmaßen. Weitere Preise, die in die Ermittlung des Investitionswertes einfließen, sind die Ansätze für die Kabelrohre und ihre Verlegung sowie für die Kabelschächte.

Die von der Antragstellerin angegebenen Materialpreise wurden einer stichprobenartigen Überprüfung unterzogen. Dabei wurden die Angaben der Antragstellerin vorrangig um Ansätze für Skonto gekürzt, sofern die jeweiligen Rahmenverträge der Antragstellerin dies vorsehen.

5.1.1.1.2.2.1.1 Tiefbaupreise

Die Tiefbaupreise wurden auf Grundlage der Datenlieferungen der Antragstellerin ermittelt. Dabei wurde allerdings wie in den vorausgegangenen TAL-Entscheidungen im Gegensatz zur Vorgehensweise der Antragstellerin auf Einzelpreise statt auf Verbundpreise zurückgegriffen – bzw. die entsprechenden Anpassungsfaktoren aus den Einzelpreisen herausgerechnet - und anstelle arithmetischer Mittel Mediane verwendet.

Demgegenüber ist die Beschlusskammer in Anbetracht der nunmehr bereits seit 2 Jahren andauernden vergleichsweise hohen Inflation, die auch die Tiefbaupreise betrifft, dem Vorgehen der Antragstellerin bei der 3-jährigen Glättung insoweit gefolgt, dass auch gesicherte Ist-Daten (bis Juli 2023) des Antragsjahres einbezogen worden sind.

Die von der Antragstellerin zusätzlich geltend gemachten OZ-Positionen für Reststreifen wurden nicht in die Ermittlungen übernommen.

Im Einzelnen:

Wesentliche Basisdaten für die Tiefbaupreise der Antragstellerin sind die sogenannten, regional differenzierten „OZ-Preise“, die im Zuge von Tiefbauarbeiten erhoben werden und für die bundesweite Daten der Antragstellerin vorliegen. Für sämtliche Niederlassungen im Bundesgebiet werden die im Betrachtungszeitraum zu verzeichnenden Abrufe der jeweiligen OZ-Position – aus bestehenden Rahmenverträgen (Kontrakten) mit den Auftragnehmern oder Einzelbeauftragungen – erfasst.

OZ-Preise können einerseits Tiefbaupreise für Verbundpreispositionen („Verbundpreise“) sein, die eine Vielzahl von Einzelpositionen zusammenfassen und damit einen aggregierten Pauschalbetrag darstellen. Andererseits können sich OZ-Preise auch auf Tiefbaupreise für Einzelpositionen, also diverse differenzierte Einzelleistungen beziehen.

Die unterschiedlichen Tiefbaupreise der Antragstellerin ergeben sich, in dem das Summenprodukt aus den jeweiligen Mengen und Preisen einer OZ-Position durch die Summe aller Mengen der OZ-Position dividiert wird (arithmetisches Mittel, Anlage 4 zur Datenabfrage, S. 6).

Die Datenlieferung der Antragstellerin enthielt zunächst nur die Verbundpreise. Einzelpositionen wurden nach Aufforderung durch die Beschlusskammer am 26.10.2023 nachgeliefert. Dies gilt ebenso für die Ist-Daten aus 2023.

Die Beschlusskammer hat weitgehend an der Berechnungsweise aus den zurückliegenden TAL-Verfahren festgehalten. Die nach Auffassung der Antragstellerin vorzunehmenden und teilweise bereits in den TAL-Verfahren geforderten Anpassungen der Ermittlungen durch die Beschlusskammer sind überwiegend nicht gerechtfertigt:

- Wie bisher war nicht auf die pauschalen Verbundpositionen der Antragstellerin, sondern auf die transparenteren differenzierten OZ-Einzelpositionen zurückzugreifen, die auch der Systematik einer Bottom-up-Ermittlung besser entsprechen. Die Verwen-

derung der OZ-Einzelpositionen verhindert, dass pauschale Leistungen in die Berechnungen einbezogen werden, die in konkreten Einzelfällen gar nicht erforderlich sind.

Zwar werden laut Antragstellerin in der Praxis überwiegend anstelle der einzelnen OZ-Leistungen Verbundpositionen mit den Tiefbauunternehmen abgerechnet, jedoch basieren die vom WIK einbezogenen Angaben nach wie vor auf einer hinreichenden Datenbasis (rund 800.000 Datensätze).

Die für die WIK-Berechnungen als Eingangswerte notwendigen Tiefbaupreise setzen sich aus mehreren OZ-Einzelpositionen zusammen. Beispielsweise liegen dem effizienten Eingabewert für die Wiederherstellung der Oberfläche „Asphalt Gehweg“ ([BuGG]€) folgende OZ-Positionen zugrunde: Asphalt bis 10 cm liefern/einbauen Bund: [BuGG]€; Frostschutzschicht, ungebundene Tragschicht einbauen: [BuGG]€; Fugen, Schnitte herstellen Bund: [BuGG]€. Die Angaben zu den OZ-Positionen werden um einen Investitionszuschlagsfaktor erhöht (10 % - siehe unten). So ergeben sich [BuGG]€ (([BuGG]€) * 1,10).

Wie schon in den TAL Verfahren (zuletzt BK3c-22/002) lassen sich die OZ-Preise, die die Antragstellerin für die verschiedenen Tiefbaupositionen im Rahmen der Marktfrage genannt hat, aus den in ihren Kostenunterlagen nachgewiesenen Angaben und den ergänzend abgefragten Ist-Angaben ableiten. Damit liegt auch im aktuellen Verfahren ein Bezug zwischen den Tiefbaupreisen aus den antragsübergreifend vorgelegten Kostenunterlagen und ihren Angaben zur Befüllung des WIK-Modells vor.

- Die Beschlusskammer hat zur Bestimmung von Durchschnittspreisen nach wie vor nicht auf arithmetische Mittel, sondern auf Mediane („Zentralwerte“) zurückgegriffen, weil sich diese robuster gegenüber Ausreißern verhalten. Dadurch fließen erhebliche Abweichungen nach oben oder unten nicht in die Tiefbaupreise ein, zumal anhand der Datenlieferung der Antragstellerin nicht erkennbar ist, wie sich die deutlichen „Ausschläge“ der Angaben erklären.
- Unverändert waren sämtliche Einzelbestellungen aus der Berechnung zu eliminieren. Denn Einzelbeauftragungen erfolgen in der Regel bei ungeplanten Maßnahmen, bzw. bei Maßnahmen, für die die Antragstellerin, wie sie in der Anlage 4 des Schreibens vom 13.10.2023 ausführt, keinen Rahmenvertrag hat. Der durch das WIK-Modell abgebildete Neubau der baulichen Anlagen im Anschlussnetz ist jedoch zweifellos als geplante Maßnahme einzuordnen, die unter Rückgriff auf Rahmenverträge realisiert würde (siehe bereits zuletzt TAL-Entscheidung BK3c-22/002 vom 28.06.2022, S. 64 des amtl. Umdrucks).
- Soweit die Antragstellerin die auf Grundlage der differenzierten OZ-Preise ermittelten Tiefbaupreise durch einen Anpassungsfaktor erhöht ([BuGG]), wurde dieser nicht anerkannt.

Denn durch die Anpassungsfaktoren sollen Zusatzleistungen erfasst werden, die zwar in den Verbundpositionen, nicht aber in den vom WIK eingestellten Einzelpositionen enthalten seien. Dadurch wären dann letztlich doch die pauschalierten Werte der Verbundpositionen für die Kalkulation maßgeblich (siehe ebenfalls bereits Beschluss BK3c-22/002 vom 28.06.2022, S. 64 des amtl. Umdrucks). Die Antragstellerin hat hierzu wie in den zurückliegenden TAL-Verfahren nicht konkret vorgetragen. In Anlage 4 des Schreibens vom 13.10.2023 führt sie zur Begründung des Anpassungsfaktors lediglich erneut aus, dass die vom WIK verwendeten Einzelpositionen die erforderlichen Leistungen nicht hinreichend abdecken würden und nennt als Beispiel die „Entsorgung von Asphalt“. Die Antragsunterlagen enthalten wie bisher allein eine mathematische Herleitung des Anpassungsfaktors, bei der im Wesentlichen eine durchschnittliche Grabeninvestition aus Verbundpositionen durch eine entsprechende Investition aus Einzelpositionen geteilt wird (Anlage 3 des Schreibens vom 13.10.2023), die jedoch eine inhaltliche Prüfung nicht hinreichend ermöglicht.

Ferner hatte die Fachabteilung der Bundesnetzagentur bereits im Verfahren BK3c-16/005 ausgeführt, dass die Antragstellerin in der Vergangenheit in ihren Kostenerläuterungen zwei Berechnungsmöglichkeiten für aggregierte Tiefbauangaben vorgelegt hatte – einerseits mittels Einzelpositionen und andererseits mittels Verbundpositionen – und dabei kein Anpassungsfaktor für die Einzelwerte vorgesehen war.

- Im Zuge des Ausbaus von glasfaserbasierten Anschlussnetzen haben sich neben der klassischen offenen Bauweise alternative Techniken zur Verlegung von Leerrohren und Glasfaserkabeln etabliert, die mit geringeren Kosten einhergehen können. Wie bereits gemäß Beschluss zur TAL-Überlassung BK3c-22/002 vom 28.06.2023, S. 59 des amtl. Umdrucks, im Hinblick auf die Modellierung des NGA praktiziert, waren auch hier entsprechende Kostenvorteile einzubeziehen:
- In diesem Verfahren konnten von insgesamt 6 Betreibern Angaben zu alternativen Verlegetechniken (mindertiefe Verlegung, alternative Tiefbautechniken) ausgewertet und für die Modellierung im Umfang zwischen 0,6 % und 2,5 % investitionswertmindernd zum Ansatz gebracht werden - im Gegensatz zur unveränderten Ausführung der Antragstellerin in Anlage 4 ihrer Datenlieferung vom 13.10.2023, wonach durch alternative Verlegetechniken keine Kosteneinsparungen zu erzielen seien. Die Investitionswertminderung greift ausschließlich für einzügige Trassen im Verzweigerkabelsegment. Die OZ-Position „10037914 Entsorgung kontam. Stoffe abrechnen“ wurde zwar grundsätzlich anerkannt, der Ansatz aber, wie bereits gemäß TAL-Beschluss BK3c-22/002 vom 28.06.2023, S. 65 des amtl. Umdrucks, gekürzt (Reduzierung des Preisfaktors auf 1,0). Die Korrektur erfolgte insbesondere, weil davon auszugehen ist, dass Entsorgungs- und Gutachter-Kosten von der Antragstellerin lediglich durchgereicht werden und daher für die Erhöhung der betreffenden Preisposition, die von der Antragstellerin vorgenommen wurde, keine Rechtfertigung ersichtlich ist (siehe auch Anlage zur Antwort Ziffer 2.3 der Antragstellerin vom 09.11.2023). Darüber hinaus war der seitens der Antragstellerin angesetzte und mit vorgenannter Antwort hergeleitete Faktor ([BuGG]), der sich aus den gemittelten Verhältnissen der Abrufmengen der OZ-Positionen 10037914 Entsorgung der Jahre 2020 bis 2022 zu den jeweiligen Abrufmengen Referenz „Gräben“ - bestehend aus den OZ-Positionen 10037003 Gräben ohne Oberbau_Bund, 10037023 Gräben in ungebundenem Oberbau, 10037043 Gräben für den gebundenen Oberbau_Bund - der Jahre 2020 bis 2022 ergibt, wie schon im TAL-Verfahren BK3c-22/002 dahingehend anzupassen, dass nicht die Abrufmengen Referenz „Gräben“, sondern die aus den Abrufmengen Referenz „Gräben“ resultierenden mittleren Kostenwerte den jeweiligen Entsorgungs- und Gutachten-Kosten gegenübergestellt wurden. Der Faktor war entsprechend auf [BuGG] zu korrigieren. Die Reduzierung des o. g. Preisfaktors erfolgte auch bzgl. der OZ-Position „Abrechnung Gebührenbescheide_Bund“.
- Schließlich waren die von der Antragstellerin geltend gemachten zusätzlichen OZ-Positionen 10037612 „Zulage Reststreifen Asphalt / Beton“ sowie 10037602 „Zulage Reststreifen Pflaster / Platten“ nicht zu akzeptieren. Das Entfernen bzw. Wiederanbringen des Reststreifens gewährleistet nach Darlegung der Antragstellerin, dass die Flächenbefestigung dem ursprünglichen Zustand technisch gleichwertig ist und immer dann erfolgen muss, wenn die je nach Oberfläche vorgeschriebene Reststreifenbreite unterschritten wird.

Die erstmalig ausgewiesenen OZ-Positionen, die ebenfalls über einen Faktor zu einer Erhöhung der Investitionswerte führen sollen, sind jedoch weder schlüssig noch hinreichend nachgewiesen. Denn auf Grundlage der am 09.11.2023 gelieferten Angaben der Antragstellerin errechnet sich ein Anteil des Reststreifens an der Gesamtfläche der aufgebrochenen Oberfläche von mehr als [BuGG]%. Ein derartig hoher Anteil ist nach Auffassung der Beschlusskammer auch deshalb unplausibel, weil als Reststreifen nach den Regelungen gemäß ZTV-TKNetz 9 (Zusätzliche Technische Ver-

tragsbedingungen der Deutschen Telekom AG für Bau-, Dienstleistungen und Systemtechnik am Telekommunikations-Netz Teil 9), Ziffer 10) „nur die Breiten nach Vorgabe ZTVA-StB anerkannt werden, die über die tatsächlichen Instandsetzungsbreiten inkl. Rücknahmestreifen hinausgehen“. Dies erfolgt ausschließlich „in Abstimmung mit dem BvT (Beauftragter Telekom) und gegen Nachweis.“

Die fehlende Plausibilität lässt sich auch nicht durch die Ausführungen der Antragstellerin in ihrer Konsultationsstellungnahme hinreichend entkräften. Die Antragstellerin legt hier dar, die betreffende Angabe bedeute lediglich, dass 71 % der „aufgebrochenen Oberfläche, die mittels OZ-Einzelpositionen abgerechnet wurde, auf den Reststreifen entfallen“. Im Bezugsjahr 2022 seien aber nur „3 % der errichteten Gräben „mittels OZ-Einzelpositionen abgerechnet“ worden. Zwischenzeitlich vorliegende Erkenntnisse zu den betreffenden Berechnungen für das Folgejahr 2023, für das nunmehr die Abrechnung für Reststreifen in erheblichem Umfang mittels der OZ-Verbundpositionen vorgenommen wird, zeigen jedoch, dass der Prozentsatz auch hier noch eine vergleichbare Größenordnung hat. Darüber hinaus wurde die betreffende Abrufmenge ([BuGG] qm), die in den Faktor zur Berücksichtigung der betreffenden Preisposition einfließt, nicht mittels verformelter OZ-Bund Positionen belegt. Auch die Ermittlung der Gesamtlänge der Gräben mit gebundenem Oberbau wurde nicht nachgewiesen. Dies gilt ebenso für das Verhältnis zwischen den mittels OZ-Einzelpositionen abgerechneten Gräben zu den mittels OZ-Verbundpositionen abgerechneten Gräben. Die Beschlusskammer betont, dass ein hinreichender Nachweis und die Plausibilität der Angaben nicht zuletzt dann gewährleistet sein müssen, wenn die Antragstellerin 25 Jahre nach erstmaliger Anwendung der WIK-Modellierung im Anschlussnetz immer noch neue, zusätzliche OZ-Positionen geltend macht.

Die OZ 10037303 „Bodenaustausch f. Gräben“ wurde von der Antragstellerin entsprechend dem TAL-Beschluss BK3c-22/002 vom 28.06.2022, S. 65 des amtl. Umdrucks, nicht mehr in die Datenlieferung zur Befüllung des WIK-Modells eingestellt.

In Anpassung ihrer bisherigen Vorgehensweise hat die Beschlusskammer in die Medianberechnung der Tiefbaupreise auch die von der Antragstellerin übersandten Daten des Jahres 2023 einbezogen. Relevant für die Berechnung sind damit die Jahre 2021 bis 2023 - und nicht, wie es der bisherigen Vorgehensweise entsprochen hätte, die Jahre 2020 bis 2022. In soweit folgt sie den Ausführungen der Antragstellerin in Anlage 4 des Schreibens vom 13.10.2023, wonach durch den Einbezug aktueller Ansätze den zuletzt zu verzeichnenden besonderen Preisentwicklungen, die auch die Tiefbaupreise betreffen (aufgrund zunehmender Lohnkosten, Materialpreise und Energiekosten), besser Rechnung getragen wird. Der Umstand einer anhaltenden Inflation erfordert nach Auffassung der Beschlusskammer die dargelegte Modifizierung, zumal auch in der neuen Gigabit-Empfehlung eine Berücksichtigung der Inflation gefordert wird (Ziffer 62).

Wie bereits im Verfahren BK3c-22/022 erfolgten die WIK-Berechnungen zugunsten eines genaueren Ergebnisses auf Basis eines „mehrstufigen trassengewichteten Ansatzes“. Dazu wurde zunächst für jede OZ-Position je Region und Jahr ein mittlerer Preis bestimmt. Mit Antwort vom 11.02.2022 zu Frage 1.6.2 hatte die Antragstellerin im Verfahren BK3c-22/002 eine Zuordnung der Anschlussbereiche zu den fünf Regionen geliefert. Die einzelnen regionalen Ergebnisse wurden dann entsprechend der aktuellen WIK-Trassenlängen gewichtet und aggregiert. Der Durchschnittsbetrag über einen 3-jährigen Zeitraum wurde schließlich errechnet, indem jedes Jahr zu einem Drittel in die Berechnung einfließt (vgl. auch Beschluss BK3c-22/002 vom 28.06.2022, S. 65f. des amtl. Umdrucks).

In den OZ-Positionen, die die Eingangsparameter der Modellierung bilden, sind auch Eigenschaften im Hinblick auf die Bodenbeschaffenheit und Bodenklasse erfasst, die von den Beigeladenen zu 6., 9. und 13. in ihren Konsultationsstellungnahmen betont werden. Damit sind die betreffenden differierenden Kosten in der Durchschnittsbetrachtung enthalten.

Gegenüber den WIK-Berechnungen im Verfahren BK3c-22/002 sind die gewichteten Tiefbaupreise für die Trassen auf Grundlage der aktuellen Ermittlungen um ca. 7 % gestiegen.

Die Hauszuführung wurde im Gegensatz zu den Berechnungen zur TAL-Überlassung nicht in die Bottom-Up-Kalkulation einbezogen, da nach Aussage der Antragstellerin in ihrer Antwort vom 15.11.2023 zu Frage 2 „keine Hauszuführungen im Rahmen des Zugangs zu baulichen Anlagen überlassen werden“.

5.1.1.1.2.2.1.2 Kabelkanalröhren und Kabelschächte

Bzgl. der Material- und Einbaupreise für Kabelschächte sowie für SNR wurde wie in dem letzten TAL-Verfahren aus den Rückläufen der Marktabfrage ein Mittelwert gebildet.

Im Zuge des Konsultationsverfahrens war gegenüber dem Konsultationsentwurf aufgrund einer nochmaligen Überprüfung eine Anpassung der Material- und Einkaufspreise für erd- und röhrenverlegte Mikrorohre vorzunehmen. Die gebotene Anpassung resultiert aus einer Korrektur der auf Grundlage der Datenlieferung der Antragstellerin in die Mittelwertbildung eingestellten Preise: Da die Antragstellerin die Gesamtinvestition für das Einführen der Mikrorohre (Montage) in einer vorgelagerten Berechnung durch eine Rohrverbandslänge dividiert hatte, war der Preis als Montagewert je „Meter Rohrverband“ interpretiert und zur Berechnung eines Ansatzes je „Meter Rohr“ pauschal durch eine bestimmte Menge an Rohren dividiert worden. Nunmehr wurden vom WIK stattdessen im Sinne einer exakteren Bestimmung die Montagegesamtinvestitionen durch die Meter der Einzelzüge geteilt, um Beträge je „Meter Rohr“ zu erhalten und gleichzeitig auf die pauschale Division verzichtet. Im Hinblick auf die Rohr-in-Rohr-Verlegung im HK-Bereich wurde darüber hinaus anstelle des Wertes für das Einblasen der Betrag für das Einbringen/Einziehen verwendet. Denn dieser Ansatz ist konsistent zu dem kalkulatorischen Verzicht auf Viertelrohrteiler in der weiteren Modellierung (siehe auch Ziffer 5.1.1.1.2.2.2.6).

Die Preise für Material und Installation der DN110-Rohre wurden nach Vornahme einzelner gebotener Korrekturen (siehe oben) von der Antragstellerin übernommen. Rückläufe von den Wettbewerbern beinhalteten hier höhere Werte.

Im Hinblick auf die Installation waren bzgl. der Eigenrealisierung der maßgebliche AEL Stundensatz von [BuGG]€ auf [BuGG]€ zu reduzieren (zur Vorgehensweise bei den gebotenen Anpassungen vgl. Ziffer 6.1.2) und einzelne Korrekturen von Verrichtungszeiten vorzunehmen (siehe Prüfbericht der Fachabteilung). Der gegenüber dem Vorgänger-Release erneut gestiegene Vergabeanteil an Auftragnehmer ([BuGG]%) wurde akzeptiert (siehe auch Beschluss BK3c-22/002 vom 28.06.2022, S. 70f. des amtl. Umdrucks).

5.1.1.1.2.2.1.3 Zuschläge

Der Materialgemeinkostenzuschlag wurde aufgrund des Nachweises in den Kostenunterlagen anerkannt. Er beläuft sich auf [BuGG]%.

Der IZF war wie bisher auf 10 % (gegenüber [BuGG]% laut Antragstellerin) zu begrenzen.

Die Antragstellerin wendet den Zuschlag von 10 % gemäß § 52 Honorarordnung für Architekten und Ingenieure (HOAI) auf alle Technikgruppen an, erhöht diesen Zuschlag in Bezug auf die Linientechnik allerdings unter Hinweis auf einen besonderen Aufwand für Abstimmungen, Trassenbegehungen und Vorort-Besprechungen mit den kommunalen Behörden um [BuGG]Prozentpunkte. Eine Abweichung von den anderen Technikgruppen hinsichtlich der Linientechnik ist aber, wie bereits im Beschluss BK3c-13/002 vom 26.06.2013 ausgeführt, nicht sachgerecht, weil der 10-prozentige Zuschlag nach HOAI einen über die Aufwendungen hinausgehenden Gewinnzuschlag enthält, der laut Prüfbericht der Fachabteilung einen Spielraum für die Abdeckung etwaiger besonderer linientechnischer Aufwendungen belässt. Auch wird der „Aufschlag“ von der Antragstellerin nicht im Detail nachgewiesen.

5.1.1.1.2.2.2 Strukturparameter

5.1.1.1.2.2.2.1 Gewichtung der Oberflächenarten

Die bei den Ermittlungen des WIK durchgeführte Gewichtung der verschiedenen Oberflächenarten (differenziert nach VzK- und HK-Bereich) basiert auf den aktuellen Angaben der

Antragstellerin, die unverändert sind gegenüber den Prozentsätzen aus dem letzten TAL-Verfahren und damit der Stabilität der Oberflächenstruktur im Zeitablauf entsprechen.

5.1.1.1.2.2.2 Abstände zwischen Kabelschächten

Hinsichtlich des Abstandes zwischen den Kabelschächten (betrifft überwiegend HK-Bereich) wurde die aktuelle Angabe der Antragstellerin herangezogen ([BuGG] m gemäß Antwort zur Marktabfrage).

5.1.1.1.2.2.3 Reservekapazitäten

Die Nachfragereserve war vergleichbar der Vorgehensweise in den vorausgegangenen TAL-Verfahren zu aktualisieren (siehe zuletzt Beschluss zur TAL-Überlassung BK3c-22/022 vom 28.06.2022, S. 72f. des amtl. Umdrucks). Die Werte steigen gegenüber dem letzten TAL-Verfahren im HK-Bereich geringfügig auf 2,0395 %, im VzK-Bereich auf 14,8940 %. Die Ansätze für die technische Reserve sind gegenüber dem TAL-Verfahren unverändert.

Des Weiteren wurden die Unteilbarkeiten der Bündelzahlen modell-endogen berücksichtigt.

5.1.1.1.2.2.4 Externer Beilauf

Die Investitionswerte waren aufgrund der gebotenen Berücksichtigung von Beilauf zu verringern.

Der Beilauf gibt an, in welchem Ausmaß durch die Verlegung mit Kabeln konzernfremder Unternehmen (insbesondere Versorgungsunternehmen aus den Bereichen Energie, Wasser, Gas sowie Kabelnetzbetreiber – externer Beilauf) und durch die parallele Verlegung von Telekommunikationskabeln der Antragstellerin (interner Beilauf) in den Gräben und Kabelkanalanlagen Verbundvorteile und damit Reduzierungen im Hinblick auf die Tiefbauinvestitionen realisiert werden. Entsprechende Reduzierungen unterscheiden sich für bauliche Anlagen nicht gegenüber denjenigen für die TAL.

Hinsichtlich des externen Beilaufs im Rahmen der Kalkulation des Leerrohrzugangs wird daher auf die auch hier geltenden Ausführungen im Beschluss zur TAL-Überlassung BK3c-22/002 vom 26.06.2022, S. 73f. des amtl. Umdrucks, Bezug genommen:

„Aufgrund des externen Beilaufs waren die Investitionswerte des HK unverändert um 10,4 % und des VzK um 20,4 % zu reduzieren.

In die Berechnung der Investitionsminderung durch den Beilauf fließen zum einen die Trassenanteile ein, auf denen Beilauf überhaupt realisierbar ist, und zum anderen der Prozentsatz, um den die Investition auf den entsprechenden Trassen gesenkt werden kann („spezifische Investitionersparnis“). In dem TAL-Entgeltgenehmigungsverfahren BK3c-11/003 hatte die Antragstellerin gegenüber ihren eigenen früheren Unterlagen Korrekturen gefordert, die sich sowohl auf die Trassenanteile des externen Beilaufs als auch auf die spezifische Investitionersparnis bezogen. Die Beschlusskammer hatte daraufhin eine Verringerung der Beilaufeffekte akzeptiert, soweit die spezifische Investitionersparnis die Investitionserhöhungen durch die beilaufbedingt notwendige Vergrößerung der Gräben und Gruben nicht berücksichtigte und die betreffenden Konsequenzen für den Investitionswert durch eine Berechnung des früheren KZN-Tools belegt worden waren.

Nach Einschätzung der Beschlusskammer stellen die Angaben der Antragstellerin wie bisher eine verwertbare Grundlage für den externen Beilauf dar, zumal nach wie vor eine fundierte anderweitige Basis für eine Schätzung der Investitionersparnis nicht ersichtlich ist.

Den allgemeinen Ausführungen der Antragstellerin in der Anlage 4 zur Datenlieferung vom 17.12.2021, wonach „jüngste Erfahrungen im Glasfaserausbau“, die „tatsächlichen Planungsprämissen beim Glasfaserausbau“ sowie die „Erfahrungen in Zusammenhang mit der Umsetzung der Europäischen Kostensenkungsrichtlinie (Digi-NetzG)“ für eine Reduzierung der bisherigen Beilaufwerte sprechen, und die identisch

sind zu den Darlegungen im Verfahren BK3c-19/001 (Schreiben vom 20.01.2019), kann die Beschlusskammer nach wie vor nicht folgen.

Die Begründung aus dem Beschluss BK3c-19/001 vom 26.06.2019 gilt daher unverändert“.

Im Übrigen hat sich auch der Vortrag der Antragstellerin zum externen Beilau (Anlage 4 der Datenlieferung vom 13.10.2023) gegenüber dem Verfahren BK3c-22/002 nicht geändert.

5.1.1.1.2.2.5 Interner Beilau

Als interner Beilau bei Kabelkanalanlagen wurde eine Mitnutzung der Kabelkanaltrassen durch andere Netzebenen (z. B. Kabel des Verbindungsbereichs) berücksichtigt. Der aktuelle Prozentsatz basiert auf Angaben der Antragstellerin im Rücklauf zur Marktabfrage. Er beläuft sich auf [BuGG]% und liegt damit geringfügig unter Wert aus dem TAL-Verfahren BK3c-22/002 ([BuGG]%).

5.1.1.1.2.2.6 Dimensionierung und Ermittlung der Investitionswerte je m bzw. je Rohr

- Die Höhe der trassenbezogenen Investitionen ist maßgeblich durch die erforderliche Größe von Gräben und Gruben bestimmt. Im WIK-Modell sind Treiber für die Graben- und Grubengröße die jeweilige Anzahl benötigter Kabel bzw. daraus abgeleiteter Rohre (nachfragebasierte Dimensionierung) sowie die Verlegeart. Der Platzbedarf bei Einzug der Kabel in Rohre ist größer als bei Erdverlegung. Je Verlegeart können acht Graben- bzw. Grubengrößen differenziert werden, die sich hinsichtlich ihres Platzbedarfs, ausgedrückt als Zugzahl, voneinander unterscheiden.

Im WIK-Modell finden bei der Modellierung des Glasfasernetzes SNR Berücksichtigung, die entweder als erdverlegte SNR-Verbände bzw. in Form der (Mikro-) Rohr-in-Rohr Verlegung ausgelegt werden. Alternativ werden Glasfaserkabel als Röhrenkabel eingesetzt. Die Dimensionierung der Gräben wird nach Maßgabe der Zugzahl vorgenommen. Ein Zug ist im Modell durch die Kapazität eines DN110-Rohres definiert (Index, siehe auch Referenzdokument Analytisches Kostenmodell Anschlussnetz Version 3.0). Die Übersetzung von SNR in die normierte Größe eines DN110 erfolgt dabei anhand von sogenannten Zugäquivalenten nach Maßgabe des Außendurchmessers der benötigten SNR.

Die Grabendimensionierung für die verlegten SNR im VzK- und HK-Segment wird somit bottom-up, entsprechend ihres benötigten SNR-Durchmessers bestimmt, wobei für Kabel des VzK- bzw. HK-Segments jeweils eigene Rohre dimensioniert werden. Die Mitnutzung der Kabelkanaltrassen durch andere Netzebenen (interner Beilau) findet ebenfalls Berücksichtigung (siehe oben). Zusätzlich zu den mittels Nachfragedaten bestimmten Kabelrohren wird – wie auch im Verfahren BK3a-22/003 - im HK ein weiteres Leerrohr in die Modellierung einbezogen, das die Antragstellerin gemäß der ersten Anordnungsentscheidung BK3d-09/051 vom 04.12.2009 und 06.10.2010 als Betriebsreserve (für alle Dienste) vorhalten darf. Die Vorhaltung einer angemessenen Betriebsreserve wurde der Antragstellerin auch in der Regulierungsverfügung 2022 zu Markt 1 in Tenorziffer 1.1 (Az. BK3i-19/020) zugestanden.

Die konkrete Dimensionierung der Leerrohre wird anhand der von der Antragstellerin bereitgestellten Nachfragedaten für das Anschlussnetz durchgeführt. Der ermittelte Investitionswert ist Folge der dimensionierten, nachfragegetriebenen Kapazitäten. Er bildet die Basis für die Ermittlung der Vorleistungsentgelte der baulichen Anlagen. Eine darüber hinausgehende Berücksichtigung von Leerrohrkapazitäten, die durch die zukünftige Nachfrage der Nutzer baulicher Anlagen entstehen, erfolgt nicht. Diese Vorgehensweise ist auch folgerichtig. Denn die Antragstellerin ist nur dann zur Leistungserbringung verpflichtet, wenn freie Kapazitäten übrig sind. Eine solche Konstellation lässt sich unter Beachtung des KeL-Maßstabes nicht, wie es der Antragstellerin offensichtlich vorschwebt, durch zusätzliche Kapazitäten und damit verbundene hö-

here Investitionswerte in der Modellierung berücksichtigen. Die Beschlusskammer ist demgegenüber der Auffassung, dass der besondere, an freie Kapazitäten gebundene Zugangsanspruch auf Basis der in der Modellierung enthaltenen Leerkapazitäten durch Unteilbarkeiten sowie durch die verwendeten Dimensionierungsregeln auf geeignete und hinreichende Weise abgebildet wird.

Zur Bottom-up-Modellierung der von der Antragstellerin benötigten Rohrkapazitäten wurde für den HK-Bereich im Wesentlichen von einer Verlegung der Glasfaserkabel in Mikrorohren ausgegangen, welche ihrerseits in DN110 Rohren verlegt werden (Mikrorohr-in-Rohr). Eine direkte Verlegung von Glasfaserkabeln in mit Rohrteilern ausgestatteten DN110 Rohren wird parameterseitig nicht zum Ansatz gebracht. Diese Verlegeart hätte eine Berücksichtigung von Investitionen in Rohrteiler erforderlich gemacht. Bei der in der Kostenstudie erfassten Verlegung von Mikrorohren in DN110 Rohren wird eine Unterteilung der DN110 Rohre durch Rohrteiler hingegen nicht benötigt, da die verwendeten Mikrorohre eine funktionale Trennung der verlegten Kabel im Rohr bewerkstelligen. Die Investitionswerte stellen Wertansätze für die jeweiligen Raumäquivalente dar. Die bei der Investitionswertberechnung berücksichtigten Mikrorohre können als Substitut zu den Investitionen in Rohrteiler angesehen werden.

Im VzK-Segment wird bei der Modellierung zunächst ausschließlich von erdverlegten SNR-Verbänden ausgegangen. Durch die modellendogene gemeinsame Verlegung von HK- und VzK-Trassen kommt es jedoch auch anteilig zu einer Rohr-in-Rohr-Verlegung. Daher finden für den VzK-Tarif beide Verlegearten Eingang in den berechneten Investitionswert.

- Die auf das Vorleistungsprodukt zugerechneten Investitionen pro Viertelrohrmeter im HK-Segment (stellvertretend für die Größe M der Tarifstruktur der Antragstellerin) ergeben sich im WIK-Modell aus der Division der trassenbezogenen Investitionen (inkl. Rohr- und Schachtinvestitionen) durch die bottom-up dimensionierten belegten Viertelrohrmeter (im Ergebnis unter Berücksichtigung von Ziffer 5.1.1.1.2.3.1: 15,25 €/m). Diese bilden ebenso die Basis für die Investitionswertbestimmung des HK-Tarifs Größe L, welcher das Vierfache des Wertes eines Viertelrohres entspricht (im Ergebnis 60,98 €/m).

Die Investitionen in ein SNR im HK-Bereich (Größe S gemäß Tarifstruktur der Antragstellerin) werden im Modell aus dem durchschnittlichen Belegungsgrad der Rohre bzw. Viertelrohre abgeleitet (im Ergebnis 7,94 €/m). Die berechnete durchschnittliche Anzahl von belegten SNR auf HK-Trassen beträgt 1,92 pro Viertelrohr. Da die Investitionswerte der Mikrorohre, wie oben dargestellt, bereits zuvor berücksichtigt wurden, ist ein erneuter Einbezug von Material- und Montageansätzen für SNR an dieser Stelle nicht mehr erforderlich.

- Die belegten Rohr- bzw. Viertelrohrmeter und damit die Auslastung der Gräben, haben einen relevanten Einfluss auf die durchschnittlichen Investitionen je (Viertel-)Rohr und Meter. Je mehr Kabelrohre in einem gemeinsamen Graben benötigt werden, umso geringer ist die Investition je Rohrmeter. Dies ist auf sprungfixe Grabeninvestitionen zurückzuführen, denen zufolge mit zunehmender Zahl an Kabelrohren die durchschnittlichen Tiefbauaufwendungen pro Rohr nur unterproportional steigen (größere Gräben erfordern zwar mehr Aushub, die Arbeiten zum Aufnehmen, Lagern, Entsorgen und Wiederherstellen der Oberfläche nehmen aber nur geringfügig zu). Nur belegte Rohre sind Kostenträger.

Die von der Antragstellerin in der Konsultationsstellungnahme als unplausibel bezeichnete Länge der belegten Viertelrohrmeter im Hauptkabel-Bereich ist im Übrigen Folge der Dimensionierungs- und Belegungsregeln der WIK-Modellierung. Die beleg-

ten Rohre setzen sich aus den dimensionierten Rohren bzw. Rohrzügen auf HK-Trassen sowie aus gemeinsam mit dem VzK genutzten Trassen zusammen. Dabei gilt jedes benötigte DN110 als belegtes Rohr, unabhängig davon, zu welchem Anteil es belegt ist. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass jeder dimensionierte Rohrmeter den Gesamtinvestitionswert erhöht.

Anders als die Tarifierung des Leerrohrzugangs im HK-Bereich, die einen Preis pro Meter vorsieht, stellt der Leerrohrzugang für den VzK-Bereich auf die Strecke zwischen FVz / NVt und Grundstücksgrenze ab. Der Leerrohrzugang im VzK-Bereich ist auf SNR begrenzt, die für die linientechnische Anbindung von Gebäuden zum Einsatz kommen. Die Dimensionierung der SNR und demnach die Dimensionierung der Trassen erfolgt im WIK-Modell unter standortgenauer Berücksichtigung der Anschlussnachfrage. Um aus der WIK-Modellierung die entsprechenden Investitionen für den VzK-Leerrohrzugang abzuleiten, wird auf die Investitionen abgestellt, die auf das Verzweigersegment der WIK-TAL-Modellierung entfallen. Der Investitionsbetrag wird dabei zunächst um die kabelbezogenen Positionen gekürzt. Ebenso kommen Hauszuführung und Endverzweiger zum Abzug, da diese nicht der hier relevanten Zugangsleistung „Leerrohr“ zugerechnet werden können. Da im WIK-Modell die linientechnische Anbindung von Gebäuden mit jeweils einem SNR umgesetzt ist, können die Investitionen je VzK-SNR durch Division der Trassen-, Rohr- und Schachtbezogenen Investitionen durch die Anzahl versorgter Gebäude ermittelt werden (im Ergebnis, wieder unter Berücksichtigung von Ziffer 5.1.1.1.2.3.1: 1.784,01 €).

5.1.1.1.2.3 Umsetzung der besonderen Bewertungsmethode für bauliche Anlagen gemäß Gigabit-Empfehlung

Gemäß der neuen Gigabit-Empfehlung gilt, wie schon nach der früheren Nichtdiskriminierungsempfehlung, für wiederverwendbare bauliche Anlagen (also Leitungsrohre, Gräben und Pfähle – siehe EG (48) Gigabit-Empfehlung) eine besondere Bewertungsmethode (siehe auch Ziffer 5.1.1.1.2.3.3):

Grundsätzlich sollen derartige Anlagen wie bisher nach der „Indexierungsmethode“ bestimmt werden (Ziffer 52 der Gigabit-Empfehlung). Die „regulatorische Kapitalbasis“ der wiederverwendbaren, noch nicht vollständig abgeschriebenen baulichen Anlagen soll demzufolge ermittelt werden, indem die kumulierten Abschreibungen zum Zeitpunkt der Berechnung von den historischen Ausgaben abgezogen und die Resultate mit dem Preisindex auf aktuelle Werte indiziert werden. Für die betreffenden Ermittlungen soll geprüft werden, ob die Buchführung des Betreibers mit beträchtlicher Marktmacht als Grundlage für die Rekonstruktion des regulatorischen Buchwertes hinreichend verlässlich ist.

Sofern die Indexierungsmethode nicht geeignet ist, um eine Kostenberechnung vorzunehmen, kann der Regulierer eine Bewertung auf Grundlage der aktuellen Kosten, die um die „Abschreibungen während der Lebensdauer der Anlagen bereinigt“ werden, durchführen (Nr. 54, Satz 1 der Gigabit-Empfehlung,).

Wiederverwendbare bauliche Anlagen, die vollständig abgeschlossen sind, aber noch genutzt werden, sind nicht zu berücksichtigen (Nr. 52, Satz 6 der Gigabit-Empfehlung, sowie Nr. 54, Satz 2).

Die Beschlusskammer hat die vergleichbaren Regelungen gemäß Nichtdiskriminierungsempfehlung für nicht replizierbare wiederverwendbare bauliche Anlagen bislang in den Entscheidungen BK3c-16/005 vom 29.06.2016, BK3c-19/001 vom 29.06.2019 und BK3c-22/022 vom 28.06.2022 sowie den darauf basierenden Entscheidungen zum bisherigen Zugang zu Kabelkanälen zwischen dem Kabelverzweiger und dem Hauptverteiler bzw. zwischen Kabelverzweigern angewendet.

Sofern, wie in Deutschland praktiziert, der Investitionswert auf Basis eines von den Kostenunterlagen des marktbeherrschenden Unternehmens unabhängigen Bottom-up-Modells ermittelt wird, besteht hier die Herausforderung, Angaben zu faktischen Abschreibungen und Restbuchwerten aus einem realen Netz in ein hypothetisches Netz zu übertragen.

Wie im folgenden Abschnitt nochmals dargestellt wird, hat die Beschlusskammer in diesem Zusammenhang auf eine Verfahrensweise zurückgegriffen, die in Anbetracht der verfügbaren Daten realisierbar sowie gleichzeitig transparent ist. Im Kern wurde

- der Anteil der vollständig abgeschriebenen Anlagen auf Grundlage von Daten aus dem vorhandenen Netz der Antragstellerin ermittelt und in die WIK-Modellierung übertragen und
- bzgl. der nicht vollständig abgeschriebenen Anlagen anstelle der - anhand der Kostenunterlagen der Antragstellerin nicht umsetzbaren - Indexierungsmethode auf Wiederbeschaffungswerte in Zusammenhang mit der Annuitätenmethode zurückgegriffen.

Die Vorgehensweise war in der Vergangenheit von der Antragstellerin im Hinblick auf die Berechnung bei den vollständig abgeschriebenen Anlagen und von mehreren Wettbewerbern im Hinblick auf die fehlende Umsetzung der Indexierungsmethode bei den nicht vollständig abgeschriebenen Anlagen beanstandet worden. Das VG Köln hatte in seinen Urteilen zu den TAL-Überlassungsentgelten (z. B. 21 K 4368/19) vom 16.06.2021 sowie zu den Entgelten für den Zugang im Multifunktionsgehäuse, zu Kabelkanalanlagen und zu unbeschalteten Glasfasern 21 K 4396/19 vom 10.11.2021 beide Verfahrensweisen kritisiert.

Die Vorgehensweise bzgl. der vollständig abgeschriebenen Anlagen wurde zwischenzeitlich in dem Urteil des BVerwG 6C 21.21 K 4396/19 vom 29.03.2023 (Rn. 69 – 73) zu dem Beschluss zu den Entgelten für den Zugang im Multifunktionsgehäuse, zu Kabelkanalanlagen und zu unbeschalteten Glasfasern BK3a-19/002 vom 26.06.2019 als zulässig erachtet.

Im Übrigen hatte die EU-Kommission in ihrer abschließenden Stellungnahme im Verfahren BK3c-16/005 (Beschluss der Kommission in der Sache DE/2016/1870 vom 24.06.2016) im Hinblick auf die Unterscheidung zwischen replizierbaren und nicht replizierbaren Anlagen ausdrücklich ausgeführt, dass die Beschlusskammer nunmehr „einen differenzierten Ansatz“ vorgeschlagen hatte, „der mit der Kostenrechnungs- und Nichtdiskriminierungsempfehlung der Kommission in Einklang steht.“

5.1.1.1.2.3.1 Vollständig abgeschriebene bauliche Anlagen

Zur Umsetzung der Gigabit-Empfehlung wurden – in Einklang mit dem o. g. Urteil des BVerwG – die im Genehmigungszeitraum zu verzeichnenden Anteile bereits vollständig abgeschriebener baulicher Anlagen im Netz der Antragstellerin ermittelt und in der WIK-Modellierung investitionsmindernd berücksichtigt.

Die konkrete Bestimmung der Anteile vollständig abgeschriebener nicht replizierbarer wiederverwendbarer Anlagen erfolgte wieder anhand von Daten der Antragstellerin aus MEGA-PLAN, einem Datenbanksystem, in dem u. a. Kabelschächte, Kabelkanalrohre, Kabelrohre und Speednetrohre geführt werden und Informationen beispielsweise zu Verlegejahren und der Art der Anlagengüter enthalten sind.

Als vollständig abgeschlossen gelten Kabelkanalanlagen, die mehr als 40 Jahre genutzt wurden (siehe dazu auch Beschluss zu den Entgelten für die TAL-Überlassung BK3c-22/002 vom 26.06.2022, S. 77f. des amtl. Umdrucks).

Für eine aktualisierte Ermittlung der vollständig abgeschriebenen baulichen Anlagen wurden anlässlich der Marktabfrage der Beschlusskammer, wie bereits in den Verfahren BK3c-16/005, BK3c-19/001 und BK3c-22/002, insbesondere das Verlegejahr und die Streckenlängen erfragt (siehe Antwort der Antragstellerin vom 13.10.2023). Differenziert nach den verschiedenen Komponenten der baulichen Anlagen wurden die Gesamtlängen der noch nicht vollständig abgeschriebenen Anlagen in Rohrzugmetern durch die gesamten Rohrzugmeter der jeweiligen Anlage geteilt. Diese Quotienten liefern die Anteile der noch nicht vollständig abgeschriebenen Anlagen am kompletten Netz:

- Kabelrohre: [BuGG]%
- Kabelkanalrohre: [BuGG]%
- Kabelschächte: [BuGG]%

Speednetrohre sind zu [BuGG]% noch nicht vollständig beschrieben.

Die Kehrwerte liefern jeweils die Anteile der vollständig abbeschriebenen Anlagen. (Hinweis: In den Kostenunterlagen der Antragstellerin wird hinsichtlich der Kabelkanalanlagen zwischen Kabelkanalrohren und Kabelrohren differenziert. Zur Bestimmung eines einheitlichen Wertes wurden die Längen der beiden Anlagenklassen gewichtet (Kabelkanalrohre: [BuGG]% bzw. Kabelrohre [BuGG]%).

Bei den Berechnungen wurde eine Prognose der Prozentsätze bis zur Mitte des Genehmigungszeitraumes vorgenommen. Dazu mussten die Anteile des Jahres 2024, für das noch keine Ist-Werte vorliegen, geschätzt werden. Die Schätzung für dieses Jahr erfolgte, soweit möglich, unter Rückgriff auf die Neuinvestitionen des Jahres 2023. Die Prognose gewährleistet, dass der ermittelte Investitionswert nicht zu einer Überschätzung der KeL führt.

[BuGG].

Die Datenverwaltung und Aufbereitung durch das System MEGAPLAN war im Rahmen eines Vor-Ort-Termins bei der Antragstellerin in Bonn am 12.02.2019 einer näheren Überprüfung unterzogen worden.

Zu beachten ist, dass die genannten Prozentsätze der vollständig abbeschriebenen Anlagen aus dem kupferbasierten Anschlussnetz der Antragstellerin nicht einfach zu einer prozentualen Minderung der zuvor bestimmten Investitionen der baulichen Anlagen im Glasfasernetz herangezogen werden können. Denn das Kupfernetz der Antragstellerin enthält nur anteilig eine Röhrenverlegung (vgl. Anteile für Röhren und Erdkabelverlegung – zuletzt Beschluss BK3c-22/002 vom 28.06.2022, S. 72 des amtl. Umdrucks), während das Glasfasernetz vollumfänglich über bauliche Anlagen realisiert wird. Deshalb müssen die angeführten Prozentsätze auf die Investitionswerte der baulichen Anlagen des kupferbasierten Anschlussnetzes angewendet werden, um eine absolute Investitionersparnis abzuleiten. Diese wird dann beim Glasfaseranschlussnetz mindernd zum Ansatz gebracht.

5.1.1.1.2.3.2 Noch nicht vollständig abbeschriebene bauliche Anlagen

Noch nicht vollständig abbeschriebene bauliche Anlagen wurden mit Wiederbeschaffungswerten in die Kalkulation eingestellt und mittels Annuitätenmethode in Kapitalkosten umgerechnet. Eine Umsetzung der in der neuen Gigabit-Empfehlung wie in der bisherigen Nichtdiskriminierungsempfehlung vorgesehenen Indexierungsmethode ist anhand der Unterlagen der Antragstellerin ausgeschlossen.

Die von der Beschlusskammer im Rahmen der Entscheidung zur TAL-Überlassung BK3c-22/002 vom 28.06.2022, S. 79 – 81 des amtl. Umdrucks, vorgetragenen diesbezüglichen Gründe gelten nach wie vor:

„Das VG Köln hatte der Bundesnetzagentur in dem Urteil vom 26.06.2021 im Kern vorgeworfen, die Bundesnetzagentur sei ohne Begründung von der Indexierungsmethode abgewichen. Dabei hätten die für eine entsprechende Ermittlung benötigten Unterlagen, wie ein Verfahren bei der Beschlusskammer 11 der Bundesnetzagentur zeige, durchaus vorgelegen.

Das VG Köln verkennt in seinem Urteil, dass die für eine Berechnung laut Nichtdiskriminierungsempfehlung (Ziffer 34 Satz 1 und 2) benötigten Unterlagen schlichtweg nicht vorhanden sind. Notwendig wäre eine sogenannte Anlagenstückliste, in der insbesondere für jeden Meter Rohr das Jahr der Anschaffung und die Kosten der Anschaffung zu diesem Zeitpunkt aufgelistet sind. Diese Preise wären dann zu indizieren.

Im Anlagegitter der Antragstellerin sind die betreffenden Informationen jedoch für die weit überwiegenden relevanten Jahre nicht enthalten. Hier ist nur die Gesamtheit des Wertes aller Anlagengüter in Summe aufgeführt, ohne dass erkenntlich ist, zu welchem Zeitpunkt und zu welchem Preis eine Einheit angeschafft worden ist. Im darüber hinaus vorliegenden Bestandsführungssystem (MEGAPLAN) der Antragstellerin sind nur Anschaffungszeitpunkte und Längen angeschaffter Kabelkanalanlagen (Mengengerüst) aufgeführt, nicht aber die zugehörigen Preise. Das Fehlen entsprechender Daten ist auch darauf zurückzuführen, dass die Antragstellerin vor der Privatisierung (1995) ein Staatsmonopolunternehmen mit Kameralistik war.

Zwar hat ein per WebEx durchgeführter „Vor-Ort-Termin“ der Bundesnetzagentur am 17.02.2022 gezeigt, dass Daten zur Anlagenbuchhaltung in der erforderlichen Granularität seit der Einführung des aktuellen Systems OFI im Jahre 2015 zur Verfügung stehen. Allerdings müssten zur Umsetzung der Restbuchwertmethode die Angaben für einen deutlich weiter zurückliegenden Zeitraum, über mehrere Jahrzehnte, vorhanden sein.

Hinzu kommt, dass selbst wenn es hinreichende Unterlagen gäbe, diese für die erforderlichen Jahre größtenteils nicht mehr vorhanden wären. Zur Aufbewahrung von Dokumenten gibt es Fristen nach dem Handelsrecht und der Abgabenordnung. Hierzu zählen u.a. Handelsbücher, Inventare, Jahresabschlüsse, Buchungsbelege und sonstige Unterlagen, die für die Besteuerung von Bedeutung sind (vgl. § 257 Abs. 1 HGB und § 147 Abs. 1 AO). Die Aufbewahrungsfrist beträgt hierbei zehn bzw. sechs Jahre (§ 257 Abs. 4 HGB sowie § 147 Abs. 3 AO). Die Antragstellerin verfügt aber über Anlagen, deren Anschaffung bis in das Jahr 1901 zurückliegen und heute noch genutzt werden. Auch sind die relevanten Abschreibungsdauern deutlich länger als die Aufbewahrungsfristen. Demnach könnte, sofern es hinreichende Unterlagen gäbe, nur ein Bruchteil der noch nicht vollständig abgeschriebenen Anlagen überhaupt indiziert werden.

Die Antragstellerin hat ebenfalls mit Schreiben vom 14.03.2022 sowie mit E-Mail vom 22.03.2022 nochmals dargelegt, dass die erforderlichen Daten fehlen.

Nicht zuletzt verkennt das VG Köln, dass eine Berechnung, wie von der Nichtdiskriminierungsempfehlung vorgesehen, von der Beschlusskammer 11 der Bundesnetzagentur sowohl in dem im Urteil genannten Verfahren BK11-19/001 (vgl. S. 42 des Urteils) als auch in den damit verbundenen Verfahren BK11-19/002 und BK11-19/003 gerade nicht vorgenommen worden ist. Das wurde im Übrigen von der Beschlusskammer 11 selbst mehrfach bestätigt.“.....

„Die Beschlusskammer sieht auch keine Möglichkeit, wie es Ziffer 34, Satz 4, der Empfehlung vorsieht, alternativ zur Indexierungsmethode einen Vergleich der besten Praktiken innerhalb der EU-Staaten durchzuführen. Sofern sich dieser Vergleich auf konkrete Daten zu Restbuchwerten beziehen sollte, wäre er bereits deshalb nicht möglich, weil derartige Angaben als Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse einzustufen sind und daher kaum von Unternehmen bzw. Regulierungsbehörden anderer EU-Staaten gegenüber der Bundesnetzagentur offengelegt würden. Sofern hier, was näherliegend ist, auf einen Methodenvergleich abgestellt wird, liegen derzeit ebenfalls keine internationalen Vergleichsangaben vor, aus denen sich eine andere als die von der Beschlusskammer herangezogene Berechnungsweise herleiten ließe. Die Fachabteilung hatte hierzu eine Abfrage unter europäischen Regulieren vorgenommen, die zu keinen relevanten Erkenntnissen geführt hat. Entweder wird von den Mitgliedsstaaten gar nichts ausgeführt oder es werden von einzelnen Regulierern nur vage Hinweise zur Vorgehensweise gegeben, die für eine konkrete Kalkulation bzw. für ein alternatives Vorgehen nicht verwertbar sind. Entgegen der offensichtlichen Meinung der Beigeladenen zu 6 in der Stellungnahme vom 14.03.2022 verweist Ziffer 34, Satz 4, der Empfehlung auf einen spezifischen „Best Practice-Ansatz“ im Hinblick auf die Indexierungsmethode und fordert keinesfalls den Rückgriff auf einen allgemeinen internationalen Tarifvergleich und die damit verbundene Abkehr von einer Kostenmodellierung, sofern die Umsetzung der Indexierungsmethode ausscheidet.

Im Ergebnis waren weder die Indexierung von Restbuchwerten noch der in der Nichtdiskriminierungsempfehlung erwähnte Vergleich der besten Praktiken durchführbar, so dass zur Vorgehensweise der Beschlusskammer keine Alternative bestand.

Die von der Beschlusskammer vorgenommene Berechnung der Kapitalkosten noch nicht vollständig abgeschriebener baulicher Anlagen unter Verwendung von Wiederbeschaffungswerten und der Annuitätenmethode ist auf Grundlage des verfügbaren Datenmaterials umsetzbar. Gleichzeitig folgen aus der Abschreibung aktueller Wiederbeschaffungswerte und der kalkulatorischen Verzinsung mit einem Realzinssatz (bzw. der Einstellung der vollen Nutzungsdauer und des Realzinssatzes in die Annuitätenformel) – bei Berechnung des Barwertes zum Investitionszeitpunkt – über den gesamten Nutzungszeitraum, wie auch die Antragstellerin in ihrem Schreiben vom 14.03.2022 darlegt, gleiche Ergebnisse wie aus einer Abschreibung und Verzinsung indizierter Restbuchwerte über die Restlaufzeit.“

Die Beschlusskammer betont in diesem Zusammenhang nochmals, dass eine Verwendung von Wiederbeschaffungswerten in Verbindung mit Annualisierungsfaktoren („Annuitätenmethode“) nicht generell zu höheren Kosten führt als eine Kapitalkostenermittlung unter Einbezug von indizierten Restbuchwerten aus dem Netz der Antragstellerin („Restbuchwertmethode“), die insbesondere die Beigeladenen zu 4. und 6. thematisieren. In Abhängigkeit von dem durchschnittlichen Abschreibungsgrad bzw. den daraus resultierenden durchschnittlichen indizierten Restbuchwerten der Investition als Bezugsgrundlage der Zinsberechnung können sich die Ergebnisse beider Methoden zwar unterscheiden. Dabei kann die „Restbuchwertmethode“ als Folge des Alters der Anlagen in bestimmten Jahren aber sowohl niedriger als auch höher ausfallen.

Darüber hinaus steht die Vorgehensweise der Beschlusskammer in Einklang mit dem o. g., in der Gigabit-Empfehlung Nr. 54 neu angeführten alternativen Verfahren bei fehlender Umsetzbarkeit der Indexierungsmethode. Denn danach kann die Bewertung auf Grundlage von Wiederbeschaffungskosten vorgenommen werden, die um „die Abschreibung während der Lebensdauer der Anlagen bereinigt“ werden. Genau das leistet die von der Beschlusskammer herangezogene Annuitätenmethode: Denn diese führt keinesfalls dazu, dass die Investitionen über die gesamte Nutzungsdauer hinweg zu Wiederbeschaffungswerten verzinst werden. Vielmehr beinhaltet auch die Annuitätenmethode eine Verzinsung, die sich unter Berücksichtigung von Abschreibungen auf abnehmende „Restbuchwerte“ bezieht. Gleichzeitig stellt der Annuitätenfaktor sicher, dass über die komplette Nutzungsdauer die jährlichen Summen aus Abschreibung und Verzinsung identisch sind. Im Gegensatz zu einer Berechnung von Restbuchwerten und Verzinsung anhand von Daten aus dem realen Netz führt die Annuitätenmethode damit insoweit zu einer Stabilisierung der Kapitalkosten und damit auch ceteris paribus der Tarife.

Die Beschlusskammer sieht daher auch keinen Grund entsprechend der Konsultationsstellungnahme der Beigeladenen zu 10. bis 12. eine andere, im Übrigen extrem aufwendige und gleichzeitig ungenaue „Hilfsrechnung“ vorzunehmen, bei der unter Verwendung von MEGA-PLAN-Daten und aktuellen Preisangaben zunächst eine Rückindizierung auf Anschaffungspreise erfolgen soll, die dann wiederum auf aktuelle Preise hochzuindizieren wären. Im Übrigen wurde eine Rückindizierung auch nach der von den Beigeladenen zu 10. bis 12. erwähnten StromNEV und GasNEV in der Vergangenheit nur in Ausnahmefällen praktiziert.

5.1.1.1.2.3.3 Keine andere ermessensgerechte Bewertungsmethode

Der Beschlusskammer stand auch keine andere, ermessensgerechte Bewertungsmethode zur Verfügung.

Hierbei hat sie die Bewertungsmethode, die die Gigabit-Empfehlung für bauliche Anlagen vorsieht, also die Modellierung eines FTTB/H-Netzes unter Abzug vollständig abgeschriebener Anlagen

- einer entsprechenden Bewertung des realen Netzes der Antragstellerin,
- einer Bewertung des realen Netzes der Antragstellerin zu rein historischen Kosten sowie
- einer Modellierung eines FTTB/H-Netzes zu Tagesneupreisen gegenübergestellt.

Sie hat dabei in ihrer Abwägungsentscheidung berücksichtigt, dass die Investitionswertbestimmung auf Basis historischer Kosten im Vergleich zur gewählten Methode zu geringeren Entgelten führen würde, während die Bewertung des realen Netzes zu Tagesgebrauchtwerten sowie eines FTTB/H-Netzes strukturell zu höheren Entgelten führen würde.

Nach Überzeugung der Beschlusskammer wird die Modellierung eines FTTB/H-Netzes unter Abzug vollständig abgeschriebener Anlagen am besten den hier zu berücksichtigenden Regulierungszielen gerecht, namentlich den Nutzerinteressen, dem Ziel der Sicherstellung eines chancengleichen Wettbewerbs sowie dem Ziel, effiziente Infrastrukturinvestitionen und Innovationen sicherzustellen. Über die vorgenannte Trias unterschiedlicher Belange hinaus hat die Beschlusskammer auch die sonstigen Regulierungsziele (§ 2 Abs. 2 TKG), die Regulierungsgrundsätze (§ 2 Abs. 3 TKG) sowie – wie sich aus der unionsrechtlichen Rechtsprechung ergibt – das Anbieterinteresse des regulierten Unternehmens, seine Kosten zu decken und einen angemessenen Gewinn zu erzielen, mit in die Abwägung einbezogen,

vgl. EuGH, Urteil C-55/06 vom 24.04.2008, Rz. 103f., siehe ferner BVerwG, Urteil 6 C 13.12 vom 25.09.2013, Rz. 56.

Sie hat auch die Empfehlungen in der Gigabit-Empfehlung mit in ihre Abwägung einbezogen.

Im Einzelnen:

5.1.1.1.2.3.3.1 Anbieterinteresse

Die Antragstellerin hat ein Interesse an möglichst hohen Entgelten und damit ein Interesse an der Berücksichtigung ihrer realen Netzstruktur zu Tagesgebrauchtwerten oder aber an einer FTTB/H-Modellierung zu Tagesneupreisen. Die Investitionswertbestimmung entsprechend der Gigabit-Empfehlung berücksichtigt aber zumindest das Interesse der Antragstellerin an einer Bewertung des Wiederbeschaffungswertes ihrer baulichen Anlagen. Dies trägt dem Aspekt Rechnung, dass sie in der Tat weiter in ihre baulichen Anlagen investiert und diese – im Interesse der Konnektivitätssteigerung – ausbaut.

5.1.1.1.2.3.3.2 Nutzerinteressen

Sodann sind die Auswirkungen der zur Auswahl stehenden unterschiedlichen Vorgehensweisen der Investitionswertermittlung auf die in § 2 Abs. 2 Nr. 1 TKG genannten Interessen der Nutzer und Verbraucher in den Blick zu nehmen.

Nutzer ist gemäß § 3 Nr. 41 TKG jede natürliche oder juristische Person, die einen öffentlich zugänglichen Telekommunikationsdienst für private oder geschäftliche Zwecke in Anspruch nimmt oder beantragt, ohne notwendigerweise Teilnehmer zu sein. Zu den Nutzern gehören insbesondere auch die – im Gesetz namentlich hervorgehobenen – Verbraucher, also gemäß Art. 2 Nr. 15 EKEK natürliche Personen, die einen öffentlich zugänglichen elektronischen Kommunikationsdienst zu anderen als gewerblichen, geschäftlichen, handwerklichen oder beruflichen Zwecken nutzt oder beantragt;. Zudem zählen zu den Nutzern im Sinne dieser gesetzlichen Definition nicht nur Endkunden, sondern auch die Nachfrager der regulierten Zugangsleistungen,

s. Scheurle/Mayen, TKG 3. Aufl. § 2 Rdz. 23 m.w.N.

Die Nutzerinteressen werden gemäß § 2 Abs. 2 Nr. 2 Satz 2 TKG insbesondere gewahrt, wenn für die Nutzer, einschließlich schwerbehinderter Nutzer, älterer Menschen und Personen mit besonderen sozialen Bedürfnissen, der größtmögliche Nutzen in Bezug auf Preise, Auswahl und Qualität erbracht wird,

vgl. auch *Ruthig*, in: *Arndt/Fetzer/Scherer/Graulich*, TKG, 2. Aufl. 2015, § 2 Rz. 21f., und *Säcker*, in: *ders.*, TKG, 3. Aufl. 2013, § 2 Rz. 2.

Grundsätzlich ist zu berücksichtigen, dass die verfahrensgegenständlichen Vorleistungsentgelte in die auf den nachgelagerten Märkten verlangten Preise einfließen. Mit Blick auf den Nutzen in Bezug auf die Preise ist daher zunächst festzustellen, dass aus Nutzerperspektive die unmittelbaren Preiseffekte der jeweils gewählten Vorgehensweise im Vordergrund stehen. Wäre hiernach diejenige Vorgehensweise anzustreben, die kurzfristig zu möglichst niedrigen Endgelten führte, so käme die Bewertung des realen Netzes der Antragstellerin zu deren historischen Kosten in Betracht. Denn dann stünden die größtmöglichen Entgeltabsenkungen zu erwarten.

Die Bewertung eines modellierten FTTB/H-Netzes im Rahmen der Indexierungsmethode führt zu Entgelten im mittleren Bereich, während die anderen Bewertungsmöglichkeiten zu höheren Entgelten führen würden.

Bei einer mittel- bis langfristigen Betrachtung stellen sich die Nutzerinteressen in einem anderen Licht dar. Neben günstigen Preisen treten dann verstärkt Überlegungen hinzu, die sich insbesondere auf die Angebotsvielfalt und die Qualität der angebotenen Leistungen, insbesondere die Teilhabe an technischen Innovationen, beziehen.

Insoweit ist beachtlich, dass die Nutzer ein Interesse an dem Angebot hochleistungsfähiger glasfaserbasierter Anschlüsse haben, das sich im Zeitablauf noch verstärken wird.

Auf die Entscheidung eines Netzbetreibers, ein auf lange Sicht wünschenswertes FTTH/B-Netz zu erstellen, nehmen unterschiedlichste Faktoren Einfluss. Zu denken ist hier etwa an den finanziellen und zeitlichen Aufwand des Projekts, an die erwarteten Take-Up-Raten und die erwartete Zahlungsbereitschaft der Kunden, an die Möglichkeiten von Vorleistungsverkäufen an Wettbewerber, an die herrschenden Kapitalmarktbedingungen und an die dabei für die Kapitalgeber akzeptablen Amortisationsdauern und Renditechancen und schließlich auch an den langfristigen Unternehmenserhalt angesichts bestehender und künftiger Konkurrenzsituationen.

Im vorliegenden Rahmen der Investitionswertermittlung können nicht alle diese Faktoren berücksichtigt werden. Von Interesse sind vielmehr die folgenden Effekte auf das Ausbaukalkül von Wettbewerbern und Antragstellerin, die mit der Festsetzung der Überlassungspreise für bauliche Anlagen tendenziell einhergehen (können) und die deshalb vorliegend näher zu berücksichtigen und in ein angemessenes Verhältnis zu bringen sind. Eine genauere Quantifizierung dieser Effekte auf die Investitionsentscheidungen von Unternehmen ist der Beschlusskammer allerdings, weil es eben – wie gezeigt – eine Vielzahl sonstiger Einflussfaktoren auf diese Entscheidungen gibt, nicht möglich.

Auf Seiten der Wettbewerber sind mit Blick auf die Build-or-buy-Entscheidung die sog. Replacementeffekte zu berücksichtigen. Hierunter wird verstanden, dass der Zugangsnachfrager sich zumindest bei denjenigen Netzelementen, die in die Kostenrechnung als neu errichtet eingehen, für eine Eigenrealisierung entscheiden kann, ohne durch Opportunitätskostenüberlegungen hieran gehindert zu werden.

Im Fall der Antragstellerin ist vorliegend dagegen der Wholesale-Revenue-Effekte in die Betrachtung einzustellen. Der Wholesale-Revenue-Effekt bedeutet, dass die Antragstellerin je zurückhaltender bei der Errichtung neuer (Glasfaser-) Netze ist, desto mehr sie eine Kannibalisierung ihrer bisherigen kupferbasierten Gewinne befürchten muss. Umgekehrt bedeutet das, dass sie – je höher die Umsätze im VHCN-Bereich sind – umso eher in dessen Ausbau investieren wird.

Insofern würden insbesondere die Investitionswerte einen höheren Anreiz für den Ausbau von VHC-Netzen bieten, die zu möglichst hohen Entgelten führen würden.

Die Nutzerinteressen stellen sich insgesamt als ambivalent dar. Während sie kurzfristig auf eine deutliche Absenkung der Preise abzielen, wird den langfristigen Interessen eher eine Erhöhung der Entgelte gerecht. Die von der Gigabit-Empfehlung beschriebene Methode liegt hier mit ihrer Tarifwirksamkeit im mittleren Rahmen und zollt somit beiden Effekten Rechnung.

5.1.1.1.2.3.3.3 Sicherstellung eines chancengleichen Wettbewerbs

Im Hinblick auf das Regulierungsziel der Sicherstellung eines chancengleichen Wettbewerbs spricht kurzfristig viel für eine Investitionswertermittlung, die zu möglichst niedrigen Entgelten führt. Denn dann werden Anreize für die Wettbewerber gesetzt, schnell selbst auszubauen und damit zeitnah auf der wertschöpfungsintensivsten Stufe in Konkurrenz mit der Antragstellerin zu treten.

Anders sieht die Bewertung hingegen mittelfristig aus. Denn eigene Netze bedeuten das größte Maß an Emanzipation von der Antragstellerin und die umfänglichste Möglichkeit zur eigenen Wertschöpfung. Danach wäre eine Investitionswertbestimmung vorzuziehen, die Wettbewerber nicht nur kurzfristig in die Lage versetzt, mit der Antragstellerin zu konkurrieren, sondern auch Anreize setzt, mittelfristig auf eine eigene Infrastruktur zu migrieren. Danach wäre der Methode der Gigabit-Empfehlung der Vorzug zu geben.

5.1.1.1.2.3.3.4 Sicherstellung effizienter Infrastrukturinvestitionen und Förderung der Konnektivität

Hinsichtlich der Ziele der **Sicherstellung effizienter Infrastrukturinvestitionen** sowie der **Förderung der Konnektivität** lässt sich konstatieren, dass die Antragstellerin umso mehr Ausbauanreize hat, desto höher die Entgelte für die Zurverfügungstellung ihrer Infrastruktur ist. Allerdings ist eine effiziente Ausbaupolitik nur sichergestellt, wenn die Entgelte nicht zu hoch sind. Dies spricht wiederum für eine Investitionswertbestimmung, bei der

Die Ausbauanreize für die Nachfrager auf der anderen Seite stellen sich gemischt dar. Je höher die Entgelte, desto eher gehen sie in einen eigenen Ausbau, der aber unter Umständen parallel zum Ausbau der Antragstellerin erfolgt. Insofern würden den Zugangsnachfragern Investitionsmittel verloren gehen, die sie in die Erschließung von Gebieten außerhalb des FTTH-Footprints der Telekom fließen lassen könnten.

5.1.1.1.2.3.3.6 Förderung des Binnenmarktes

Die Beschlusskammer hat des Weiteren bei der Bestimmung des anzustrebenden Preisniveaus Rücksicht auf das in § 2 Abs. 2 Nr. 4 TKG niedergelegte Regulierungsziel zu nehmen, die Entwicklung des Binnenmarktes in der Europäischen Union zu fördern.

Hiernach tragen die nationalen Regulierungsbehörden zur Entwicklung des Binnenmarktes bei, indem sie unter anderem Hindernisse für die Bereitstellung elektronischer Kommunikationsnetze und -dienste abbauen, den Aufbau und die Entwicklung transeuropäischer Netze fördern und untereinander sowie mit der Kommission und dem GEREK zusammenarbeiten, um die Entwicklung einer einheitlichen Regulierungspraxis und die einheitliche Anwendung dieser Richtlinie und der Einzelrichtlinien sicherzustellen.

Vorliegend von Interesse ist namentlich das Unterziel der Entwicklung einer einheitlichen Regulierungspraxis (Art. 33 EKEK). Besonderes Gewicht kommt in diesem Zusammenhang der Gigabit-Empfehlung der EU-Kommission bei, in der sie sich für eine Vorgehensweise nach der Indexierungsmethode bzw. alternativ nach Tagesgebrauchswerten ausspricht.

5.1.1.1.2.3.3.7 Gesamtabwägung

Die Regulierungsziele sind überwiegend ambivalent, es finden sich Argumente sowohl für möglichst hohe wie auch möglichst tiefe Entgelte. Die von der Gigabit-Empfehlung präferierte

Methode steht dabei vermittelnd zwischen diesen divergierenden Zielen und deckt somit die größte Schnittmenge ab. Zudem steht sie eindeutig im Interesse der Binnenmarktförderung und erscheint auch mit Blick auf die Anbieterinteressen nicht als unangemessen.

5.1.1.1.2.4 Ergebnisse der Investitionswertberechnung

Zur Bestimmung der bundesdurchschnittlichen Investitionen der baulichen Anlagen für Tiefbau, Rohre und Schächte wurden die Investitionswerte sämtlicher in die Berechnung einbezogener Anschlussbereiche addiert. Dabei erfolgte eine Unterscheidung nach HK- und VzK-Segment (zur Ermittlung der Ansätze je m bzw. je Rohr siehe Ziffer 5.1.1.1.2.2.2.6).

Zu weiteren Verrechnung wurden die durch die WIK-Modellierung ausgewiesenen Ergebnisse in Investitionen für Kabelschächte einerseits und Kabelrohre sowie Kabelkanäle andererseits verdichtet.

5.1.1.1.3 Investitionswert der Maste

Die Investitionen für Maste (inklusive Installation) wurden anhand der von der Antragstellerin im Zuge der Marktabfrage gelieferten und ebenfalls durch die Kostenunterlagen überprüfbareren Preise bestimmt. Gebotene Korrekturen ergeben sich aus den Ausführungen unter Ziffer 5.1.1.1.2, soweit sie für die Investitionen der Maste relevant sind. Als Auslastung wurde eine Belegung mit zwei Kabeln angenommen, d. h. durch die Antragstellerin und den Nutzer der baulichen Anlagen. Die von der Antragstellerin verwendete Belegung mit durchschnittlich 1,09 Kabeln hätte im Ergebnis zur Folge, dass die Investition für die Maste fast ausschließlich durch den Nutzer der baulichen Anlagen getragen würde.

Im Hinblick auf die Maste hat die Beschlusskammer ihre bisherige Einschätzung (vgl. Beschluss BK3c-19/001 zur TAL-Überlassung vom 26.06.2020, S. 92 des amtl. Umdrucks) insoweit angepasst, dass eine teilweise Berücksichtigung als wiederverwendbare bauliche Anlagen gerechtfertigt ist: Die aktuell vorgelegten Daten der Antragstellerin haben gezeigt, dass auch bei Masten eine über die buchhalterische Nutzung hinausgehende Verwendungszeit zu verzeichnen ist. Zwar erkennt die Beschlusskammer nach wie vor an, dass - wie die Antragstellerin nochmals im Schreiben vom 22.01.2024 erörtert, - die Wiederverwendbarkeit von Masten für Glasfaserkabel durch gebotene Sicherheitsmaßnahmen (insbesondere Mastverstärkung gemäß ZTV-TKNetz 50 (von Oktober 2023, Abschnitt 5.3. S. 9) und Einrichtung von „Fahrzeugrückhaltesystemen“) ggf. nicht möglich ist oder mit erheblichen Kosten verbunden wäre, die einer Weiternutzung, gerade für ältere Maste, unter ökonomischen Aspekten entgegenstehen.

Allerdings ist nach der Darstellung der Antragstellerin bei einer „differenzierten Sicht auf die Wiederverwendbarkeit“ grundsätzlich davon auszugehen, dass „bei vorhandenen Masten Glasfasern zusätzlich zu bereits existierenden Kupferlinien nachbelegt“ werden. Dabei hat sie deutlich gemacht, dass aus vorstehenden Gründen Maste in ihrem Bestandssystem nicht „pauschal als wiederverwendbar einzustufen“ sind. Das bedeutet aber auch, dass es Fälle gibt, in denen eine Wiederverwendbarkeit ohne kostenintensive Maßnahmen gegeben ist. Die Antragstellerin wurde um Abschätzung des betreffenden Anteils gebeten. Nach ihrer Aussage war es im Laufe des Genehmigungserfahrens aber nicht möglich, eine fundierte Erhebung zum Anteil der wiederverwendbaren bzw. nicht wiederverwendbaren Maste vorzunehmen. Eine kleinere, nach dem Zufallsprinzip durchgeführte nicht repräsentative Auswertung der Antragstellerin (Schreiben vom 07.02.2024) zeigt eine hohe Spannweite des Anteils notwendiger baulicher Veränderungen zwischen [BuGG] % und [BuGG] %. Die Beschlusskammer ist mangels hinreichender Daten daher bei ihren Berechnungen davon ausgegangen, dass 50 % der vollständig abgeschriebenen Maste ohne signifikante Zusatzinvestitionen wiederverwendbar sind. Der Anteil der noch nicht vollständig abgeschriebenen Maste gemäß Ermittlungsmethode nach Ziffer 5.1.1.1.2.3.2 beläuft sich auf [BuGG]%, der Anteil der vollständig abgeschriebenen Anlagen folglich auf [BuGG]% (auf Grundlage einer Nutzungsdauer von 20 Jahren – siehe Ziffer 5.1.1.2.2). Letztlich wurde die Hälfte dieses Wertes (mithin [BuGG]%) investitionsmindernd berücksichtigt.

5.1.1.2 Umrechnung der Investitionswerte in Kapitalkosten

5.1.1.2.1 Kalkulatorischer Zinssatz

Zu den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung gehört gemäß § 42 Abs. 1 Satz 1 TKG die angemessene Verzinsung des eingesetzten Kapitals. Das ist diejenige Rendite, die den Kapitalgebern geboten werden muss, damit ein Unternehmen, das sich in der Lage der Antragstellerin befindet, Investitionskapital überlassen erhält.

Die Beschlusskammer setzt hierfür nach ordentlicher Ausübung des ihr hierbei zustehenden Ermessens einen nominalen Gesamt-WACC in Höhe von 7,54 % an. Dieser setzt sich zusammen aus dem im Verfahren BK3a-23/005 festgelegten Kapitalzinssatz in Höhe von nominal 5,06 % sowie einem Zuschlag für die speziellen Risiken des VHC-Netzausbaus in Höhe von 2,48 %.

Die Zinssatzermittlung erfolgte nach dem WACC (Weighted Average Cost of Capital) - Ansatz gemäß der „Mitteilung der Kommission über die Berechnung der Kapitalkosten für Alt-Infrastrukturen im Zusammenhang mit der Prüfung nationaler Notifizierungen im Sektor der elektronischen Kommunikation in der EU durch die Kommission“ (nachfolgend „WACC-Mitteilung“),

Mitteilung der Kommission 2019/C 375/01 vom 06.11.2019

sowie den diesbezüglichen Berechnungen des GEREK,

BoR (23) 90,

wobei die Beschlusskammer für die Betrachtung des risikofreien Zinses das arithmetische Mittel zwischen dem von BEREC ermittelten durchschnittlichen risikofreien Zinssatz der vergangenen fünf Jahre und – in Fortschreibung - der durchschnittlichen Entwicklung des nationalen risikofreien Zinses zwischen dem 01.04.2023 und dem 30.06.2023 ansetzt.

Darüber hinaus hat die Beschlusskammer die Ausführungen in der Gigabit-Empfehlung der Kommission bei ihrer Abwägungsentscheidung mitberücksichtigt.

Das gewählte Vorgehen nach WACC/CAPM und die hierbei eingestellten Parameter stehen im Einklang mit den Vorgaben von § 42 Abs. 1 S. 1 und Abs. 3 TKG sowie den Regulierungszielen und -grundsätzen aus § 2 Abs. 2 und 3 TKG.

Im Einzelnen:

5.1.1.2.1.1 Prüfprogramm und rechtliche Vorgaben

Das Tatbestandsmerkmal der „angemessenen Verzinsung“ in § 42 Abs. 1 Satz 1 TKG ist weit gefasst und bedarf einer Ausfüllung durch Entscheidungen der Bundesnetzagentur, die gesetzlich nicht vollständig determiniert sind.

Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts müssen für die Bestimmung der angemessenen Verzinsung des eingesetzten Kapitals in einer komplexen Prüfung vor allem die Fragen beantwortet werden,

- von welcher Methode konzeptionell vorzugsweise auszugehen ist,
- wie die jeweils erforderlichen Parameter zu bestimmen sind und
- ob eine exponentielle Glättung durchzuführen ist,

BVerwG, Urteil vom 17.08.2016, Az. 6 C 50.15, Rn. 37, abgedruckt in der amtlichen Entscheidungssammlung BVerwGE 156, 75.

Im Rahmen dieser Festlegungen wird der Bundesnetzagentur ein Beurteilungsspielraum zubilligt, der nur einer eingeschränkten gerichtlichen Kontrolle zugänglich ist,

BVerwG, a.a.O., Rn. 31 f.

Dort, wo solche Spielräume bestehen, muss sich die Bundesnetzagentur bei ihren Festlegungen von den Regulierungszielen und -grundsätzen aus § 2 Abs. 2 und 3 TKG leiten lassen. Dabei sind zunächst die Auswirkungen zu bewerten, welche die zur Auswahl stehenden Vorgehensweisen auf die Ziele und Grundsätze aus § 2 Abs. 2 und 3 TKG haben, insbesondere auf die Wahrung der Nutzerinteressen, die Sicherstellung eines chancengleichen Wettbewerbs sowie die Förderung effizienter Infrastrukturinvestitionen und Innovationen,

vgl. BVerwG, a.a.O., Rn. 27 m.w.N.

Über die vorgenannte Trias hinaus sind allerdings – soweit relevant – auch die sonstigen Regulierungsziele aus § 2 Abs. 2 TKG, die Regulierungsgrundsätze aus § 2 Abs. 3 TKG sowie – wie sich aus der unionsrechtlichen Rechtsprechung ergibt – das Interesse des regulierten Unternehmens, seine Kosten zu decken und einen angemessenen Gewinn zu erzielen, mit in die Abwägung einzubeziehen,

vgl. EuGH, Urteil C-55/06 vom 24.04.2008, Rz. 103f (juris), siehe ferner BVerwG, Urteil 6 C 13.12 vom 25.09.2013, Rz. 56 (juris).

Insgesamt hat die Beschlusskammer mithin im Rahmen der Zinsschätzung das Anbieterinteresse, das Konnektivitätsziel (§ 2 Abs. 2 Nr. 1 TKG), die Sicherstellung eines chancengleichen Wettbewerbs (§ 2 Abs. 2 Nr. 2 TKG), die Wahrung der Nutzerinteressen (§ 2 Abs. 2 Nr. 3 TKG), die Vereinheitlichung des Binnenmarktes (§ 2 Abs. 2 Nr. 4 TKG), die Vorhersehbarkeit der Regulierung (§ 2 Abs. 3 Nr. 1 TKG) sowie die Förderung effizienter Infrastrukturinvestitionen und Innovationen (§ 2 Abs. 3 Nr. 4 TKG) zu berücksichtigen.

Diese konkret in die Abwägung einzubeziehenden Grundsätze und Ziele werden zudem vom Gesetzgeber im Hinblick auf die Festlegung des Zinssatzes in gewissen Umfang vorgeprägt. Denn die Bundesnetzagentur hat gemäß § 42 Abs. 3 Nr. 1 bis 5 TKG bei der Bestimmung eines angemessenen Zinssatzes insbesondere zu berücksichtigen

- die Kapitalstruktur des regulierten Unternehmens,
- die Verhältnisse auf den nationalen und internationalen Kapitalmärkten und die Bewertung des regulierten Unternehmens auf diesen Märkten,
- die Erfordernisse hinsichtlich der Rendite für das eingesetzte Eigenkapital, wobei auch die leistungsspezifischen Risiken des eingesetzten Eigenkapitals gewürdigt werden sollen. Das kann auch etwaige spezifische Risiken in Zusammenhang mit der Errichtung von Netzen der nächsten Generation umfassen,
- die langfristige Stabilität der wirtschaftlichen Rahmenbedingungen, auch im Hinblick auf die Wettbewerbssituation auf den Telekommunikationsmärkten, sowie
- eine EU-weite Harmonisierung der Methoden bei der Bestimmung der Zinssätze – und in diesem Zusammenhang insbesondere die o.g. WACC-Mitteilung der EU-Kommission zur Bestimmung des kalkulatorischen Zinssatzes für sog. Altinfrastrukturen.

Die EU-Kommission legt in der WACC-Mitteilung ihre Methode zur Schätzung der gewichteten durchschnittlichen Kapitalkosten (WACC) dar, die als Bezugswert bei der Prüfung von Maßnahmenentwürfen im Rahmen von Notifizierungsverfahren dienen soll,

vgl. WACC-Mitteilung (2019/C 375/01), Nr.1.

Die von der Kommission beschriebene Methode soll durch eine unionsweite einheitliche Anwendung zu einem stabilen Regulierungsumfeld beitragen, das Investitionen in elektronische Kommunikationsnetze in der Union zum Wohle der Endnutzer begünstigt, und die Funktionsweise des digitalen Binnenmarktes fördert,

vgl. WACC-Mitteilung (2019/C 375/01), Nr. 9.

Nach Ziffer 8 der WACC-Mitteilung wird die WACC-Mitteilung von den folgenden Regulierungsgrundsätzen getragen:

- Kohärenz bei der zur Bestimmung der Parameter in der WACC-Formel herangezogenen Methodik,
- Vorhersehbarkeit der Regulierung, um unerwartete Diskrepanzen bei der Regulierungsmethodik und im Wert der Parameter im Lauf der Zeit zu beschränken,
- Effizienz, unter Berücksichtigung der Risiken für die investierenden Unternehmen und
- Transparenz der Methode zur Ermittlung der angemessenen Rendite der Unternehmensinvestitionen, ohne unnötige Kompliziertheit,

vgl. Staff Working Document zur WACC-Mitteilung (nachfolgend: „SWD“) (2019) 397 final vom 05.11.2019, Abschnitt 4.

Die oben beschriebenen Prüfkriterien nach § 2 und § 42 Abs. 3 TKG lassen sich dabei diesen vier Kriterien der WACC-Mitteilung wie folgt zuordnen:

Kohärenzkriterium

Die Kommission versteht unter Kohärenz, dass die Parameter in der WACC-Berechnung, die sich aufeinander beziehen, unter Zugrundelegung derselben Regeln und Annahmen geschätzt werden,

vgl. SWD a.a.O.

Neben dieser inneren Kohärenz steht Kohärenz auch in einem engen Verhältnis zum Regulierungsziel eines einheitlichen Binnenmarktes im Sinne von § 2 Abs. 2 Nr. 4 TKG. Denn eine kohärente Anwendung einer einheitlichen Zinsmethode führt zugleich dazu, dass der Binnenmarkt nicht durch verzerrte Investitionen in Folge von uneinheitlichen Zinsmethoden beeinträchtigt wird,

vgl. WACC-Mitteilung (2019/C 375/01), Nr. 9.

Insofern dient eine möglichst weitgehende Anlehnung an die Methodik der WACC-Mitteilung dazu, eine methodenbedingte Streuung des WACC innerhalb des Binnenmarktes zu reduzieren.

Vorhersehbarkeit

Die Kommission versteht unter Vorhersehbarkeit in Bezug auf die Zinsschätzung, dass zum einen Unsicherheiten hinsichtlich der bei der Schätzung angewandten Methode beseitigt werden, zum anderen aber auch Stabilität hinsichtlich des jeweiligen Parameterwertes im Laufe der Zeit,

vgl. SWD aaO.

Entsprechend ist der Bundesnetzagentur aufgegeben, bei der Verfolgung der in § 2 Abs. 2 TKG genannten Regulierungsziele unter anderem die Vorhersehbarkeit der Regulierung zu fördern, § 2 Abs. 3 Nr. 1 TKG. Dieser Regulierungsgrundsatz soll insbesondere durch einen stabileren Regulierungsrahmen für Rechtssicherheit sorgen und insoweit regulative Investitionshindernisse abbauen,

vgl. Gärditz, in: Scheurle/Mayen, TKG, 3. Auflage 2018, § 2 Rz. 49.

Darüber hinaus ist es das Ziel, gesteigerte Rechtssicherheit für die Marktteilnehmer zu schaffen,

vgl. Säcker, in: Säcker, TKG, 3. Auflage 2013, § 2 Rz. 18.

Konkret wirkt sich Vorhersehbarkeit auf alle oben beschriebenen abwägungsrelevanten Regulierungsziele aus, wenn gleich in unterschiedlicher Stoßrichtung. So spricht sowohl das Anbieter- wie auch das Nutzerinteresse gegen unerwartete Zinsentwicklungen – jedenfalls

sofern sich die Zinsentwicklung zu ihren Lasten auswirken würde und in diesem Sinne Investitionsmittel nicht (mehr) zur Verfügung stehen.

Damit steht das Vorhersehbarkeitskriterium der WACC-Mitteilung auch offenkundig in Zusammenhang mit dem Konnektivitätsziel sowie der Förderung effektiver Infrastrukturinvestitionen. Denn stabile Rahmenbedingungen bei der Festlegung des Zinssatzes fördern, dass Unternehmen finanzielle Mittel langfristig in die Errichtung effizienter Infrastrukturen investieren.

Schließlich dient dieses Kriterium nicht nur der Planungssicherheit der im Markt tätigen Unternehmen, sondern schützt ebenso die Nutzer und Verbraucher davor, dass Verwerfungen an den Kapitalmärkten nachteilige Auswirkungen auf den Umfang der Angebote für Nutzer und die dafür verlangten Preise haben. Auch die WACC-Mitteilung geht von einer engen Bindung zwischen den Nutzerinteressen und der Festlegung von Zinsparametern aus,

vgl. WACC-Mitteilung (2019/C 375/01) Nr. 9.

Effizienz

Bei der Bewertung der Effizienz einer Zinsmethodik bewertet die Kommission, ob die WACC-Berechnung produktive, alloкатive und dynamische Effizienz umfassend berücksichtigt,

vgl. SWD aaO.

Produktive Effizienz stellt dabei sicher, dass Waren und Dienstleistungen möglichst billig produziert werden. In diesem Sinne fördert produktive Effizienz die Nutzerinteressen im Sinne von § 2 Abs. 2 Nr. 3 TKG. Denn die Interessen der Nutzer werden grundsätzlich gefördert, wenn diese eine breite Auswahl zwischen Produkten verschiedener Anbieter, Preise und Qualitäten haben (§ 2 Abs. 2 Nr. 3 lit. b TKG).

Allokative Effizienz stellt sicher, dass die Ressourcen den Waren und Dienstleistungen zugewiesen werden, denen die Verbraucher den größten Nutzen beimessen, indem sichergestellt wird, dass deren Preise die zugrundeliegenden Kosten widerspiegeln. Auch hierin wird ein enger Bezug zu den Nutzerinteressen deutlich.

Zugleich umfasst alloкатive Effizienz hier aber auch das Interesse der Antragstellerin, ihre Kosten zu decken und einen angemessenen Gewinn zu erzielen,

vgl. EuGH, Urteil C-55/06 vom 24.04.2008, Rz. 103f. (juris), siehe ferner BVerwG, Urteil 6 C 13.12 vom 25.09.2013, Rz. 56 (juris).

Diesem Interesse entspricht es, die Festlegung des Zinses von der Kapitalstruktur der Antragstellerin sowie ihrer Bewertung auf den nationalen und internationalen Kapitalmärkten abhängig zu machen (§ 42 Abs. 3 Nr. 1 und 2 TKG).

Sofern dies nicht zu einer Überkompensation der Antragstellerin führt, wird durch eine alloкатive Effizienz auch ein chancengleicher Wettbewerb gesichert. Denn einerseits wird verhindert, dass der regulierte Anbieter aufgrund seiner marktbeherrschenden Stellung durch die Durchsetzung überhöhter Preise für die Nutzung seiner Infrastruktur im Ergebnis höhere Gewinne realisieren kann als seine Wettbewerber. Andererseits wird aber ebenso ausgeschlossen, dass die Wettbewerber ihre Gewinne wiederum lediglich auf Kosten des regulierten Anbieters erwirtschaften, weil das Entgelt für die Nutzung seiner Infrastruktur unter den für die Leistungsbereitstellung erforderlichen Kosten liegt.

Mit Blick auf die Festlegung des kalkulatorischen Zinssatzes ist daher im Interesse der Nutzer und Verbraucher zu berücksichtigen, dass der Zinssatz nicht zu unrealistischen Renditeprognosen des regulierten Unternehmens und in der Folge zu im funktionierenden Wettbewerb nicht realisierbaren Preisen sowie Marktvorteilen des regulierten Unternehmens durch Quersubventionierung nicht regulierter Geschäftsbereiche führt. Dies wird insbesondere durch die Rückkoppelung des regulierten Unternehmens an den Kapitalmärkten durch § 42 Abs. 3 Nr. 1 und 2 TKG erreicht.

Dynamische Effizienz schließlich betrifft Verbesserungen der Effizienz im Lauf der Zeit durch Investitionen und Innovationen.

Sie wird also gefördert, wenn und soweit der Zins Anreize zu Investitionen und Innovationen setzt. Hiermit wird einerseits gewährleistet, dass Investitionen überhaupt getätigt werden können, weil mit dem ermittelten Zinssatz das notwendige Kapital beschafft werden kann. Dies fördert insbesondere den infrastrukturbasierten Wettbewerb, weil sich die Nutzer der Infrastruktur alternativ dazu entschließen können, über die Aufnahme von Kapital in eigene Infrastruktur zu investieren, statt über das zu entrichtende Entgelt die Kapitalzinsen an den Anbieter zu zahlen. Andererseits wird jedoch auch der Effizienzgedanke gewahrt, weil die Zinskosten über das zur Finanzierung der Investitionen notwendige Maß nicht hinausgehen.

Auch im Hinblick auf dieses Regulierungsziel sind die gesetzlich vorgegebenen Kriterien des § 42 Abs. 3 TKG relevant. Denn insbesondere dann, wenn der Zins leistungsspezifische Risiken im Zusammenhang mit der Errichtung von Netzen der nächsten Generation umfasst, werden Anreize gesetzt, finanzielle Mittel entsprechend zu investieren.

Transparenz

Bei der Schätzung der WACC ist das Ziel der Transparenz, dass die Interessenträger die von den NRB angewandten Methoden verstehen. Eine Methode, bei der unnötige Kompliziertheit vermieden wird und, soweit möglich, öffentlich verfügbare Ressourcen bevorzugt, erhöht die Transparenz.

Transparenz steht dabei in einem engen Zusammenhang zum Kohärenzkriterium. Denn ein einheitliches Paket von Regeln und Annahmen, das auf alle Parameter angewandt wird, macht im Vergleich zu einem Ansatz mit ad-hoc-Regeln und Annahmen für jeden Parameter die Berechnungen selbst einfacher und für Interessenträger transparenter.

Abwägungsmethodik und -umfang

Unter den zur Ermittlung des angemessenen Zinssatzes zur Auswahl stehenden Vorgehensweisen ist diejenige zu wählen, die den Regulierungszielen und -grundsätzen aus § 2 Abs. 2 und 3 TKG am ehesten gerecht wird.

Aus Gründen der Transparenz und im Sinne einer erhöhten Vergleichbarkeit im europäischen Umfeld wird die Beschlusskammer die Abwägung anhand der oben beschriebenen Kriterien der WACC-Mitteilung vornehmen. Diesen Kriterien konnten die Regulierungsziele und –grundsätze vollumfänglich zugeordnet werden.

Soweit diese Ziele und Grundsätze miteinander in Konflikt stehen, muss die Bundesnetzagentur unter Bewertung der unterschiedlichen Interessen im Einzelnen darlegen, dass und warum ihrer Ansicht nach im Ergebnis Überwiegendes für die von ihr gewählte Vorgehensweise spricht,

vgl. BVerwG, a.a.O., Rn. 27 m.w.N.

Der erforderliche Umfang dieser Begründung ist nicht für jede Entscheidung uniform zu handhaben. Der Umfang der Argumentation richtet sich, soweit diese sich auf die Abwägung der betroffenen Belange bezieht, einerseits danach, ob für die Bundesnetzagentur bei ihrer Entscheidung eine abwägungsrechtliche Betroffenheit des Belangs erkennbar war. Andererseits ist nach der Struktur der von der Bundesnetzagentur zu treffenden Vorentscheidungen zu differenzieren. So ist etwa die Auswahl des konzeptionellen Ausgangspunkts der Zinsberechnung oder die Bestimmung der jeweils erforderlichen einzelnen Parameter einer bereichsspezifischen Anpassung zugänglich und bedürftig,

BVerwG, a.a.O., Rn. 39.

Dabei nimmt die Beschlusskammer die Abwägung nicht anhand von realen, sondern von nominalen Zinssätzen vor. Dies liegt darin begründet, dass auch die anderen Mitgliedsstaaten der EU einen nominalen Zinssatz ausweisen,

s.Cullen International, Report on Weighted average cost of capital (WACC),

und so eine bessere Vergleichbarkeit der Kapitalkosten innerhalb der verschiedenen Mitgliedsstaaten erreicht und damit ein Beitrag zur Vereinheitlichung des Binnenmarkts geleistet werden kann.

5.1.1.2.1.2 Bestimmung der Kapitalkosten für Alt-Infrastrukturen

Die Beschlusskammer hat diesen Beurteilungsspielraum zuletzt in der Genehmigungsentcheidung zu den „Entgelten für Kollokationsstrom, Raumluftechnik und manuelle Stromzählerablesung“ ausgefüllt,

vgl. Beschluss BK3a-23/005 vom 31.10.2023, S. 23 ff.

und sich nach sorgsamer Abwägung aller hierfür maßgeblichen Gesichtspunkte dazu entschieden, einen Kapitalzinssatz in Höhe von nominal 5,06 % als angemessen zu berücksichtigen. Für die Einzelheiten wird auf den o.g. Beschluss verwiesen.

Die Zinssatzermittlung erfolgte nach dem WACC (Weighted Average Cost of Capital) - Ansatz gemäß der „Mitteilung der Kommission über die Berechnung der Kapitalkosten für Alt-Infrastrukturen im Zusammenhang mit der Prüfung nationaler Notifizierungen im Sektor der elektronischen Kommunikation in der EU durch die Kommission“ (nachfolgend „WACC-Mitteilung“),

Mitteilung der Kommission 2019/C 375/01 vom 06.11.2019

sowie den diesbezüglichen Berechnungen des GEREK,

BoR (23) 90,

wobei zusätzlich makroökonomische Tendenzen berücksichtigt wurden. Dazu hat die Beschlusskammer für die Betrachtung des risikofreien Zinses das arithmetische Mittel zwischen dem von BEREK ermittelten durchschnittlichen risikofreien Zinssatz der vergangenen fünf Jahre und der durchschnittlichen Entwicklung des nationalen risikofreien Zinses zwischen dem 01.04.2023 und dem 30.06.2023 angesetzt. Die Gründe für diese Ergänzung der WACC-Mitteilung wurden von der Kommission in der Sache DE/2023/2457 unter dem Aktenzeichen C (2023) 7467 mit Stellungnahme vom 27.10.2023 ausdrücklich als berechtigt anerkannt.

Das gewählte Vorgehen nach WACC/CAPM und die hierbei eingestellten Parameter stehen im Einklang mit den Vorgaben von § 42 Abs. 1 S. 1 und Abs. 3 TKG sowie den Regulierungszielen und -grundsätzen aus § 2 Abs. 2 und 3 TKG. Ferner steht die Vorgehensweise in Einklang mit der Regulierungspraxis anderer Regulierungsbehörden.

Die diesbezüglich angestellten Erwägungen haben nach wie vor Gültigkeit, so dass die Beschlusskammer für die hier vorzunehmende Entgeltgenehmigung weiterhin den im Beschluss BK3a-23/005 vom 31.10.2023 ermittelten Kapitalkostensatz für Alt-Infrastrukturen ihren weiteren Berechnungen zugrunde legen konnte.

5.1.1.2.1.3 Zusätzliche Ermessensausübung im Hinblick auf einen Zuschlag für VHC-Netze

Angesichts des Umstandes, dass die der Zugangsregulierung unterliegenden baulichen Anlagen im Ergebnis auch dem Ausbau von VHC-Netzen dienen, erachtet es die Beschlusskammer als angemessen, einen zusätzlichen VHCN-Aufschlag auf den Zins in Höhe von 2,48 % bei den Kapitalkosten zu berücksichtigen.

5.1.1.2.1.3.1 Rechtlicher Rahmen

Gemäß § 42 Abs. 3 Nr. 3 TKG hat die Beschlusskammer bei der Bestimmung eines angemessenen Zinssatzes auch die Erfordernisse hinsichtlich der Rendite für das eingesetzte Eigenkapital zu berücksichtigen, wobei auch die leistungsspezifischen Risiken des eingesetzten Eigenkapitals gewürdigt werden sollen. Das kann auch etwaige spezifische Risiken in Zusammenhang mit der Errichtung von Netzen der nächsten Generation umfassen.

Dies wird nunmehr durch die Gigabit-Empfehlung der Kommission weiter konkretisiert. Die Kommission identifiziert dabei zunächst in Ziffer 68 der Gigabit-Empfehlung verschiedene Risiken, die insbesondere beim Aus- und Aufbau von VHC-Netzen zu tragen kommen. Dabei handelt es sich um Nachfragerisiken, Risiken im Hinblick auf die Kostenentwicklung, auf die Stärke des Infrastrukturwettbewerbs, auf den technischen Fortschritt sowie schließlich makroökonomische Risiken.

Die Berücksichtigung dieser Risiken soll im Rahmen eines Zuschlags auf den für Altinvestitionen bemessenen WACC erfolgen, vgl. Ziffer 67 Gigabit-Empfehlung. Damit gewinnt die Berücksichtigung VHCN-spezifischer Risiken ein höheres Maß an Transparenz als dies beispielsweise bei der Bildung eines spezifischen Glasfaser-Betas der Fall wäre.

Bei der Herleitung des Zinses empfiehlt die Kommission den Rückgriff auf Finanzmodelle oder Marktdaten, Ziffer 74 Gigabit-Empfehlung. Wenn dies nicht möglich sei, käme der Rückgriff auf Vergleichswerte aus vergleichbaren EU-Mitgliedsstaaten und/oder Regionen in Betracht, Ziffer 75 Gigabit-Empfehlung.

5.1.1.2.1.3.2 Konzeptionelle Herleitung des VHCN-Zuschlags

Entsprechend Ziffer 74 der Gigabit-Empfehlung greift die Beschlusskammer zur Herleitung des VHCN-Zuschlags auf Marktdaten zurück.

In diesem Kontext hat die Beschlusskammer eine Marktabfrage durchgeführt und hieraus für Deutschland marktübliche Eigen- und Fremdkapitalkosten für den Ausbau von TK-Glasfasernetzen abgeleitet.

Im Rahmen der Marktabfrage zwischen dem 17.08.2023 und dem 09.10.2023 wurden unter anderem Marktdaten zu der Eigenkapitalrendite, die das jeweilige Unternehmen im Rahmen der Kostenrechnung für Glasfaser-Ausbauprojekte ansetzt, und zu den durchschnittlichen Fremdkapitalzinsen für geförderte sowie ungeforderte Glasfaser-Ausbauprojekte erhoben.

Die Unternehmen, welche im Rahmen der Marktabfrage verwertbare Angaben geliefert haben, umfassen im Hinblick auf die Außenumsätze mehr als 90 % des Marktvolumens im Bereich xDSL/FTTX und HFC. Neben Unternehmen, die regelmäßig im Rahmen der Beschlusskammerverfahren Stellung nehmen, haben sich auch Stadtwerke und Zweckverbände beteiligt, die zwar mitunter nicht so präsent in den Beschlusskammerverfahren sind, aber gleichwohl einen wichtigen Beitrag zum Glasfaserausbau in der Fläche leisten.

Für die Ermittlung eines VHCN-Aufschlags auf den festgelegten Legacy-WACC erfolgte bei der Auswertung eine Differenzierung nach Eigen- und Fremdkapital, um den unterschiedlichen Renditeerwartungen im Rahmen eines flächendeckenden Glasfaserausbaus gerecht werden zu können. Denn während sich die Renditeerwartungen eines Eigenkapitalgebers primär durch die unmittelbaren Marktrisiken im TK-Sektor ableiten, werden die Erwartungen zur Höhe der Fremdkapitalrenditen in aller Regel durch die allgemeine Marktentwicklung und zudem durch eine politisch geprägte Finanzmarktentwicklung manifestiert, so dass sich hier durchaus unterschiedlich hohe Renditen resp. Aufschläge ergeben können.

Daher wurden für die Ermittlung eines möglichen VHCN-Aufschlags im weiteren Verlauf der Auswertung zunächst die Rückläufer zu den unternehmensindividuellen Eigenkapitalrenditen betrachtet. Im Hinblick auf die Fremdkapitalzinsen wurden die Rückmeldungen zu geförderten Glasfaserausbauprojekten in die Auswertung einbezogen. Denn es ist bei effizienten Ausbauverhalten davon auszugehen, dass ein glasfaserausbauendes Unternehmen sämtliche zur Verfügung stehende Förderinstrumente in Anspruch nehmen wird.

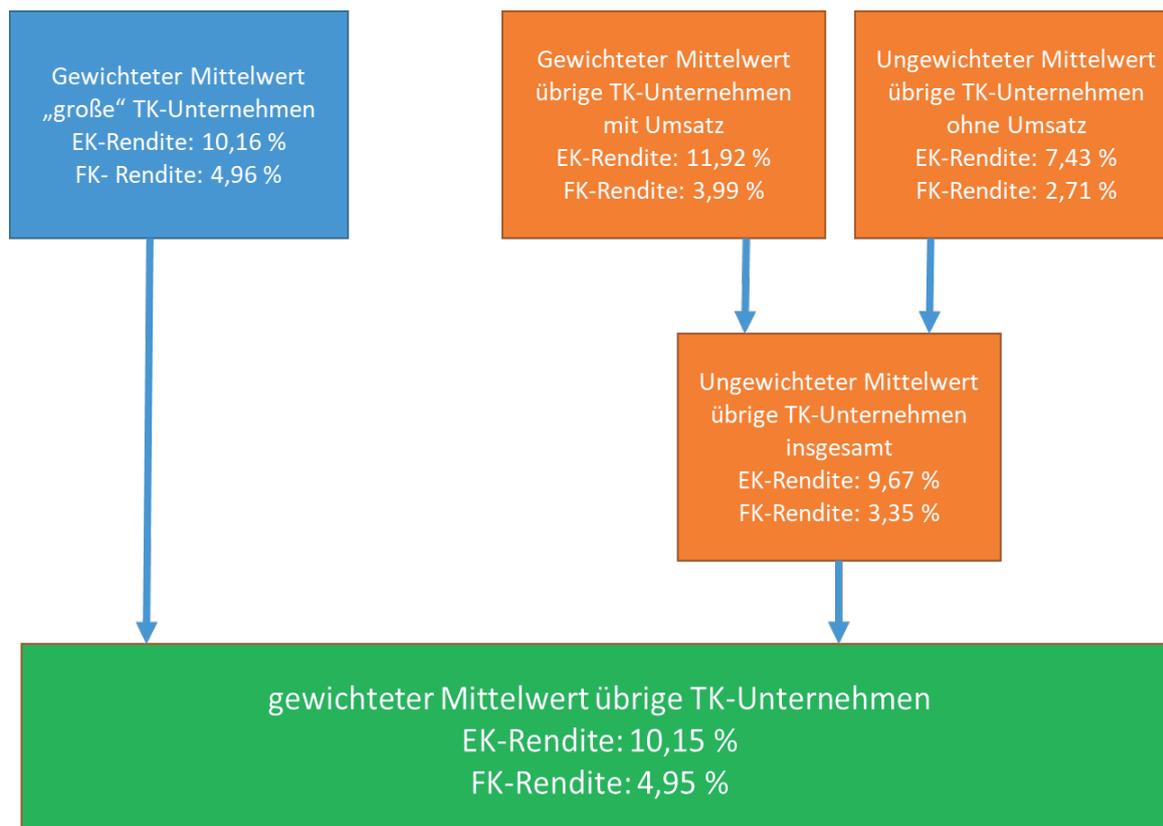
Um die gegenwärtigen Marktverhältnisse bei der Auswertung der Rückläufer zu berücksichtigen, wurden diese zudem auf Basis der Außenumsätze des jeweils meldenden Unternehmens gewichtet. Da jedoch nicht für sämtliche Unternehmen, die im Rahmen dieser Marktabfrage eine verwertbare Rückmeldung abgegeben haben, die Außenumsätze bekannt waren, wurde hierbei mehrstufig vorgegangen:

Zunächst wurde ein anhand der Außenumsätze gewichteter Mittelwert auf Basis der Rückmeldung der insgesamt 13 „großen“ TK-Unternehmen gebildet. Daneben wurde – soweit

möglich – ein ebenfalls auf Grundlage der Außenumsätze gewichteter Mittelwert der übrigen TK-Unternehmen gebildet. Da für diese Unternehmen teilweise keine Informationen zu den Außenumsätzen vorlagen, wurde hier zunächst für alle Rückläufer von Unternehmen ohne Informationen zum Außenumsatz ein ungewichteter Mittelwert und für Rückläufer von Unternehmen mit Informationen zum Außenumsatz ein gewichteter Mittelwert gebildet. Aus diesen beiden Mittelwerten wurde dann ein ungewichteter Mittelwert über alle übrigen Unternehmen gebildet. In einem letzten Schritt wurde schließlich aus dem Mittelwert der „großen“ TK-Unternehmen sowie aus dem Mittelwert der übrigen TK-Unternehmen ein Mittelwert über alle TK-Unternehmen gebildet.

Die nachfolgende Abbildung gibt eine Übersicht über die so ermittelten Renditen:

Abbildung 1: Auswertung der gewichteten Renditen auf Basis der VHCN-Abfrage:



Auf Basis der so gemittelten Renditen wurde schließlich unter Abzug der EK- bzw. FK-Renditen, die sich im Rahmen der Ermittlung des Legacy WACC zum Kostenstellerelease 2022 / 2023 ergeben haben und unter Berücksichtigung der im Rahmen dieser Ermittlung zugrunde gelegten Anteile für Eigen- und Fremdkapital ein VHCN-Aufschlag in Höhe von 2,48 % auf den legacy-WACC abgeleitet:

	VHCN Rendite		legacy Rendite		Verhältnis EK / FK		Aufschlag		VHCN-Aufschlag
Eigenkapital	10,15%	-	7,63%	x	49,74%	=	1,26%		
Fremdkapital	4,95%	-	2,52%	x	50,26%	=	1,22%	=	2,48%

Demgegenüber konnte die von der Antragstellerin vorgestellte Methodik zur Herleitung eines VHCN-WACC der Abwägungsentscheidung nicht zugrunde gelegt werden. Zur Begründung im Detail wird auf das Gutachten der Fachabteilung verwiesen. Soweit in den Konsultationsstellungen pauschal höhere bzw. niedrigere Werte gefordert werden (Beigeladene zu 9. und 13. bzw. zu 4.), kann auch dadurch der anhand der Marktabfrage und der detaillierten Berechnung hergeleitete Ansatz der Beschlusskammer nicht widerlegt werden.

Sofern die Antragstellerin ihre grundsätzliche Kritik an der Herleitung des WACC für Altinvestitionen entsprechend der WACC-Mitteilung der Kommission erneuert, hat sich die Beschlusskammer hiermit ebenso wie mit dem alternativen Ansatz der Antragstellerin im Verfahren BK3a-23/005 auseinandergesetzt, auf die hier umfassend verwiesen wird. Die Antragstellerin hat keine neuen Gesichtspunkte vorgetragen, die zu einer anderen Bewertung dieser Argumentation führen könnten.

5.1.1.2.1.3.3 Ermessenserwägung

Die Beschlusskammer erachtet die Berücksichtigung eines VHCN-Zuschlags insbesondere mit Blick auf dessen Effekte auf die Regulierungsziele als sachgerecht und angemessen. Im Einzelnen:

Anbieterinteresse

Die Ansetzung eines VHCN-Zuschlags entspricht dem Interesse der Antragstellerin, weil damit die besonderen Risiken, die ihr im Zusammenhang mit dem VHC-Netzausbau entstehen, bei der KeL-Ermittlung Berücksichtigung finden.

Diese Berücksichtigung erweist sich nach Ansicht der Beschlusskammer auch als sachgerecht. Zwar adressieren die von Gigabit-Empfehlung identifizierten VHCN-Risiken mitunter den umfassenden Ausbau von VHC-Netzen, während es vorliegend um den Ausbau von baulichen Anlagen geht. Aber auch in diesem Zusammenhang bestehen Risiken, die nicht bereits durch das allgemeine Investitionsrisiko abgedeckt sind. Dies gilt insbesondere für die Risiken im Hinblick auf die Nachfrage der darüber produzierten Endkundenprodukte, die ansteigenden Ausbaukosten sowie einen infrastrukturbasierten Wettbewerbsdruck.

Die Beschlusskammer konnte sowohl für den HK- als auch für den VzK-Bereich entsprechende Investitionsrisiken identifizieren. Soweit diese in ihrer jeweiligen Gewichtung variieren, hat dies keine Auswirkung auf die gesamte Risikobewertung je Netzbereich. Im Einzelnen:

Im VzK-Bereich bestehen zunächst die Risiken, dass die kostenintensive Erschließung einzelner Straßenzüge durch Ausbaukostensteigerungen sich signifikant erhöhen. Die Investitionen unterliegen zudem dem Risiko, dass die Nachfrage nach glasfaserbasierten Endkundenprodukten – und damit mittelbar auch Vorleistungsprodukten – hinter den Erwartungen zurückbleibt und dadurch Finanzierungsrisiken entstehen. Schließlich erkennt die Beschlusskammer – in gewissem Umfang – Risiken aufgrund eines infrastrukturbasierten Wettbewerbsdrucks. Hierbei gilt es jedoch zu differenzieren: Erfolgt der glasfaserbasierte Ausbau neben einer bereits bestehenden HFC- oder FTTH-Erschließung, ist der infrastrukturbedingte Wettbewerbsdruck bereits in die Investitionsentscheidung mit einzubeziehen. Führt hingegen die Investition des ausbauenden Unternehmens zu einer erstmaligen VHCN-Versorgung, wäre ein zweites, hiervon unabhängiges VHC-Netz im Rahmen zusätzlicher Investitionsrisiken zu berücksichtigen. Die Beschlusskammer nimmt zur Kenntnis, dass ein solcher „Nachbau“ in der Praxis erfolgt, wenngleich er kein grundsätzliches Phänomen zu sein scheint.

Für den HK-Bereich erkennt die Beschlusskammer ebenfalls berücksichtigungsfähige Investitionsrisiken an. Denn tatsächlich finden sich auch im HK-Bereich Neuanlagen, bei denen nicht nur ein VHCN-Aufschlag zu gewähren ist, sondern bei denen grundsätzlich ebenfalls ein AGP-Aufschlag gerechtfertigt wäre. Den Anteil dieser Anlagen schätzt die Beschlusskammer auf Grundlage der ihr vorliegenden Daten derzeit auf [BuGG] % mit steigender Tendenz. Denn auch wenn im HK-Bereich infolge der VDSL-Erschließung durch die Antragstellerin bereits in großem Umfang Infrastrukturen vorhanden sind, die für den VHCN-Ausbau genutzt werden können, ist absehbar, dass ein vollständiger VHCN-Ausbau im Sinne der Breitbandziele der Europäischen Kommission und der Bundesregierung eine Erweiterung der Kapazitäten auch im HK-Bereich erfordert. Auch für diese Investitionen lassen sich VHCN-spezifische Risiken identifizieren. Insbesondere die Ausführungen im Hinblick auf die Erschließungskosten gelten hier in vergleichbarem Umfang. Mit Blick auf die Nachfragerisiken dürften Ausbaukosten – aufgrund ihrer sprungfixen Wirkung – in etwas geringerem Um-

fang risikobehaftet sein. Allerdings stehen die Investitionen im HK-Bereich unter einem höheren Risiko im Hinblick auf einen infrastrukturbasierten Wettbewerbsdruck. Denn durch die Nachfrage nach baulichen Anlagen der Antragstellerin können Wettbewerber „eigene“ VzK-Bereiche erschließen, in denen die Antragstellerin zunächst noch keinen eigenen Ausbau vorgesehen hatte, und die Nacherschließung dieser Gebiete durch die Antragstellerin sich wirtschaftlich schwieriger gestalten.

Vor diesem Hintergrund überzeugt der Vortrag der Beigeladenen zu 10. bis 12. nicht, wonach ein komplementärer Ausbau durch Wettbewerber keine Risiken für die Antragstellerin bringe und gegebenenfalls für sie sogar positive Effekte aufgrund einer besseren Auslastung mit sich bringen könne, jedenfalls aber neutral zu behandeln sei. Würden diese Risiken nicht oder nicht hinreichend beachtet, hätte dies nach Ansicht der Beschlusskammer unmittelbare Auswirkungen auf die weitere Investitionsbereitschaft der Antragstellerin im HK-Bereich.

Vor diesem Hintergrund erachtet es die Beschlusskammer praktikabel, insbesondere aber auch sachgerecht und erforderlich, den VHCN-Zuschlag pauschal auf die gesamte Infrastruktur im HK-Bereich zu gewähren.

Die von der Beigeladenen zu 4. in diesem Kontext vorgebrachte Kritik, dass dies einen Bruch bei der - nach ihrer Ansicht zu Recht vorgenommenen pauschalierenden Abgrenzung zwischen HK- und VzK-Bereich - bedeuten würde, ist nicht gänzlich von der Hand zu weisen.

Nur teilweise beizupflichten ist allerdings ihrem Vortrag, die vereinfachende Betrachtung dürfe nicht dazu führen, dass ein VHCN-Zuschlag aufgrund vorgenommener neuer Investitionen der Antragstellerin auch für den HK-Bereich gewährt werde, weil dies im Ergebnis bedeuten würde, dass ein VHCN-Zuschlag für bestehende wiederverwendbare bauliche Anlagen anerkannt werde, obwohl diese gerade nicht dem VHCN-Ausbau dienen. In diese Richtung geht auch die Kritik der Europäischen Kommission in ihrer Stellungnahme vom 15.07.2024, die darauf hinweist, dass in Nummer 67 der Gigabit-Empfehlung eine VHCN-Risikoprämie nur im Zusammenhang mit neuen VHCN-Projekten, einschließlich neu errichteter baulicher Anlagen genannt werde, die Möglichkeit der Anwendung einer solchen Risikoprämie auf Altanlagen dagegen aber nicht genannt werde.

Richtig ist, dass eine Pauschalisierung immer zu Ungenauigkeiten führt. Die Beschlusskammer ist indes der Ansicht, dass die Entgeltbestimmung letztlich praktikabel sein muss, ohne dabei die Interessen der Antragstellerin oder der Wettbewerber aus dem Blick zu verlieren. Indem die Beschlusskammer im HK-Bereich den AGP-Aufschlag konsequent nicht gewährt, lässt sie zum Teil bewusst außer Acht, dass es in geringerem Umfang Konstellationen gibt, in denen sich eine Zugangsgewährung auch in diesem Trassenabschnitt bereits auf die berechtigten Renditeerwartungen der Antragstellerin auswirkt. Denn auch im HK-Bereich gibt es Neuanlagen und es wird im Genehmigungszeitraum zu weiterem Ausbau von baulichen Anlagen für VHCN-Projekte im HK-Bereich durch die Antragstellerin kommen. Dennoch wird ein AGP-Aufschlag für den HK-Bereich nicht gewährt.

Umgekehrt ist zuzugeben, dass im Bereich der HK-Trasse der Altbestand überwiegt und dennoch pauschal der VHCN-WACC zur Anwendung kommen soll. Nach Ansicht der Beschlusskammer führt dies indessen neben der Handhabbarkeit zu einem gerechten Interessenausgleich, wirkt aber auch möglichen Investitionshemmnissen der Antragstellerin entgegen und trägt damit am besten zur Förderung der Regulierungsziele bei. Würde die Beschlusskammer der Forderung der Europäischen Kommission nach einer vollständigen Streichung der VHCN-Prämie im HK-Bereich nachkommen, würde dies die Antragstellerin in unzulässiger Weise benachteiligen. Die Beschlusskammer müsste dann jedenfalls diejenigen Anlagen im HK-Bereich identifizieren, die als neu anzusehen sind und müsste für diese neben dem VHCN-Aufschlag auch die AGP prüfen und ggf. entgelterhöhend berücksichtigen. Damit wären aber wiederum alle Nachteile verbunden, die mit dem pauschalierenden Ansatz gerade vermieden werden sollen. Die Forderung der Europäischen Kommission nach einer Streichung der VHCN-Risikoprämie für bauliche Anlagen im HK-Bereich lässt damit außer Acht, dass eine Streichung keinesfalls für sämtliche Anlagen gerechtfertigt wäre und

gleichzeitig in diesem Fall eine teilweise zusätzliche Berücksichtigung des AGP-Zuschlags erfolgen müsste.

Auch eine von einigen Beigeladenen vorgetragene unzulässige Doppelberücksichtigung von Risiken ist hiermit nicht verbunden, denn der VHCN-Zuschlag bei der Ermittlung der Kapitalkosten und die Berücksichtigung der AGP nach § 38 Abs. 3 Nr. 5 TKG adressieren letztlich zwei voneinander unabhängige Risikosphären. Der VHCN-WACC berücksichtigt die Risiken, die dem Unternehmen grundsätzlich beim Ausbau von VHC-Netzen entstehen und die nicht bereits durch das Beta des Kupfer-WACC ausgeglichen werden. Die Berücksichtigung der AGP hingegen richtet sich auf konkret prognostizierte Einnahmeneinbußen, die sich aus der Zugangsgewährung ergeben. Diese sind durch die Ausbaurisiken noch nicht abgedeckt, weil der Ausbau der Zugangsverpflichtung vorgelagert ist.

Aus diesem Grund teilt die Beschlusskammer nicht die Auffassung der Beigeladenen zu 6., dass die Kombination von AGP-Berücksichtigung und VHCN-WACC im VzK-Bereich europarechtswidrig wäre. EG (188) EKEK fordert vielmehr dazu auf, sicherzustellen, dass die Zugangsbedingungen zu neuen Infrastrukturen die der Investitionsentscheidung des marktbeherrschenden Unternehmens zugrunde liegenden Umstände widerspiegeln. Eine von den Beigeladenen zu 10. bis 12. beklagte Kostenüberdeckung mag hiermit verbunden sein, ist aber eben vor dem Hintergrund des § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG und den Regulierungszielen auch angezeigt.

Konnektivitätsziel

Die Festlegung der angemessenen Verzinsung des eingesetzten Kapitals ist unter dem Regulierungsziel zur Förderung von Netzen mit sehr hoher Kapazität (§ 2 Abs. 2 Nr. 1 TKG) zu würdigen. Es verhält sich neutral bezüglich der zur Abwägung stehenden Methoden.

Sofern ein niedrigerer Zinssatz zu deutlich niedrigeren Entgelten führen würde, so dass der Antragstellerin – unter der Prämisse, dass die mit Vorleistungsentgelten erzielten Überschüsse auch tatsächlich zum VHC-Netzausbau verwendet werden – weniger finanzielle Mittel für den Ausbau ihres VHC-Netzes zur Verfügung stünden, wären diese Mittel bei den Vorleistungsnachfragern für den Aufbau eigener Infrastruktur vorhanden. Die Beschlusskammer vermag daher keine gesicherten Auswirkungen hinsichtlich der Berücksichtigung eines Risikozuschlags für VHC-Netze auf die Beschleunigung des Ausbaus hochleistungsfähiger VHC-Netze in Deutschland insgesamt erkennen.

Anders sind die Wirkungen der Zinshöhe jedoch unter systematischen Aspekten zu betrachten. Denn eine starke Zinsabsenkung kann auch Auswirkung auf die Attraktivität der Glasfaserinvestitionen in Deutschland haben.

In diesem Zusammenhang geht die Beschlusskammer davon aus, dass kurz- bis mittelfristig erhebliche Investitionen im gesamten deutschen Telekommunikationsmarkt erforderlich sind. Nach Einschätzung der Beschlusskammer erfordert insbesondere die verstärkte Digitalisierung von Alltags- und Berufsprozessen insgesamt ein verlässliches Investitionsumfeld, das auch für Drittinvestoren – sowohl bezogen auf die Antragstellerin als auch auf ihre Wettbewerber – attraktiv ist. Dies wäre bei einem starken Zinsverlust aus Sicht der Beschlusskammer nicht mehr gegeben. Insofern würde eine Anwendung der sehr niedrigen Zinssätze potentiell das Investitionsumfeld beeinträchtigen.

Wahrung der Nutzerinteressen

Die Nutzerinteressen werden gemäß § 2 Abs. 2 Nr. 2 S. 2 TKG insbesondere gewahrt, wenn für die Nutzer, einschließlich behinderter Nutzer, älterer Menschen und Personen mit besonderen sozialen Bedürfnissen, der größtmögliche Nutzen in Bezug auf Preise, Auswahl und Qualität erbracht wird,

vgl. auch Ruthig, in: Arndt/Fetzer/Scherer/Graulich, TKG, 2. Aufl. 2015, § 2 Rz. 21f., und Säcker, in: ders., TKG, 3. Aufl. 2013, § 2 Rz. 2.

Danach verhalten sich die Nutzerinteressen im Blick auf die Ansetzung eines VHCN-Zuschlags ambivalent. Während die Nutzerinteressen an möglichst niedrigen Preisen gegen

eine solche Berücksichtigung streiten, würde das Interesse der Nutzer an einem qualitativ hochwertigeren Angebot durch den VHCN-Zuschlag gefördert. Denn indem die Antragstellerin die spezifischen VHCN-Risiken in ihren Kapitalkosten berücksichtigt findet, erhöht sich auch ihr Anreiz, in solche Netze zu investieren. Weiterhin erhalten auch die anderen VHCN ausbauenden Unternehmen einen entsprechenden Anreiz, weil auch sie höhere Renditeerwartungen ihren Geschäftsplanungen zugrunde legen können.

Sicherstellung eines chancengerechten Wettbewerbs

Das Regulierungsziel aus § 2 Abs. 2 Nr. 2 TKG umfasst die Sicherstellung eines chancengleichen Wettbewerbs und die Förderung nachhaltig wettbewerbsorientierter Märkte.

Danach sind die abwägungsrelevanten Zinssätze unter den Aspekten der Gewährleistung stabiler Investitionsbedingungen, der Setzung von Investitions- und Innovationsanreizen und schließlich der Förderung besserer Produkte zu niedrigeren Preisen zu bewerten.

Die eben benannten Bedingungen und Effekte eines chancengleichen Wettbewerbs kommen bei der Abwägung hinsichtlich eines VHCN-Zuschlags in unterschiedlicher Weise zum Tragen.

Im Hinblick auf die Stabilität der Investitionsbedingungen lassen sich keine abwägungsrelevanten Auswirkungen identifizieren. Denn vorliegend geht es um die erstmalige und grundlegende Entscheidung, in welcher Weise die (Kapital-)kosten baulicher Anlagen für VHC-Netze zu bewerten sind. In diesem Zusammenhang ist somit nicht von einer schutzwürdigen Erwartung des Marktes hinsichtlich der zu erwartenden Entscheidung auszugehen. Allenfalls zukünftig wird zu entscheiden sein, in welcher Weise ein VHCN-Zuschlag herzuleiten ist, der den berechtigten Interessen an stabilen Investitionsbedingungen gerecht wird.

Im Hinblick auf die Setzung von Investitions- und Innovationsanreizen erkennt die Beschlusskammer eindeutig mehr Argumente für die Berücksichtigung eines VHCN-Zuschlags. In diesem Zusammenhang kann bereits umfassend auf die Ausführungen im Rahmen des Konnektivitätsziels und der Nutzerinteressen verwiesen werden. Die Berücksichtigung dieser Risiken erleichtert die Suche nach Investoren und wirkt sich auch positiv auf die Renditeerwartungen aller Unternehmen aus, die in den Aufbau von VHCN-Infrastrukturen investieren.

Mit Blick auf die Förderung besserer Produkte zu niedrigeren Preisen verhält sich der VHCN-Zuschlag im Rahmen der Kapitalkosten ambivalent. Einerseits führt er zu höheren Kapitalkosten, die die Zugangsnachfrager im Rahmen der Vorleistungsentgelte (mit-)tragen müssen. Andererseits ist zu erwarten, dass eine Nichtberücksichtigung entsprechender Risiken zu einer Behinderung des VHC-Netzausbaus führen würde, was sich unmittelbar auf die Qualität der Produkte auswirken würde.

Die Beschlusskammer hat in diesem Zusammenhang schließlich in ihre Abwägungsentscheidung mit eingestellt, dass die Nutzung passiver Infrastrukturen zwar zu einem sehr nachhaltigen Infrastrukturwettbewerb führt, weil Zugangsnachfrager hierüber eine hohe eigene Wertschöpfung realisieren können. Vergleichsweise hohe Vorleistungsentgelte können hierbei eine Hürde bei der Inanspruchnahme von Vorleistungsprodukten darstellen. Führt die Anerkennung eines VHCN-Zuschlags hingegen dazu, dass auch die Nachfrager höhere Renditeerwartungen für ihren eigenen Ausbau zugrunde legen können und sich entsprechend für eine vollständige Eigenrealisierung entscheiden, hätte dies fördernde Effekte auf den Infrastrukturwettbewerb.

Sicherstellung effizienter Infrastrukturinvestitionen

§ 2 Abs. 3 Nr. 4 TKG enthält den Auftrag, durch die Herstellung von Rechts- und Planungssicherheit angemessene Rahmenbedingungen zu schaffen, die Investitionen nicht behindern,

Gärditz, in: Scheurle/Mayen, TKG, 3. Auflage 2018, § 2 Rz. 58.

Da die Förderung effizienter Infrastrukturen im Wesentlichen parallel zu dem Regulierungsziel der Beschleunigung des Ausbaus von hochleistungsfähigen öffentlichen Telekommunikationsnetzen der nächsten Generation verläuft, kann auf die Ausführungen bezüglich des Konnektivitätsziels verwiesen werden.

Förderung des Binnenmarktes, § 2 Abs. 2 Nr. 3 TKG

Die Beschlusskammer hat bei der Bestimmung der angemessenen Verzinsung darüber hinaus das in § 2 Abs. 2 Nr. 4 TKG niedergelegte Regulierungsziel zu beachten, die Entwicklung des Binnenmarktes in der Europäischen Union zu fördern (vgl. Ziffer 7.1.1).

§ 2 Abs. 2 Nr. 4 TKG ist in erster Linie zur Umsetzung von Art. 3 Abs. 2 lit. c) EKEK erlassen worden,

vgl. die Begründung zum TKG-Entwurf, BT-Drs. 19/26108, S. 227.

Maßgebend für das Verständnis des Binnenmarktkriteriums ist somit die letztgenannte Norm. Hiernach tragen die nationalen Regulierungsbehörden zur Entwicklung des Binnenmarktes bei, indem sie unter anderem Hindernisse für die Bereitstellung elektronischer Kommunikationsnetze und -dienste abbauen, den Aufbau und die Entwicklung transeuropäischer Netze fördern und untereinander sowie mit der Kommission und dem GEREK zusammenarbeiten, um die Entwicklung einer einheitlichen Regulierungspraxis und die einheitliche Anwendung dieser Richtlinie und der Einzelrichtlinien sicherzustellen.

Daran gemessen ist das Anerkennen eines gesonderten VHCN-Zuschlags auch mit der Entwicklung eines einheitlichen Binnenmarktes vereinbar. Denn die Gigabit-Empfehlung erkennt ausdrücklich an, dass die spezifischen Investitionsrisiken beim Ausbau zukunftsfähiger Glasfasernetze im Rahmen der Kapitalkosten Berücksichtigung finden sollen, Ziffer 68 Gigabit-Empfehlung. Somit widerspricht die grundsätzliche Anerkennung dieser Risiken nicht dem einheitlichen Binnenmarkt. Soweit die Europäische Kommission in ihrer Stellungnahme vom 15.07.2024 die Anwendung einer VHCN-Risikoprämie im HK-Bereich rügt, weil der Zuschlag so auch für Altanlagen, die für Kupferleistungsnetze errichtet wurden, gewährt würde, ist darauf hinzuweisen, dass die Beschlusskammer bei einer anlagenscharfen Betrachtung § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG für Neuanlagen nicht nur die VHCN-Risikoprämie, sondern auch den AGP-Aufschlag hätte gewähren müssen. Auch die Ausformung des Zuschlags entspricht den diesbezüglichen Empfehlungen der Kommission, weil die Beschlusskammer ihn auf der Basis von Marktdaten als Zuschlag zu dem entsprechend der WACC-Mitteilung festgelegten Zins für Altinvestitionen anwendet.

Gesamtabwägung

Insgesamt sprechen nach Analyse der Beschlusskammer die zu berücksichtigenden Regulierungsziele und Grundrechte überwiegend für die Anerkennung eines VHCN-Zuschlags im Rahmen von § 42 Abs. 2 Nr. 3 TKG. Im überwiegenden Teil der zu betrachteten Ziele und Vorgaben kommen die positiven Auswirkungen auf die anreizende Wirkung eines entsprechenden Zuschlags für den Ausbau von VHCN-Infrastrukturen sowohl durch die Antragstellerin als auch anderer ausbauender Unternehmen zum Tragen.

Soweit die Interessen der Zugangsnachfrager gegenläufige Tendenzen im Hinblick auf möglichst niedrige Vorleistungsentgelte aufweisen, treten diese im Rahmen der Gesamtabwägung jedenfalls mit Blick auf die hier zu genehmigenden Entgelte für die Nutzung baulicher Anlagen zurück. Denn dieses Interesse wird nach Auffassung der Beschlusskammer durch den Anreiz zur Eigenrealisierung – und damit zur vollständigen Emanzipation von der Antragstellerin – hinreichend ausgeglichen.

5.1.1.2.2 Abschreibungsdauern

Die Abschreibungsdauern waren für Kabelkanalanlagen (einschließlich Kabelschächte) auf 40 Jahre und für Masten auf 20 festzusetzen. Die Antragstellerin sieht für Kabelkanalanlagen [BuGG] Jahre, für Kabelschächte [BuGG] Jahre und für Masten [BuGG] Jahre vor.

Im Hinblick auf die grundsätzliche Vorgehensweise zur Ermittlung der Nutzungsdauern wird auf den Prüfbericht der Fachabteilung zu den antragsübergreifenden Parametern verwiesen. Danach lassen sich die Nutzungsdauern von Anlagenklassen nicht anhand konkreter rechtsverbindlicher Normen bestimmen, sondern lediglich schätzen. Dabei soll die geschätzte Nutzungsdauer der ökonomischen Nutzungsdauer entsprechen. Die ökonomische Nutzungsdauer ist in der Regel kürzer als die technisch mögliche. So kann ein Anlagengut bereits vor Ablauf der technischen Nutzungsdauer verbraucht sein, wenn durch den technischen Fortschritt die Möglichkeit einer wirtschaftlich sinnvollen Weiterverwendung entfällt.

siehe auch VG Köln, Urteil vom 13.02.03, 1 K 8003/98, S. 41 des aml. Umdrucks.

Als gute Approximation für die ökonomische Nutzungsdauer gelten neben betrieblichen Erfahrungswerten insbesondere die vom Bundesministerium der Finanzen herausgegebenen AfA-Tabellen. Eine Festlegung der ökonomischen Nutzungsdauer anhand der AfA-Tabellen stellt im Übrigen ein einfaches, transparentes und für alle Beteiligten nachvollziehbares Verfahren dar. Ein Abweichen von den Tabellenwerten für eine bestimmte technische Komponente ist jedoch statthaft, sofern dadurch die ökonomische Nutzungsdauer im konkreten Fall besser abgebildet werden kann.

Die von der Beschlusskammer herangezogene Abschreibungsdauer für Kabelkanalanlagen und Kabelschächte (40 Jahre) entspricht der Angabe für „Leitungsrohre“ nach Nr. 55 der Gigabit-Empfehlung. Für die Masten wurde [BuGG] eine Nutzungsdauer von 20 Jahren angenommen. Die Beschlusskammer geht davon aus, dass oberirdische Holzmasten einer deutlich stärkeren Abnutzung unterliegen als unterirdische Röhren aus Kunststoff oder Zement. Die Nutzungsdauer liegt innerhalb der Spanne, die das Bundesministerium für Digitales und Verkehr im Rahmen einer Abhandlung „Oberirdischer Glasfaserausbau – Nutzung vorhandener Holzmasten und Errichtung neuer Telekommunikationslinien“ genannt hat (20-30 Jahre - BMDV, Gigabitbüro des Bundes, Oktober 2022, S. 11).

Im Übrigen lassen sich die Ansätze auch durch Werte aus der AfA-Tabelle für den Wirtschaftszweig "Energie- und Wasserversorgung Werke, die für die öffentliche Versorgung bestimmt sind," untermauern (vgl. auch bereits Beschluss zur TAL-Überlassung BK3c-22/002 vom 28.06.2022, S. 115f. des aml. Umdrucks).

5.1.1.3 Über die Kapitalkosten hinausgehende Kostenbestandteile

5.1.1.3.1 Mietkosten

Die Gesamtsumme der Mietkosten, die in die Berechnung der produktbezogenen Mietkostenbeträge einfließt, war gegenüber den Angaben im Kostennachweis der Antragstellerin um durchschnittlich 27,08 % zu reduzieren.

Mietkosten werden nach der durch die Beschlusskammer grundsätzlich akzeptierten Methode der Antragstellerin über Faktoren auf die verschiedenen Anlagenklassen verteilt.

Die Kürzungen basieren auf einer äußerst differenzierten effizienzorientierten Betrachtung anhand der Kostenunterlagen der Antragstellerin, und, soweit in Bezug auf Einzeldaten erforderlich, alternativer Erkenntnisquellen. Dies entspricht der Vorgehensweise in zahlreichen vorausgegangenen Entgeltverfahren. Auf die entsprechende Beschreibung der grundlegenden Vorgehensweise im letzten Beschluss zur TAL-Überlassung BK3c-22/002 vom 28.06.2022, S. 116-118 des aml. Umdrucks, wird verwiesen.

Danach folgt die von der Beschlusskammer vorgenommene Reduzierung der Mietkosten vorrangig aus der Verringerung des Anlagenvermögens in Anlehnung an die Vorleistungsrelevanz der einzelnen Immobilien, der Nichtanerkennung der über die Instandhaltung und das kaufmännische Facility Management hinausgehenden Zusatzleistungen der GMG (Generalmietgesellschaft) und der GSUS-REM (Group Supply Services – Real Estate Management), der Korrektur der Preise für fremd angemietete Flächen und der Kürzung der Leerflächen.

In konkreten Berechnungen der Fachabteilung wurde nicht der o. g. Durchschnittswert der Reduzierung einbezogen, sondern nach Anlagentypen und Führungsbereichen differenzierte Kürzungsfaktoren, die sich anhand des Kostennachweises bestimmen lassen. Zur Quantifizierung der effizienten Mietkosten wurden die korrigierten Mietkostenfaktoren auf die nach Anlagenklassen differenzierten Investitionswerte des WIK bezogen.

Zur Bestimmung der berücksichtigungsfähigen Mietkosten im Einzelnen wird auch auf den Prüfbericht der Fachabteilung verwiesen.

Gegenüber dem Vorgängerrelease sind die akzeptierten Mietkosten vergleichsweise stabil geblieben.

5.1.1.3.2 Betriebskosten

Die von der Antragstellerin in ihren Kostenunterlagen ausgewiesenen Betriebskosten waren ebenfalls zu korrigieren.

Die Betriebskostenfaktoren für die verschiedenen Anlagenklassen errechnen sich – wie bei den Mietkosten – als Quotient aus anlagenklassenbezogenen Betriebskosten und der zugehörigen Tagesneupreise.

Die wesentlichen Bestandteile der Betriebskosten im Zähler der Berechnung sind personalgetriebene Kosten, Sachkosten für Energie, Sachkosten für Instandhaltungsleistungen von Fremdfirmen sowie Ansätze für Informationstechnik (siehe Anlage 4.2 der Kostennachweise, Teil 6, S. 12). Alle genannten Komponenten wurden vom Fachreferat einer Effizienzprüfung unterzogen.

- Die dabei durchgeführten Korrekturen beziehen sich vorrangig auf die Energiekosten.

Für die Berechnung der Gesamtkosten Energie waren die Ansätze der Antragstellerin zunächst durch den aktuellsten Werte gemäß der in der Entscheidung zum Kollokationsstrom BK3a-23/005 vom 31.10.2023 genehmigten Entgelt für den Stromverbrauch zu ersetzen. Da die Kalkulation des betreffenden genehmigten Entgelts Einzelkosten, Gemeinkosten und Aufwendungen nach § 42 Abs. 2 TKG enthält, aber im Rahmen der Kalkulation für die baulichen Anlagen nochmals Ansätze für Gemeinkosten und Aufwendungen nach § 42 Abs. 2 TKG einbezogen werden (Ziffern 5.1.1.3.3 und 5.1.1.3.4), konnte das genehmigte Entgelt nicht in voller Höhe übernommen werden. Deshalb wurden als Kosten je kWh lediglich die Einzelkosten, die in das laufende Entgelt für den Stromverbrauch eingeflossen sind, in die hier relevante Berechnung eingestellt (0,02072 €/kWh).

- Darüber hinaus waren die Personalkosten leicht zu verringern.

Die Tätigkeitszeiten, auf denen die personalgetriebenen Betriebskosten basieren, werden von den betroffenen Kräften in der Regel durch Stundenaufschreibungen erfasst. Dies geschieht nicht vorleistungsspezifisch, sondern für alle Produkte der Antragstellerin gleichermaßen. Durch Multiplikation mit dem relevanten Stundensatz ergeben sich dann die personalgetriebenen Kosten. Senkungen folgen in diesem Zusammenhang vorrangig aus der Reduzierung des Stundensatzes für DT Technik (von [BuGG]€ auf [BuGG]€ - siehe Ziffer 6.1.2).

- Bzgl. der Kosten für die Instandhaltungen, die in Anlehnung an gesetzliche Vorgaben bzw. konzerninterne Richtlinien ermittelt werden, ergab sich kein Korrekturbedarf.
- Die anlagenspezifischen IT-Kosten werden unter Berücksichtigung der ansonsten sachlich gebotenen Anpassungen der Kostenarten (vorrangig kalkulatorischer Zinssatz, Mietkosten) anerkannt.

Die akzeptable Gesamtsumme der anlagenspezifischen Betriebskosten beläuft sich unter Einbezug aller Kürzungen auf [BuGG]€ (gegenüber [BuGG]€ laut Antragstellerin). Die daraus resultierenden Betriebskostenfaktoren für die einzelnen Anlagenklassen lassen sich wiederum dem aktuellen Prüfbericht der Fachabteilung entnehmen. Auch die Betriebskosten sind gegenüber dem Vorgängerrelease nahezu stabil geblieben.

Zur Bestimmung der effizienten Betriebskosten wurden die korrigierten Betriebskostenfaktoren auf die die nach Anlagenklassen differenzierten Investitionswerte des WIK bezogen.

5.1.1.3.3 Gemeinkosten

Auch die Gemeinkosten waren gegenüber den Angaben im Kostennachweis der Antragstellerin zu reduzieren. Hinsichtlich der konkreten Werte wird auf die betreffende Excel-Datei verwiesen, die Bestandteil der Verfahrensakte ist.

Die gebotene Kürzung der leistungsmengenneutralen Gemeinkosten wird durch das ergänzend herangezogene Branchenprozessmodell bestätigt.

Die Vorgehensweise der Beschlusskammer zur Ermittlung angemessener Gemeinkosten entspricht ebenfalls derjenigen aus vorausgegangenem Verfahren (siehe z. B. Beschluss zu den Einmalentgelten der Teilnehmeranschlussleitung, S. 103ff. des aml. Umdrucks):

5.1.1.3.3.1 Gemeinkostenermittlung anhand der Kostenunterlagen

5.1.1.3.3.1.1 Kalkulationsgrundlage

Grundsätzlich greift die Antragstellerin zur Verteilung der Gemeinkosten seit dem Kostenrelease 2017/2018 in Einklang mit der Vorgehensweise der Beschlusskammer auf eine Umsatzschlüsselung zurück.

Dabei differenziert die Antragstellerin zwischen Gemeinkosten, die dem Bereich Wholesale (Gemeinkosten des Führungsbereichs ZW) und dem Bereich Retail (Gemeinkosten der Führungsbereiche Privat- und Geschäftskunden) zuzuordnen sind, sowie Gemeinkosten, die sich auf das gesamte Unternehmen der Antragstellerin beziehen. Dem Bereich Wholesale zuzuordnende Gemeinkosten werden nur auf Wholesaleprodukte, die den Bereichen Privat- und Geschäftskunden zuordenbare Gemeinkosten nur auf Retailprodukte und die übrigen Gemeinkosten („Querschnittskosten“) auf alle Produkte allokiert.

Eine Sonderrolle nehmen die Kosten der Group Headquarter Services (GHS) ein. Die GHS erbringt als Konzernzentrale säulenübergreifende strategische Leistungen für die operativen Konzernsegmente (Segmente Deutschland, Europa, USA, Systemgeschäft, Group Development) durch diverse Organisationseinheiten (u. a. Zentralbereich Vorstandsvorsitz, Zentralbereich Finanzen, Zentralbereich Personal, Zentralbereich Datenschutz). Diese Kosten werden somit nicht in voller Höhe als Gemeinkosten der Telekom Deutschland (Querschnitt) berücksichtigt, sondern lediglich anteilig durch die jeweiligen Konzernsäulen getragen. Innerhalb der GHS unterscheidet die Telekom zwischen den Bereichen „Overhead“ und „Shared Services“.

Für beide Bereiche waren die GHS-Gemeinkosten von der Antragstellerin in der Vergangenheit – bis zum Jahr 2016 durchweg - anhand einer Umsatzschlüsselung auf die Konzernsäulen verteilt worden. Für die „Shared Services“, die beispielsweise Gehaltsabrechnungen, das Lieferantenmanagement oder die Betreuung gerichtlicher Verfahren beinhalten, hat die Antragstellerin seit 2016 eine Schlüsselung auf Grundlage interner Erlöse vorgenommen. Letztere spiegeln das Ausmaß der Inanspruchnahme der Serviceleistungen wieder.

Die demgegenüber auch nach 2016 zunächst weiter durchgeführte umsatzorientierte Gemeinkostenzurechnung der „Overhead-Profitcenter“ für strategische Konzernaufgaben hat allerdings nach Auffassung der Antragstellerin zwischenzeitlich eine übermäßige Belastung des USA-Segmentes (T-Mobile USA) zur Folge. Die Antragstellerin verweist in diesem Zusammenhang auf ein Gutachten von Prof. Wieseahn („Allokation der Gemeinkosten des Group Headquarters der Deutschen Telekom AG und deren Beurteilung durch die Bundesnetzagentur“), das im Verfahren zur KVz-AP-Überlassung BK3c-21/004 erstmalig vorgelegt worden ist.

Der Umsatz von T-Mobile USA sei in den letzten Jahren, auch durch die Übernahme des amerikanischen Mobilfunkunternehmens Sprint, ganz erheblich gestiegen. Deshalb sei eine „lineare“ Umsatzschlüsselung abzulehnen. Das sich durch den Zukauf ergebende anorgani-

sche Umsatzwachstum stehe nämlich in keinerlei Zusammenhang zu den operativen Kosten des GHS-Bereichs. Das von der Beschlusskammer weiterhin verwendete umsatzorientierte Allokationsverfahren entspreche insoweit nicht der in Theorie und Praxis anerkannten Präferenzfolge zur Allokation von Gemeinkosten und folge nur bedingt der Empfehlung der EU-Kommission hinsichtlich der Verrechnung von Gemeinkosten (Empfehlung 322/98/EG, Teil 2).

Demzufolge ordnet die Antragstellerin die GHS-Overheadkosten den Segmenten in einem zweistufigen Prozess zu: Zunächst wird über eine Expertenschätzung eine Aufgliederung der Kosten nach „mit“ und „ohne USA-Bezug“ vorgenommen. In einem zweiten Schritt wird mittels einer weiteren Expertenschätzung eine Verteilung auf die vorgenannten Segmente des Konzerns durchgeführt. Die Allokation auf die Produkte erfolgt abschließend durch eine (modifizierte) Umsatzschlüsselung.

Die von der Antragstellerin für die Verteilung der GHS-Overheadkosten auf die Konzernsegmente praktizierte, durch das Wieseahn-Gutachten bestätigte und im Wesentlichen auf Expertenschätzungen beruhende Allokationslogik soll für den Bereich T-Mobile USA zu einer signifikant niedrigeren Belastung und in der Folge für das Segment Telekom Deutschland und deshalb auch für die Vorleistungen zu einer deutlich höheren Belastung führen.

5.1.1.3.3.1.2 Bewertung

Methode

Die grundlegende Umsatzschlüsselung der Gemeinkosten durch die Antragstellerin stellt eine gängige betriebswirtschaftliche Verfahrensweise dar.

Dabei beinhaltet eine differenzierte Gemeinkostenschlüsselung, die eine separate Schlüsselung vorleistungsspezifischer Gemeinkosten auf die Bereiche Retail bzw. Wholesale umfasst, letztlich eine verursachungsgerechtere Kostenallokation und ist daher nicht zu beanstanden.

Auch die spezielle Verteilung der GHS „Shared Service“-Kosten mittels interner Erlöse wurde wie in zurückliegenden Entscheidungen als verursachungsgerechte Allokationsmethode anerkannt.

Der Vorgehensweise der Antragstellerin zur Allokation der GHS-Overheadkosten kann sich die Beschlusskammer jedoch nicht umfassend anschließen. Zwar hat die zunächst von der Antragstellerin vorgenommene Differenzierung der Gemeinkosten nach „mit“ und „ohne USA-Bezug“ unter Würdigung der aktuellen Darlegungen der Antragstellerin eine - beispielsweise anhand von Sachkostenbuchungen und Arbeitsplatzbeschreibungen nachvollziehbare – sowie eine verursachungsgerechte Kostenallokation zur Folge und war daher zu akzeptieren.

Demgegenüber konnte die von der Antragstellerin ausgewiesene Verteilung der GHS-Overheadkosten anhand einer „Expertenschätzung“ – anstelle einer Umsatzschlüsselung – auf die Konzernsäulen wiederum nicht übernommen werden. Denn die Beschlusskammer ist weiterhin der Auffassung, dass eine verursachungsgerechte Allokation der GHS Overheadkosten auf Basis der vorliegenden Unterlagen nicht nachgewiesen ist und die von der Antragstellerin geltend gemachten Allokationsschlüssel anhand von Expertenschätzungen nicht überprüfbar sind. So sind in den Kostenunterlagen lediglich die geschätzten Prozentwerte enthalten. Angaben über das konkrete Schätzvorgehen bzw. ob die von unterschiedlichen Experten geschätzten Prozentwerte auf gleichen Annahmen fußen und somit untereinander vergleichbar sind, fehlen. Nach der Methode der Antragstellerin würde folglich ein Teil der auf die Konzernsäule „Deutschland“ und damit auch auf die Vorleistungen verrechneten Gemeinkosten einer transparenten, nachvollziehbaren Allokation entzogen.

Die Beschlusskammer hält für die Verrechnung der GHS-Overheadkosten deshalb nach wie vor das Tragfähigkeitsprinzip auf Grundlage einer Umsatzschlüsselung für das am besten geeignete Verfahren. Kostenträger werden danach in dem Maße mit den Gemeinkosten belastet, wie sie dazu in der Lage sind. Die Tragfähigkeit wird im vorliegenden Fall gemessen durch den Umsatz der jeweiligen Dienstleistung. Die Umsätze der Konzernsegmente stellen

als testierte Größen einen willkürfreien und extern überprüfbaren Verteilschlüssel dar. Die von der Antragstellerin vorgesehene Verteilung dieser Kosten auf Basis eines Schlüssels, der im Wesentlichen auf Schätzungen konzernerneigener Experten basiert, wäre hingegen mit der Gefahr einer willkürlichen Mehrbelastung des vorleistungsrelevanten Segments Deutschland verbunden. Soweit T-Mobile USA besonders hohe Umsätze generiert, ist es nach dem Tragfähigkeitsprinzip zudem nur folgerichtig, dass dieser Konzernteil auch einen entsprechend hohen Anteil der GHS-Gemeinkosten abdeckt. Durch die jetzt erfolgte Berücksichtigung einer vorgelagerten Differenzierung zwischen Leistungseinheiten ohne gänzlichen Bezug zur T-Mobile USA und solchen, die einen Bezug zur USA Tochter aufweisen, kann zudem eine ausreichende Sachorientierung hinsichtlich der Kostenverteilung gewährleistet werden.

Kürzungen im Detail

Die Fachabteilung hat bei ihren detaillierten Korrekturen differenziert nach Kostenstellen, die keinen Bezug zu Vorleistungen, einen ausschließlichen Bezug zu Vorleistungen bzw. einen Bezug zu Vorleistungen und Endkundenprodukten haben.

Bei der konkreten Ermittlung des angemessenen Zuschlages für leistungsmengenneutrale Gemeinkosten waren wie bisher diejenigen Kosten aus der Gemeinkostenermittlung („Querschnittskosten“) herauszurechnen, die in keinem Zusammenhang zu nationalen Vorleistungen stehen, sondern den Endkundenprodukten bzw. internationalen Geschäftsfeldern der Antragstellerin zuzuordnen und deshalb auch allein von diesen zu tragen sind.

[BuGG].

Darüber hinaus wurde bei bestimmten einzelnen Gemeinkostenstellen aus ihrer Kostenstellenbezeichnung geschlossen, dass sie keine Vorleistungsrelevanz besitzen. Das gilt für Kostenstellen, die dem Bereich Marketing, dem Endkunden- und Geschäftskundenbereich, den Mehrwertdiensten, anderen Geschäftssparten (u. a. T-Systems, T-Direkt, T-Online) sowie internationalen Tätigkeiten zuzuordnen sind.

Neben den dargestellten Kürzungen wirken sich auch die Anpassungen und Streichungen bei der Überleitrechnung, den Kostenarten, der internen Leistungsverrechnung, den Betriebs- und Mietkosten und dem kalkulatorischen Zinssatz auf die Höhe der Gemeinkosten aus: So wurden beispielsweise die Beträge der Kostenart „Marketing“, die allein einen Bezug zum Endkundengeschäft hat, komplett gestrichen, der Zinssatz auf 2,96 % gekürzt sowie die Reduzierung der Mietkosten einbezogen.

Der akzeptierte Gesamtbetrag beinhaltet informationstechnische Kosten, soweit sie sich auf die Vorleistungen beziehen. Anhand der übersandten Nachweise war es möglich, nicht vorleistungsrelevante informationstechnische Kosten der Führungsbereiche PK, ZMD und GK, entsprechend dem Vorgehen bzgl. der anderen Gemeinkostenbestandteile, herauszurechnen. Auch die in den IT-Kosten enthaltenen Kapitalkosten waren durch die Korrektur des kalkulatorischen Zinssatzes zu kürzen.

Im Ergebnis war die Gemeinkostensumme von [BuGG]€ laut Antragstellerin auf [BuGG]€ zu verringern. Diese berücksichtigungsfähige Gemeinkostengesamtsumme bildet grundsätzlich für den verbleibenden Zeitraum des aktuellen Kostenreleases den Ausgangswert der Ermittlung angemessener Gemeinkosten für sämtliche regulierte Vorleistungen.

Die Verteilung der korrigierten Gemeinkosten auf die Produkte wurde dann anhand der Umsatzschlüsselung vorgenommen. Da für die hier gegenständlichen neuen Leistungen noch keine Umsätze vorlagen, wurde insoweit auf die effizienten Einzelkosten zurückgegriffen. Entsprechend der Vorgehensweise der Antragstellerin wurden vorleistungsspezifische Gemeinkosten auch nur auf Vorleistungen allokiert.

Die Einzelkosten in Zusammenhang mit den unterschiedlichen Produktvarianten wurden durch das Ergebnis von Gesamtumsatz des Unternehmens abzüglich aller Gemeinkosten und neutraler Aufwendungen dividiert und anschließend mit der geprüften Gemeinkostensumme multipliziert. (Z. B. für das monatliche Überlassungsentgelt für Rohre in der HK-

Trasse, Größenklasse L je Meter: Bereich Querschnitt: [BuGG] €; Bereich Wholesale: [BuGG] €. In Summe ergeben sich [BuGG]€ jährlich bzw. [BuGG]€ monatlich.)

Kosten, Stückzahl- und Umsatzangaben wurden mit dem aktuellsten, für alle Eingangsparameter verfügbaren Datenstand (Ist 2022) in die Berechnungen einbezogen.

Die ermittelten produktbezogenen Werte liegen deutlich unter den Angaben der Antragstellerin. Die vergleichsweise hohen Differenzen zwischen den Berechnungen der Antragstellerin und der Beschlusskammer resultieren aus den erörterten gebotenen Kürzungen der leistungsrelevanten Gesamtgemeinkostensumme.

5.1.1.3.3.2 Gemeinkostenermittlung nach dem Branchenprozessmodell

Das Branchenprozessmodell zur Bestimmung eines angemessenen Zuschlags für leistungsmengenneutrale Gemeinkosten wurde im Jahr 2021 turnusmäßig aktualisiert. Die Methodik wurde dabei gegenüber früheren Verfahren im Wesentlichen unverändert übernommen (zur Vorgehensweise,

siehe insbesondere Beschluss zur TAL-Überlassung BK4b-07/001 vom 30.03.2007 und das zugrundeliegende Gutachten des „International Performance Research Institute“ sowie den Beschluss zur TAL-Bereitstellung BK3c-22/004 vom 30.09.2022, S. 108 des amtl. Umdrucks.

Im Ergebnis errechnet sich ein Gesamtgemeinkostenbetrag von 1.664.448.294 €, der um [BuGG]% unter dem anhand der Kostenunterlagen ermittelten Wert ([BuGG]€) liegt. Das Modellergebnis stützt damit die Auffassung der Beschlusskammer, dass die von der Antragstellerin ausgewiesenen Werte deutlich zu reduzieren waren. Von einer noch weitergehenden Gemeinkostenkürzung auf das Ergebnis des Branchenprozessmodells hat die Beschlusskammer abgesehen und in die Berechnung der KeL den mittels Kostennachweisen bestimmten Gemeinkostenwert übernommen. Denn wenn verwertbare Kostennachweise vorliegen, hat die Entscheidung vorrangig auf Grundlage dieser Unterlagen zu erfolgen. Eine Modellbetrachtung nach § 40 Abs. 3 Nr. 2 TKG stellt dann lediglich eine ergänzende Informationsquelle dar. Dabei geht die Beschlusskammer davon aus, dass eine Berechnung anhand der Kostennachweise der Antragstellerin, sofern sie den Vorgaben des § 43 TKG genügen, grundsätzlich zu genaueren Resultaten führt als die Verwendung einer alternativen Erkenntnisquelle nach § 40 Abs.3 TKG, die regelmäßig Abstraktionen und Vereinfachungen enthalten muss.

5.1.1.3.4 Aufwendungen nach § 42 Abs. 2 TKG

Die Aufwendungen für das Vivento-Defizit sowie für die Personalabbauprogramme waren auf Grundlage der Kostennachweise der Antragstellerin zwar grundsätzlich anerkennungsfähig. Sie waren jedoch wiederum aufgrund gebotener Kürzungen einzelner Berechnungsparameter abzusenken.

Die „Vivento-Aufwendungen“ umfassen Beträge in Zusammenhang mit verbeamteten Mitarbeitern, die für die Leistungsbereitstellung nicht mehr erforderlich sind und deshalb in einer Personalauffanggesellschaft (Vivento) untergebracht werden. Da die Vivento-Kräfte Dienstleistungen innerhalb und außerhalb des Konzerns erbringen, entstehen auch „Vivento-Erträge“, die von den Aufwendungen abgezogen werden. Anschließend wird das auf die einzelnen „Säulen“ des Konzerns entfallende Vivento-Defizit anteilmäßig - entsprechend dem Verhältnis der an die jeweilige Säule entsandten Vivento-Kräfte zur Gesamtzahl der Vivento-Kräfte im Konzern - ermittelt. Zusätzlich wird das Defizit der Konzern-Zentrale umsatzabhängig auf die Säulen verteilt.

Die Aufwendungen für den Personalabbau resultieren aus Abfindungsprogrammen („Lean Admin“, „Veränderungsgeld“, „Engagierter Vorruhestand“), welche die Antragstellerin in Bezug auf Mitarbeiter, die älter als 40 Jahre bzw. im Falle von Vorruhestandsregelungen älter als 55 Jahre sind und schon lange dem Unternehmen angehören, aufgelegt hat. Bei den in der aktuellen Kalkulation erfassten Werten handelt es sich dabei auch um Überträge aus

früheren Jahren, die aus einer Überschreitung der Obergrenzen in vorausgegangenen Jahren resultieren.

Eine rechtliche Verpflichtung bzw. eine sachliche Rechtfertigung i. S. d. § 42 Abs. 2 S. 1 TKG liegt vor: Vivento-Kräfte können aufgrund beamtenrechtlicher Regelungen nicht gekündigt bzw. entlassen werden. Darüber hinaus stellen die Überführung nicht mehr benötigter Mitarbeiter in eine Personalauffanggesellschaft und die damit verbundene zentrale „Vermarktung“ alternativer Einsätze, ebenso wie die Personalabbauregelungen Maßnahmen zur Erhöhung der Effizienz des Unternehmens dar.

Die von der Antragstellerin ausgewiesenen Aufwendungen nach § 42 Abs. 2 TKG waren allerdings entsprechend der Vorgehensweise in zurückliegenden Entscheidungen zu korrigieren:

Die Wertansätze für das Vivento-Defizit waren aufgrund der Bereinigung der Kostenbasis um nicht vorleistungsrelevante Kostenarten, der Anpassung der Mietkosten und des kalkulatorischen Zinssatzes sowie der Nichtberücksichtigung von Mitarbeitern, die nach 1995 in den Konzern eingetreten sind zu reduzieren. Hinsichtlich der Personalprogramme führt die vorgenommene Nichtberücksichtigung der Zahlungen an Mitarbeiter unter 40 Jahren sowie die Kappung der Zahlungen an Mitarbeiter auf die festgelegte Maximalhöhe zu einer Verringerung des von der Antragstellerin geforderten Wertansatzes.

Zur konkreten Ermittlung der dienstleistungsbezogenen Beträge hat die Beschlusskammer die berücksichtigungsfähigen Gesamtansätze für Abfindungszahlungen und Rückstellungen an Vorruhestandsbeamte in Höhe von [BuGG]€ (ausgewiesen [BuGG]€) sowie für das Vivento-Defizit („Segment D (DTAG, TD GmbH, DTTS, DTNP)“) in Höhe von [BuGG]€ (gegenüber [BuGG]€ laut Antragstellerin im Rahmen des aktuellen Kostenreleases) unter Rückgriff auf die Umsatzdaten des Jahres 2022 und die effizienten Einzelkosten (siehe Ziffer 5.1.1.3.3.1.2) verteilt.

Die Aufwendungen nach § 42 Abs. 2 TKG haben gegenüber dem Vorgängerrelease insbesondere aufgrund einer stärkeren Inanspruchnahme des Abfindungsprogrammes zugenommen.

5.1.1.4 Berücksichtigungsfähige Gesamtkosten

Die Addition der Kapitalkosten, der Miet- und Betriebskosten, der Gemeinkosten und der Aufwendungen nach § 42 Abs. 2 TKG, soweit sie nach den vorstehenden Begründungen in die Berechnungen der Beschlusskammer einbezogen werden konnten, führt zu folgenden monatlichen berücksichtigungsfähigen Gesamtkosten:

	KeL (gemäß Berechnung der Beschlusskammer)	KeL (gemäß Kostenunterlagen der Antragstellerin)	Beantragte Tarife
	1	2	3
Rohr in der VzK-Trasse Größenklasse S	10,57 €	[BuGG]€	je nach Cluster zwischen 17,71 € und 203,99 €
Rohr in der HK-Trasse, Größenklasse L	0,37 € / Meter	[BuGG]€ / Meter	1,63 € / Meter
Rohr in der HK-Trasse, Größenklasse M	0,09 € / Meter	[BuGG]€ / Meter	0,81 € / Meter
Rohr in der HK-Trasse, Größenklasse S	0,05 € / Meter	[BuGG]€ / Meter	0,41 € / Meter

Mitbenutzung Mast	1,49 €	€	10,86 €
-------------------	--------	---	---------

Gegenüber dem Konsultationsentwurf sind die – für die Genehmigung maßgeblichen - KeL gemäß Spalte 1 je Rohr im VzK aufgrund der Anpassung nach Ziffer 5.1.1.1.2.2.1.2 um 0,41 € gestiegen. Da die KeL je Rohr im Rahmen der AGP-Kalkulation für die VzK-Tarife auch eine Abzugsposition bilden, wirkt sich dieser Anstieg allerdings nicht vollumfänglich auf die genehmigungsfähigen Tarife aus (vgl. Ziffern 5.1.2.2.2 und 5.1.3).

Bei den HK-Positionen hat die Änderung nur einen Effekt auf die KeL von Rohren der Größenklasse L (Anstieg um 0,01 €/m). Die – auf zwei Nachkommastellen gerundeten - KeL der Rohre der Größenklasse M und S bleiben unverändert.

Die geringeren Kostenergebnisse der Beschlusskammer gegenüber denjenigen der Antragstellerin (Spalte 1 gegenüber Spalte 2) erklären sich durch

- niedrigere Investitionswerte (aufgrund der Korrekturen der Eingabeparameter, insbesondere der Tiefbaupreise), der effizienzorientierten Trassenführung und der effizienten Netzauslastung),
- den – trotz VHCN-Aufschlag - geringeren kalkulatorischen Zinssatz,
- höhere Abschreibungsdauern für Rohre und Kabelschächte sowie
- den dargelegten Kürzungen in Bezug auf die über die Kapitalkosten hinausgehenden Kostenbestandteile.

Die noch stärkeren Abweichungen der von der Beschlusskammer ermittelten Kosten gegenüber den beantragten Tarifen (Spalte 1 gegenüber Spalte 3) resultieren daraus, dass die Antragswerte, wie dargelegt (Ziffer 4), nicht kostenbasiert sind, sondern allein auf der speziellen AGP-Kalkulation beruhen.

Da die Beschlusskammer einen AGP-Zuschlag nur bzgl. der Entgelte für den VzK-Bereich akzeptiert, entsprechen die in Spalte 1 ausgewiesenen Kosten für die Rohre in der HK-Trasse je Meter sowie für die Mitnutzung eines Mastes, soweit sie im HK-Bereich erfolgt, den genehmigten Entgelten. Diese liegen wie vorstehend erörtert einerseits erheblich unter den Antragswerten und auch unter den von der Antragstellerin ausgewiesenen Kosten. Andererseits übersteigt der genehmigte monatliche Tarif für das M-Rohr (0,09 € / Meter) den bisher für den Zugang zu Kabelkanalanlagen bzw. das vergleichbare Viertelrohr genehmigten Wert (0,06 € / Meter gemäß Beschluss BK3a-22/003 vom 28.06.2022) erheblich (um 50 %). Dies resultiert überwiegend aus der Zunahme des Investitionswertes infolge gestiegener Tiefbaupreise und dem hier anzusetzenden VHCN-Zuschlag im Rahmen des kalkulatorischen Zinssatzes.

Nach den entsprechenden Begründungen insbesondere unter den Ziffern 5.1.1.1.2.2.1.2 und 5.1.1.2 ist folglich – entgegen der Sichtweise der Beigeladenen zu 4. in ihrer Konsultationsstellungnahme - der Anstieg im Vergleich zu der letzten Genehmigung der „PIA“-Entgelte aufgrund abweichender Werte maßgeblicher Kostenparameter gerechtfertigt.

Auch die Ansicht der Beigeladenen zu 18., die sich für höhere Entgelte ausspricht, um Rückstellungen bei den Zugangsnachfragern zu vermeiden, falls die Zugangsverpflichtung gerichtlich aufgehoben werden sollte, überzeugt nicht. Zum einen würden höhere Entgelte nicht den KeL entsprechen und wären damit unzulässig. Zum anderen ist die gerichtliche Nachprüfung und das damit verbundene Risiko der Aufhebung einer Verpflichtung jeder Entscheidung der Beschlusskammer immanent. Dies stellt keinen Grund dar, Entgelte über den gesetzlichen Maßstab hinaus zu erhöhen.

5.1.2 Ermittlung von Zuschlägen zur Berücksichtigung der AGP

Die beantragten Entgelte für Rohre und Maste im VzK- und HK-Bereich basieren auf einer besonderen Kalkulation zur Berücksichtigung der AGP. Die betreffenden Ermittlungen der Antragstellerin waren anzupassen. Da der AGP-Zuschlag nach den Ausführungen unter Ziffer 3 nur für den VzK-Bereich anzusetzen ist, konzentriert sich die detaillierte Bewertung der Beschlusskammer auf die insoweit relevanten Berechnungsteile. Bewertungen der AGP im HK-Bereich erfolgen nur nachrichtlich.

5.1.2.1 Darstellung der AGP-Kalkulation der Antragstellerin

5.1.2.1.1 Grundlegende Vorgehensweise

Die Berechnungen der Antragstellerin zur Umsetzung von § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG sind in der Anlage 5 dargestellt. (Herleitung der Auswirkungen auf den Geschäftsplan (AGP) - Anlage 5.1 Dokumentation & Herleitung AGP; Anlage 5.2 Excel Herleitung).

AGP entstehen nach Darstellung der Antragstellerin durch den Verlust von Kunden an die Wettbewerber, die den Zugang zu baulichen Anlagen in Anspruch nehmen. Die AGP entsprechen dem Delta zwischen dem Geschäftsplan ohne die Zugangsverpflichtung zu baulichen Anlagen und dem Geschäftsplan mit der entsprechenden Zugangsverpflichtung. Sie basieren im Kern auf der Differenz zwischen dem Umsatz, der durch die Abwanderung zu den betreffenden Wettbewerbern entfällt, und den gleichzeitig eingesparten (variablen) Kosten (verlorener Deckungsbeitrag). Die Formel zur Berechnung der AGP je verlorenem Kunden lautet: ARPA (Average Revenue per Access (Erlös)) je Kunde – variable Kosten je Kunde.

5.1.2.1.2 Konkrete Bestimmung des verlorenen Deckungsbeitrages je Kunde

Die Berechnungen der Antragstellerin beziehen – in Anlehnung an den Betrachtungszeitraum des Geschäftsplanes – Prognosen für die folgenden [BuGG] Jahre ein. Die Darstellung in den Antragsunterlagen enthält folglich für sämtliche Jahre geschätzte monatliche Erlöse und Kosten und daraus resultierende AGP. Unterschieden wird in diesem Zusammenhang nach „Kundenclustern“, die sich durch die Differenzierung nach Wholesale- und Retail-Kunden sowie nach der Technologie des Anschlusses (non-FTTH und FTTH) ergeben. Darüber hinaus wird angeführt, mit welcher Wahrscheinlichkeit der Kunde und damit der Deckungsbeitrag in den einzelnen Jahren der „Laufzeit“ des Geschäftsplans verloren geht. Es wird also nicht von einem sofortigen Kundenverlust ausgegangen. Weiter werden Wechselprozesse zwischen den Technologien in die Ermittlung einbezogen.

Einen wichtigen Bestandteil der Berechnung bildet der Umsatz, der differenziert nach den o. g. Kundenclustern als ARPA ausgewiesen wird. Die „Wholesale-ARPA“ berücksichtigen in den ersten acht Jahren eine „Änderung des Produkt- und Bandbreitenmixes“, danach eine Inflationierung von 2,7 %. Der „Retail-ARPA“ entspricht dem von der Beschlusskammer im Verfahren BK3b-20/027 verwendeten Betrag für das „Breitbandbündelprodukt Magenta“ (37,05 €). Er wird für FTTH und non-FTTH-Produkte ab dem ersten Jahr mit dem Inflationierungsfaktor von 2,7 % erhöht. Für FTTH-Produkte wird zusätzlich ein „Upselling“-Effekt auf nächsthöhere Bandbreiten erfasst. Der zusätzliche Umsatz durch ein „Upselling“ wird in den einzelnen Betrachtungsjahren mit dem Anteil der gewonnenen FTTH-Kunden multipliziert. Dadurch soll laut Antragstellerin näherungsweise abgebildet werden, dass nicht jeder Wechsel auf die FTTH-Infrastruktur unmittelbar mit dem Wechsel auf eine höhere Bandbreite verbunden ist.

Auf der Kostenseite geht die Antragstellerin davon aus, dass im Wholesale-Bereich keinerlei eingesparte variable Kosten anzusetzen sind. Als variable „Retail-Kosten“ verwendet sie die im Verfahren BKB-20/027 von der Beschlusskammer herangezogenen Zusatzkosten in Höhe von 6,26 €, die ebenfalls mit dem o. g. Inflationierungsfaktor (2,7 %) indiziert werden. Bzgl. der FTTH-Retail-Kunden wird zusätzlich für einen Teil der Wohneinheiten (50 %) von einem

eingesparten Ausbau des „NE4“ (Inhaus-Verkabelung) ausgegangen ($[\text{BuGG}]€ \cdot 0,5$). Auch dieser Betrag wird inflationiert.

Umsätze und Kosten aus Bereitstellung und Kündigung werden in der AGP-Ermittlung vereinfachend nicht berücksichtigt.

Aus den dargestellten Berechnungsparametern – Umsätze, variable Kosten, Prozentsätze der Kundencluster und Verlustwahrscheinlichkeiten – werden gewichtete verlorene Deckungsbeiträge je Kunde und Jahr berechnet.

Aus den Ergebnissen für die einzelnen Jahre werden anschließend die Barwerte – also die Werte der zukünftigen verlorene Deckungsbeiträge zum Startzeitpunkt des Geschäftsplanes - bestimmt. Zur Abzinsung verwendet die Antragstellerin einen kalkulatorischen Zinssatz von $[\text{BuGG}]%$, den sie auch in ihrer Kostenkalkulation zur Bestimmung der Kapitalkosten heranzieht. Die Resultate stellen die abgezinsten durchschnittlichen monatlichen verlorene Deckungsbeiträge für jede einzelne Jahresscheibe des Geschäftsplanes dar.

In einem letzten Schritt addiert die Antragstellerin die Barwerte der in den $[\text{BuGG}]$ Betrachtungsjahren verlorene Deckungsbeiträge je Kunde und berechnet daraus eine Annuität (unter Berücksichtigung des von ihr angesetzten kalkulatorischen Zinssatzes von $[\text{BuGG}]%$ und der o. g. Preissteigerungsrate von 2,7 %). Der so ermittelte Betrag von $[\text{BuGG}]€$ je Monat und verlorener Kunde findet Eingang in die weiteren Berechnungsschritte.

5.1.2.1.3 Aufteilung des AGP auf HK- und VzK-Bereich

Der durchschnittliche verlorene Deckungsbeitrag je Kunde wird entsprechend dem Verhältnis der Längen der baulichen Anlagen im VzK- bzw. HK-Bereich auf die beiden Bereiche aufgeteilt. Unter Ansatz einer durchschnittlichen HK-Länge von $[\text{BuGG}]m$ und einer VzK-Länge je Netzverteiler-Bereich von $[\text{BuGG}]m$ (bei $[\text{BuGG}]m$ je Gebäudeanbindung und $[\text{BuGG}]$ Gebäuden) errechnet sich – laut Antragstellerin - ein Aufteilungsmaßstab von $[\text{BuGG}]%$ (HK) und $[\text{BuGG}]%$ (VzK) und daraus ein auf das VzK bzw. HK entfallender Anteil des verlorene Deckungsbeitrages von $[\text{BuGG}]€$ bzw. $[\text{BuGG}]€$.

5.1.2.1.4 Herleitung der AGP für die VzK-Produktvarianten (Rohre)

Der Antrag enthält für den VzK-Bereich eine längenunabhängige Tarifierung je SNR-Rohr und eine weitere Differenzierung nach 6 Gebäudeclustern.

Zur Bestimmung der verlorene Kunden je Gebäudecluster geht die Antragstellerin von folgenden Annahmen aus:

- Breitbandpenetration: 75 %,
- Kundenanteil Kabelnetzbetreiber: $[\text{BuGG}]%$,
- Kundenverlustquote (Anteil der Kunden bezogen auf das Kundenpotential in einem Gebäudecluster, die infolge der Nutzung der baulichen Anlagen im Vergleich zur Situation ohne bauliche Anlagen verloren gehen und damit keinen Deckungsbeitrag mehr generieren): $[\text{BuGG}]%$
- Anzahl Wohneinheiten je Gebäudecluster in Höhe des Mittelwertes der Spannweite der einzelnen Cluster.

Die Anzahl der verlorene Kunden errechnet sich nun durch Multiplikation der durchschnittlichen Wohneinheiten je Cluster mit der Breitbandpenetrationsrate, dem Kehrwert des Kundenanteils der Kabelnetzbetreiber und der Kundenverlustquote. Abweichend davon wird bei einer Wohneinheit (Einfamilienhäuser) von einem verlorene Kunden ausgegangen, bei 2 Wohneinheiten von einem verlorene Kunden zzgl. eines Wertes für die zweite Wohneinheit, der sich aus der o. g. Berechnung ergibt (mithin laut Antragstellerin $[\text{BuGG}]$ verlorene Kunden).

Die derart hergeleitete Anzahl verlorener Kunden wird mit dem zuvor berechneten verlorene Deckungsbeitrag je Kunde im VzK-Bereich multipliziert.

Beispielsweise ergibt sich für das Cluster „3-8 WE“: $5,5 \text{ WE} * 0,75 * (1 - [\text{BuGG}]) * [\text{BuGG}] * [\text{BuGG}]€ = [\text{BuGG}]€$. Entsprechende Berechnungen werden für die weiteren 5 Cluster vorgenommen. Auf diese Weise ergeben sich die beantragten 6 unterschiedlichen Tarife je Monat für die Nutzung eines SNR im VzK-Bereich.

Der längenunabhängigen Tarifierung im VzK-Bereich liegt die Annahme zugrunde, dass ein SNR, sobald es stückweise von einem Wettbewerber in Anspruch genommen wird, durch die Antragstellerin nicht mehr nutzbar ist.

5.1.2.1.5 Herleitung der AGP für die Produktvariante SNR (Rohrgröße S) im HK-Bereich

Grundsätzlich erfolgt die Herleitung der Auswirkungen auf den Geschäftsplan im HK-Bereich gemäß der dargestellten Methodik im VzK-Bereich: Die verlorenen Kunden werden mit dem auf den HK-Bereich entfallenden Anteil des verlorenen Deckungsbeitrages multipliziert. Zur Umrechnung auf den Meter wird anschließend eine Division durch die mittlere Länge eines Hauptkabels vorgenommen:

Ausgehend von einer maximalen Kundenzahl von $[\text{BuGG}]$ erschließbaren Kunden je Netzverteiler ergeben sich $[\text{BuGG}]$ verlorene Kunden: $[\text{BuGG}] * 0,75 * (1 - [\text{BuGG}]) * [\text{BuGG}]$. Die $[\text{BuGG}]$ erschließbaren Kunden folgen dabei aus einer Annahme von $[\text{BuGG}]$ Gebäuden je NVt-Standort und durchschnittlich 2,5 Wohneinheiten je Gebäude.

Für die Berechnung des verlorenen Deckungsbeitrages je Kunde im HK-Bereich wird nach drei Fällen differenziert: Soweit die Nutzung des SNR im HK-Bereich in Zusammenhang mit einem VzK-Bereich erfolgt, in dem nur der Carrier Glasfaser ausbaut, beträgt der AGP je Kunde „0“. Denn Auswirkungen auf den Geschäftsplan der Antragstellerin können hier nicht entstehen. Der Anteil dieser Fallkonstellation beläuft sich auf $[\text{BuGG}]$ %. Der Prozentsatz entspricht dem Anteil der bundesweiten Haushalte, für die Antragstellerin nach ihrer Aussage keinen eigenen FTTH-Ausbau vorsieht. Sofern der Carrier neben baulichen Anlagen im HK-Bereich auch bauliche Anlagen in einem von der Antragstellerin erschlossenen VzK-Bereich anmietet, fließt der o. g. anteilige AGP für den HK-Bereich ($[\text{BuGG}]€$) in die weitere Berechnung ein. Der Umfang dieser Fallkonstellation beträgt $[\text{BuGG}]$ %. Die gleichzeitige Anmietung baulicher Anlagen im HK- und VzK-Bereich führt zu einem vollumfänglichen Rückfluss des verlorenen Deckungsbeitrages. Falls Wettbewerber und Antragstellerin in einem dritten Szenario parallel im VzK-Bereich ausbauen und der Wettbewerber allein bauliche Anlagen im HK-Bereich von der Antragstellerin mietet, wird der komplette AGP ($[\text{BuGG}]€$) dem HK-Bereich zugerechnet, da dieser laut Antragstellerin hier allein über das HK-Vorleistungsentgelt abgedeckt werden muss. Der betreffende Anteil beläuft sich auf $[\text{BuGG}]$ % ($[\text{BuGG}]%$).

Die drei Szenarien werden mit den genannten Prozentanteilen zu einem gewichteten HK-AGP verdichtet ($[\text{BuGG}]€$). Durch Multiplikation mit den verlorenen Kunden errechnet sich für das SNR (Produktvariante S) ein verlorener Deckungsbeitrag von $[\text{BuGG}]$. Nach Division durch die mittlere HK-Länge ergibt sich verlorener Deckungsbeitrag je Meter von $[\text{BuGG}]€$ monatlich.

5.1.2.1.6 Herleitung der AGP für die HK-Produktvarianten Rohre Typ M und Typ L

Die Tarife für die Nutzung der anderen für den HK-Bereich relevanten Rohrtypen (M und L) ergeben sich aus den SNR-Entgelten durch Multiplikation mit einem Faktor, da diese Rohre laut Antragstellerin dem Wettbewerber eine höhere Kapazität zur Verfügung stellen, die die Anbindung einer größeren Kundenzahl erlaubt. Folglich fällt auch die Menge der potentiell verlorenen Kunden höher aus. Die Antragstellerin erfasst den Mehrwert eines „M-Rohres“ gegenüber dem „S-Rohr“ durch den Faktor 2. Der AGP je Meter und der Tarif verdoppeln sich demnach. Bei einem Rohr der Kategorie L beträgt der angenommene Faktor – gegenüber dem Rohrtyp M – ebenfalls 2.

5.1.2.1.7 Herleitung der AGP für Maste

Die Bestimmung des Entgelts für Maste folgt einem vergleichbaren Ansatz. Dabei werden die Ergebnisse für die Leerrohre auf einen Mast umgerechnet. Bzgl. des HK-Bereichs wird

zunächst – ausgehend von einem Mastabstand von [BuGG] m – die Anzahl der Masten ermittelt, die der im HK-Bereich angesetzten Durchschnittslänge von [BuGG]m entsprechen ($[\text{BuGG}]m / [\text{BuGG}] m = [\text{BuGG}]$). Der o. g. AGP je Hauptkabel wird dann auf den einzelnen Mast umgerechnet, also durch [BuGG]geteilt ($[\text{BuGG}]€$).

Bzgl. des VzK-Bereichs wird eine separate Berechnung vorgenommen. Der AGP je SNR für eine Wohnung mit 2 Wohneinheiten (als konservative Annahme ausgehend von dem angenommenen Durchschnitt an Wohneinheiten ($[\text{BuGG}]$)) wird durch eine mittlere Zahl an Masten je VzK dividiert ($[\text{BuGG}]m$ durchschnittliche Streckenlänge / $[\text{BuGG}] m = [\text{BuGG}]$; $[\text{BuGG}]€$ (AGP laut Antragstellerin bei $[\text{BuGG}]$ Wohneinheiten) / $[\text{BuGG}] = [\text{BuGG}]€$ je Mast). Beide Ergebnisse werden schließlich auf Basis einer Expertenschätzung gewichtet ($[\text{BuGG}] \%$ Masten im HK-, $[\text{BuGG}]%$ im VzK-Bereich) und so ein durchschnittlicher AGP je Mast ermittelt ($[\text{BuGG}]€$).

5.1.2.2 Gebotene Anpassung der AGP-Kalkulation der Antragstellerin

Die Bewertung der Beschlusskammer erfolgt nach intensiver Auseinandersetzung auf Grundlage der Antragsunterlagen, der Stellungnahmen der Beigeladenen und ebenso der Antworten der Antragstellerin zu diversen Auskunftersuchen (siehe auch Fragenkataloge vom 27.10.2023, 08.11.2023, 15.11.2023 und 16.11.2023 bzw. Antworten vom 07.11.2023, 15.11.2023, 21.11.2023, 11.12.2023 und 18.12.2023).

5.1.2.2.1 Bewertung der grundlegenden Vorgehensweise und der damit verbundenen Tarifstruktur

Der grundlegende Ansatz der Antragstellerin, die Folgen der Zugangsgewährung zu baulichen Anlagen auf den Geschäftsplan anhand von Daten zu bestimmen, die für die finanzielle Planung im Rahmen eines Geschäftsplanes und damit auch für die finanziellen Auswirkungen durch die Zugangsgewährung relevant sind (insbesondere Umsätze, variable Kosten, daraus resultierende Deckungsbeiträge und die Anzahl verlorener Kunden, siehe Ziffer 5.1.2.1), ist nach Auffassung der Beschlusskammer nicht zu beanstanden. Eine grundlegend andere Methodik zur Umsetzung des § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG ist der Beschlusskammer nicht ersichtlich und wurde auch von Beigeladenen nicht vorgetragen. Rein vorsorglich weist die Beschlusskammer jedoch darauf hin, dass sich die Bewertung der grundlegenden Vorgehensweise auf den Kontext des § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG beschränkt und sich im Zusammenhang mit der projektbezogenen Entgeltbestimmung nach § 149 TKG anders darstellen kann.

Eine bloße Berücksichtigung von Auswirkungen auf den Geschäftsplan durch höhere Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung für neue bauliche Anlagen, wie sie offensichtlich den Beigeladenen zu 10., 11. und 12. sowie 4. vorschwebt (Stellungnahmen vom 13.11.2023 bzw. 08.12.2023), würde der besonderen Vorgabe des § 38 Abs. 3 Nr. 5 TKG nicht gerecht. Dabei ist zu beachten, dass die Erfassung spezieller Investitionsrisiken für Netze mit hoher Kapazität im kalkulatorischen Zinssatz - ungeachtet von § 38 Abs. 5 Nr. 3 - bereits durch § 42 Abs. 3 Nr. 3 i. V. m. § 38 Abs. 5 Nr. 1 angelegt ist, wie auch schon im alten TKG. Bei einer Abbildung von Auswirkungen auf den Geschäftsplan allein über einen „VHCN-Zuschlag“ auf den kalkulatorischen Zinssatz im Rahmen der Bestimmung der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung, wäre ein „Zusatzwert“ der neuen Vorgabe des § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG insoweit nicht erkennbar.

Im Übrigen erachtet die Beschlusskammer in diesem Zusammenhang auch die Clusterung nach Wohneinheiten im VzK-Bereich und die damit verbundene Tarifierung je Rohr als sachgerecht. Denn die Anzahl der verlorenen Kunden und somit die Auswirkungen auf den Geschäftsplan differieren in Abhängigkeit von der in einem Wohnkomplex erschließbaren Kunden. Die von der Beigeladenen zu 4. in der Stellungnahme vom 08.11.2023 vorgetragenen Einwände gegen die Clusterung zielen demgegenüber vorrangig auf die von der Beigeladenen zu 4. erwartete Nutzung baulicher Anlagen ab, die sich auf die Anbindung von Geschäftskunden beschränken soll. Diese Annahme ist derzeit aber keinesfalls gesichert und stellt keine hinreichende Begründung dar, eine Tarifstruktur, die der Umsetzung des § 38 abs. 5 Nr. 3 Rechnung trägt, zu versagen. Die mit der Clusterung einhergehende Entgeltabrechnung je Rohr im Gegensatz zu der von den Beigeladenen zu 4., 6., 9. und 13. geforderte

Abrechnung nach Metern – wie auch im HK-Bereich - ist nach Ansicht der Beschlusskammer auch deshalb nicht zu beanstanden, weil eine „Stückelung“ von Rohren im VzK-Bereich ausscheidet. Denn selbst wenn ein Rohr nur abschnittsweise vom Wettbewerber in Anspruch genommen würde, ist es für die Antragstellerin nicht mehr verwertbar (siehe auch Darlegung der Antragstellerin in der Stellungnahme vom 15.12.2023 unter Ziffer II.3).

Der bloße Hinweis der Beigeladenen zu 4. in der Konsultationsstellungnahme, dass es eine Clusterung nach Wohneinheiten in anderen europäischen Ländern nicht gäbe, kann bereits angesichts der besonderen Vorgabe von § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG nicht zu einer Verwerfung der im Antrag vorgesehenen Tarifsystematik führen.

Ebensowenig trägt die Aussage der Beigeladenen zu 4. in der Konsultationsstellungnahme, wonach eine nach Clustern differenzierte Bepreisung nicht statthaft sei, weil sie allein aufgrund des gesonderten AGP-Zuschlags erforderlich werde, dieser aber nicht gerechtfertigt sei. Denn insbesondere unter Ziffer 3.1.7 ist ausführlich dargelegt, dass ein AGP-Zuschlag bzgl. der VzK-Tarife geboten ist. Schließlich ist eine Tarifierung je Rohr und Wohneinheitscluster nicht deshalb zu versagen, weil die einfließenden Kosten je Rohr (statt je Meter) durchschnittliche KeL darstellen, die für den jeweiligen Einzelfall „zu hoch oder zu niedrig“ sind. Denn diese Aussage trifft letztlich auf jedes Pauschalentgelt zu. Im Übrigen basieren auch die über viele Jahre etablierten Entgelte für die Überlassung der Teilnehmeranschlussleitung auf einer vergleichbaren Durchschnittsbetrachtung.

Die Beigeladene zu 4. kritisiert in ihrer Konsultationsstellungnahme, dass die nach versorgten Wohneinheiten differenzierende Bepreisung mit ungeklärten Folgefragen verbunden sei. So sei unklar, ob ein Zugangsanspruch zu bereits errichteter Infrastruktur im VzK-Bereich bestehe, bei der noch kein Hausstich durch die Antragstellerin erfolgt ist (sogenannte „homes passed“). Sei dies zu bejahen, so stelle sich die weitere Frage, welches Entgelt zu Grunde zu legen sei, insbesondere dann, wenn von derselben VzK-Trasse mehrere Standorte über einen Abzweig erschlossen würden.

Die Kritik ist für die Beschlusskammer nicht nachvollziehbar. Die der Antragstellerin auferlegte Zugangsverpflichtung umfasst eindeutig auch Teilstrecken,

vgl. BK3i-19/020 S. 132.

Aus dem im Verfahren BK3b-23/006 vorgelegten Entwurf eines Standardangebots ergibt sich auch kein Ausschluss für den Fall, dass Wohneinheiten noch anzuschließen sind, also gerade noch keine Hauszuführung erfolgt ist. Die Frage nach dem zugrunde zu legenden Entgelt stellt sich ebenfalls nicht. Denn der Zugangspetent muss im Rahmen der Angebotsanforderung die hinter einem begehrten SNR liegende Anzahl an Wohneinheiten angeben. Diese Anzahl ist für die Tarifierung maßgeblich. Ein entsprechendes Formblatt ist im Wholesale Mall der Antragstellerin hinterlegt.

Der Hinweis der Beigeladenen zu 9. und 13. in den Konsultationsstellungen auf nicht gerechtfertigte „pauschale Längen“ in der VzK-Trasse für unterschiedliche Rohrgrößen erschließt sich der Beschlusskammer nicht, da der Antrag für den VzK-Bereich nur längenunabhängige Werte für die Rohrgröße S enthält.

Dem Antrag der Beigeladenen zu 10. bis 12., dass unter Berücksichtigung des Materialkonzepts für geförderte Gebiete auch die Mitnutzung der baulichen Anlagen von mindestens drei weiteren Nutzern in den Tarifen abgebildet werde, konnte nicht entsprochen werden.

Die Belegung eines SNR der Rohrgröße S im VzK-Bereich durch Kabel mehrerer Nutzer ist nicht möglich, da ein derart definiertes SNR nur mit maximal einem Glasfaser-Verzweigungskabel befüllt werden kann.

Sofern in geförderten Netzen den Zugangsnachfragern in diesen Situationen alternativ ein Zugangsanspruch zur unbeschalteten Glasfaser-TAL zur Verfügung steht, gilt dies nicht für die Zugangsverpflichtungen der Antragstellerin auf der Basis der Regulierungsverfügung 2022. Die dort auferlegte Verpflichtung der Antragstellerin, Zugang zu unbeschalteten Glasfasern zu gewähren, stellt eine reine Annexverpflichtung zur Zugangsverpflichtung betreffend den physikalisch entbündelten Zugang zur Kupfer-Teilnehmeranschlussleitung am KVz oder MSAN dar, vgl. Tenorziffer 1.5 der Regulierungsverfügung 2022.

Aufgrund der Konsultationsstellungnahme der Antragstellerin wurde unter Ziffer 1.2 des Tenors die bereits in ihrem Antrag fehlerhafte Bezeichnung des Clusters mit der höchsten Zahl an Wohneinheiten geändert von „Rohre in der VzK-Trasse, Größenklasse S Pauschal: SNR erdverlegt, MFH – **mehr als 33 WE/GE (je Rohr)**“ in „Rohre in der VzK-Trasse, Größenklasse S Pauschal: SNR erdverlegt, MFH – **ab 33 WE/GE (je Rohr)**“, da ansonsten kein Entgelt für Gebäude mit exakt 33 Wohneinheiten oder Geschäftseinheiten genehmigt wäre. Die Beschlusskammer hat insofern einen offensichtlichen Fehler berichtigt.

5.1.2.2.2 Bewertung und Anpassung der Vorgehensweise im Detail sowie der konkreten Eingangsparameter der AGP-Kalkulation

Gegenüber den von der Antragstellerin verwendeten Daten waren vorrangig die Endkundenerlöse, der Betrachtungszeitraum und das Kundenpotenzial anzupassen. Darüber hinaus waren anschlussbezogene Kosten für die baulichen Anlagen in Abzug zu bringen, da die Beschlusskammer die AGP im Gegensatz zur Antragstellerin als Zuschlag in die Kalkulation einbezieht und die Kosten der baulichen Anlagen durch die zunächst ermittelten KeL bereits abgedeckt werden.

Im Einzelnen:

5.1.2.2.2.1 Betrachtungszeitraum

Der Betrachtungszeitraum der für die Tarifikalkulation maßgeblichen AGP wurde von [BuGG] Jahren auf 2 Jahre – und damit auf die Dauer des Genehmigungszeitraumes – reduziert. Die Auswirkungen auf den Geschäftsplan werden folglich nur insoweit erfasst, wie sie sich auf den Genehmigungszeitraum beziehen.

Die Beschlusskammer geht davon aus, dass auch durch eine derartige Berücksichtigung des Geschäftsplanes der Antragstellerin der Vorgabe des § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG hinreichend Rechnung getragen wird. Gleichzeitig ist bei einem Betrachtungszeitraum, der der Genehmigungsdauer entspricht, gewährleistet, dass der vom Nutzer der baulichen Anlagen in dem Genehmigungszeitraum zu entrichtende Tarif tendenziell mit der Wahrscheinlichkeit für eine Gewinnung von Kunden – bzw. einem Verlust von Kunden der Antragstellerin – korreliert. Bei der von der Antragstellerin vorgesehenen vollumfänglichen Berücksichtigung der [BuGG]-jährigen Laufzeit des Geschäftsplanes müssten die Wettbewerber demgegenüber in stärkerem Maße auch für solche verlorenen Deckungsbeiträge sofort Zahlungen leisten, die erst mehrere Jahre später prognostiziert sind, - obwohl sie selbst ebenfalls erst mehrere Jahre später mit der Gewinnung eigener Kunden rechnen können. Ebenso würde die Antragstellerin umgehend für Kundenverluste Entschädigungen erhalten, die nach ihrer eigenen Prognose noch weit in der Zukunft liegen. Dadurch würde das Investitionsrisiko insoweit übermäßig auf den Wettbewerber verlagert.

Darüber hinaus vermeidet die Ermittlung der AGP anhand der ersten beiden Jahre des Geschäftsplanes äußerst unsichere Prognosen für eine Vielzahl von Detailparametern lange vor Beginn der betreffenden Zeiträume.

Der Beschlusskammer ist bewusst, dass die Wahrscheinlichkeit von Kundenverlusten an die Wettbewerber im Zeitablauf zunehmen dürfte und daher ceteris paribus für zukünftige Beschlüsse steigende AGP bzw. Überlassungsentgelte nicht auszuschließen sind. Dadurch werden Wettbewerber, die sofort ihr Glasfasernetz unter Nutzung baulicher Anlagen ausbauen, „belohnt“, während „Späteinsteiger“ von Anfang an mit höheren Tarifen zu kalkulieren haben. Gleichzeitig müssen Carrier, die sich schnell für einen Ausbau entscheiden, erst dann

höhere Entgelte für die baulichen Anlagen zahlen, wenn ihre Kundenzahl wächst. Im Ergebnis setzt die Vorgehensweise der Beschlusskammer insoweit Anreize für einen schnellen Glasfaserausbau.

In diesem Zusammenhang geht die Beschlusskammer ferner davon aus, dass der Hochlauf der Kundengewinnung im Zeitablauf steigt, d. h. für erst zukünftig errichtete Netze mit einer schnelleren Akquise von Kunden zu rechnen ist, so dass auch für spätere Einsteiger etwaig steigende Entgelte darstellbar wären.

Wenn die Beigeladene zu 4. in ihrer Konsultationsstellungnahme etwaig höhere Entgelte im Zeitablauf bei stärkerer Gewinnung von Kunden durch die Nutzer baulicher Anlagen - bzw. stärkerem Kundenverlust der Antragstellerin - als paradox bezeichnet, verkennt sie die grundlegende Systematik einer Entgeltbestimmung im Rahmen der gesetzlich vorgegebenen Berücksichtigung von Auswirkungen auf den Geschäftsplan.

Die Beschlusskammer teilt auch nicht die Ansicht der Beigeladenen zu 10. bis 12. (Stellungnahme vom 18.12.2023 sowie nochmals ähnlich in der Konsultationsstellungnahme vom 10.05.2024), wonach Auswirkungen auf den Geschäftsplan durch ein bloßes Antizipieren von Kundenverlusten in zukünftigen Geschäftsplänen zurückgehen und damit im Zeitablauf immer kleiner werden. Denn für die Zielsetzung des § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG, eine Beeinträchtigung von Investitionsanreizen in Glasfaserinfrastruktur durch den Zugang zu baulichen Anlagen zu vermeiden, ist ein Vergleich von Geschäftsplänen mit und ohne Zugang zu baulichen Anlagen maßgeblich – nicht der Zeitpunkt der Kenntnisnahme der Zugangsverpflichtung.

Im Übrigen könnte es stabile Entgelte nur bei einem „Einfrieren“ der nunmehr vorgelegten AGP-Berechnung geben. Die Antragstellerin hat aber selbst ausgeführt, dass sie von einem „rollierenden Vorgehen“ ausgeht, bei dem Prämissen und Prognosewerte angepasst werden (Antwort vom 21.11.2023 zu Frage 1).

5.1.2.2.2 Bestimmung des verlorenen Deckungsbeitrages je Kunde Erlöse

Die von der Antragstellerin für die ersten beiden Jahre des Betrachtungszeitraumes ausgewiesenen Erlöse für Retail-Produkte waren zu korrigieren.

Bzgl. des durchschnittlichen Retail-Erlöses hat die Antragstellerin auf ein Berechnungsergebnis der Beschlusskammer aus dem Verfahren BK3b-20/027 zurückgegriffen. Das Ergebnis, das auch sämtliche Erlösminderungen beinhaltet, ist ein gewichteter Durchschnitt aus FTTH-Magenta-Retail-Produkten der Antragstellerin.

Zunächst war der angegebene Wert (37,05 €) auf Grundlage der ab [BuGG] geltenden Glasfasertarife und der darauf bezogenen aktuellen Datenlieferung der Antragstellerin vom 27.05.2024 auf 37,78 € anzupassen (siehe dazu auch Ziffer 8.2.1 und Konsolidierungsentwürfe zu den Verfahren zu den Regulierungsverfügungen BK3h-21/010, BK3h-22/005, BKb-22/014 und BK3b-22/015). Darüber hinaus ist es nach Auffassung der Beschlusskammer nicht zulässig, auch für die anteilig einbezogenen non-FTTH Kunden den Durchschnittserlös der FTTH-Produkte anzusetzen. Daher hat die Beschlusskammer – unter Verwendung der von der Antragstellerin abgefragten Marktanteile der einzelnen non-FTTH-Produkte (Antwort vom 07.02.2024) und der vorstehend genannten Aktualisierungen, soweit sie sich auf Rabattierungen beziehen, - einen zweiten Durchschnittspreis für non-FTTH-Leistungen ermittelt (33,72 €), der mit den Anteilen der non-FTTH-Produkte zu gewichten war.

Der von der Antragstellerin unterstellte Preisanstieg für Retail-Produkte (2,7 %) ist gemessen an den zuletzt zu verzeichnenden Inflationsraten nicht zu beanstanden. Dies gilt ebenso für die Bemessung des „Upselling-Effektes“ anhand aktueller Preisdifferenzen zwischen Produkten verschiedener Bandbreiten (Antwort der Antragstellerin vom 07.11.2023 zu Frage 1.5).

Die Wholesale-Erlöse der Antragstellerin stellen - im Gegensatz zu den Retail-Werten - einen Durchschnitt aus non-FTTH- und FTTH-Leistungen dar (vgl. auch Antwort der Antragstellerin zu Frage 1.4 vom 07.11.2023). Die Berechnungen wurden durch detaillierte Excel-Darstellungen belegt (Antwort der Antragstellerin zu Frage 1 vom 21.11.2023 und E-Mail

vom 18.12.2023). Auf Grundlage der von der Beschlusskammer nachgeforderten Berechnungsdatei zu den eingeflossenen Wholesale-Erlösen hat sich allerdings gezeigt, dass in der Ermittlung für die non FTTH-Wholesale-Produkte bestimmte Ansätze aus den Commitment-Verträgen nicht erfasst worden sind und die Erlöse insoweit zu erhöhen waren (Antwort der Antragstellerin vom 21.11.2023). Darüber hinaus wurden geringfügige Korrekturen der Antragstellerin im einstelligen Cent-Bereich gemäß E-Mail vom 18.12.2023 übernommen.

Die Anteile an Retail- und Wholesale- sowie FTTH und non-FTTH-Produkten basieren, ausgehend von Ist-Daten aus dem Jahresabschluss 2022 der Antragstellerin, auf Expertenschätzungen, die unter Einbezug von Zielwerten der Antragstellerin im „FTTH-Footprint“ vorgenommen wurden (vgl. Antworten vom 07.11.2023 zu den Fragen 1.1 und 1.2.) Sie bilden insoweit Prognosen aus den Geschäftsplänen der Antragstellerin ab und wurden akzeptiert.

Eine Beschränkung auf Preiskomponenten, die Kosten für neue Infrastrukturen – und nicht für Infrastrukturen aus der Kupferwelt – abdecken, wie sie offensichtlich von den Beigeladenen zu 10.-12. in der Stellungnahme vom 18.12.2023 gefordert wird, war nicht vorzunehmen. Ungeachtet der fehlenden Praktikabilität eines solchen Ansatzes ist die Beschlusskammer der Auffassung, dass zur Vermeidung einer Minderung von Investitionsanreizen, auf die § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG zielt, in die AGP-Betrachtung nicht einzelne Entgeltbestandteile, sondern die kompletten Produkterlöse einzubeziehen sind, die ggf. an den Nutzer baulicher Anlagen verloren gehen.

Abzuziehende Kosten

Die von der Antragstellerin für die ersten beiden Jahre des Betrachtungszeitraumes ausgewiesenen variablen Kosten konnten anerkannt werden. Ergänzend zu der Berechnung der Antragstellerin waren die Kosten für baulichen Anlagen in Abzug zu bringen.

Zunächst ist die Vorgehensweise der Antragstellerin insoweit korrekt, dass sie variable Kosten – also solche Kosten, die abhängig sind von der Anzahl der Kunden – bei der Berechnung des verlorenen Deckungsbeitrages von dem verlorenen Umsatz abzieht. Denn derartige Kosten spart die Antragstellerin bei Wechsel des Endkunden zu einem Wettbewerber ein. Demgegenüber stellen Infrastrukturkosten überwiegend fixe Kosten dar, die nicht in direkter Abhängigkeit von dem einzelnen Kunden stehen und damit bei einem Kundenwechsel unverändert bleiben.

Nicht zu beanstanden ist, dass die Antragstellerin für die variablen Kosten ein Ergebnis der Beschlusskammer aus dem Verfahren BK3b-20/027 (6,26 € im Rahmen der dortigen ERT-Untersuchung für FTTH-Produkte) herangezogen hat. Für non-FTTH-Produkte war ein geringfügig niedrigerer Wert (6,20 €) aus den PKS-Berechnungen anzusetzen (siehe Beschluss BK3c-22/002 vom 28.06.2022, S. 145f. des amtlichen Umdrucks). Die Angaben zu den betreffenden „Zusatzkosten“ waren von der Beschlusskammer auf Basis einer Marktabfrage – und letztlich damit auch anhand von Daten der Antragstellerin – ermittelt worden. Bei den in Abzug gebrachten Kostenpositionen handelt es sich im Einzelnen um Kosten für Kundenakquisition, Kundenservice, Störungsannahme, Billing, Forderungsausfälle und einen etwaigen Widerruf durch den Endkunden.

Der darüber hinausgehende anteilige Abzug der Kosten für die „NE4“, die die Inhausverkabelung für Glasfaseranschlüsse umfasst, bei FTTH-Produkten ist ebenfalls sachgerecht. Die Inhausverkabelung wird teilweise durch die Antragstellerin ohne zusätzliches Endkundenentgelt realisiert (siehe auch Ziffer 8.2.2). Die Notwendigkeit der Installation eines NE4 aber kann bei Versorgung des Endkunden mit einem Glasfaserprodukt durch den Nutzer baulicher Anlagen ggf. entfallen. Die konkrete Berechnung der Kosten des NE4 wurden von der Fachabteilung überprüft (siehe auch Antworten vom 07.11.2023 zu den Fragen 10.1 bis 10.5). Danach war der abzuziehende Kostenwert jedenfalls nicht zu erhöhen. Da die Antragstellerin gegenüber ihrem Berechnungsergebnis ([BuGG]€) einen größeren Wert in die AGP-Kalkulation eingestellt hat und durch den höheren Abzugsbetrag die AGP tendenziell sinken, wurde der von der Antragstellerin ausgewiesene Wert als konservativer Ansatz übernommen.

Im Übrigen wurden von den Beigeladenen auf eine entsprechende Frage der Beschlusskammer in der öffentlichen mündlichen Verhandlung keine weiteren Positionen vorgetragen, die als Bestandteile der variablen Kosten zu subtrahieren wären.

Auf einen Abzug von Kosten für Hauszuführungen hat die Beschlusskammer verzichtet. Denn in der Regel wird die Antragstellerin Gebäude, in denen sie Kunden an die Nutzer der baulichen Anlagen verliert, auch mit einer eigenen Hauszuführung erschließen bzw. erschlossen haben, um ihre verbleibenden Kunden anzubinden. Demnach kommt es für die Antragstellerin nicht zu einer Einsparung der betreffenden Kosten.

Über die Ansätze der Antragstellerin für variable Kosten hinausgehend waren im Rahmen der AGP-Kalkulation Kosten der baulichen Anlagen abzuziehen. Denn diese werden einerseits durch die in die Kalkulation der genehmigungsfähigen VzK-Tarife einfließenden KeL abgebildet. Andererseits werden sie auch durch die in die AGP-Berechnungen eingestellten Erlöse refinanziert, weil die Erlöse sämtliche Kosten der Antragstellerin abdecken, folglich auch die Kosten der baulichen Anlagen als Teil der Infrastruktur. Konkret wurde der auf Basis der WIK-Kalkulation ermittelte KeL-Wert (Ziffer 5.1.1) gewichtet mit dem Prozentsatz, der sich aus dem Kundenpotenzial und dem Kundenverlust-Anteil (Ziffer 5.1.2.2.2.4.1) ergibt, in Abzug gebracht.

Durchführung der Berechnungen

Zur kalkulatorischen Umsetzung hat die Beschlusskammer zunächst unter Verwendung der Excel-Herleitung in Anlage 5.2 (Tabellenblatt NPV je Kunde) einen durchschnittlichen verlorenen Deckungsbeitrag für die Jahre 1 und 2 unter Einbezug der – nach Durchführung der vorstehend erläuterten Korrekturen - bzgl. der einzelnen Produkte für die beiden ersten Jahre maßgeblichen Umsätze, variablen Kosten und Marktanteile ermittelt. Auf eine Abzinsung (Barwertermittlung) und anschließende Aufzinsung (Annualisierung) wurde angesichts des kurzen Betrachtungszeitraumes verzichtet.

Die von der Antragstellerin bereits im Tabellenblatt NPV je Kunde angesetzten Verlustwahrscheinlichkeiten wurden an dieser Stelle nicht berücksichtigt, sondern als separater Eingabeparameter im Tabellenblatt „AGP-VzK“ erfasst (siehe Ziffer 5.2.2.2.4.1.2).

5.1.2.2.3 Aufteilung des AGP auf HK- und VzK-Bereich

Die von der Antragstellerin vorgenommene Aufteilung des durchschnittlich verlorenen Deckungsbeitrages je Kunde auf den HK- bzw. VzK-Bereich anhand des Verhältnisses der Längen der baulichen Anlagen wurde in die Berechnung der Beschlusskammer übernommen.

Die Durchschnittslängen im HK- bzw. VzK-Bereich stellen eine grundsätzlich mögliche „wertorientierte“ Schlüsselgröße dar (vgl. auch Antwort der Antragstellerin vom 21.11.2023 zu Frage 5). Die von der Antragstellerin einbezogenen Streckenlängen aus dem eigenen Netz wurden jedenfalls für das vorliegende Verfahren akzeptiert, da Daten, die sich an einer konkreten Nachfrage orientieren, noch nicht verfügbar sind (vgl. auch Antworten der Antragstellerin vom 07.11.2023 zu den Fragen 1.6 und 1.7.)

Bei der Bestimmung des HK-Anteils ([BuGG] %) hat die Antragstellerin allerdings die HK-Länge durch die VzK-Länge - und nicht durch die Summe von HK- und VzK-Länge - dividiert (Anlage 5.2 – Excel-Herleitung Tabellenblatt AGP-HK). Die Antragstellerin hat den entsprechenden Berechnungsfehler eingeräumt (Antwort vom 07.10.2023 zu Frage 7). Nach Korrektur ergibt sich für den HK-Bereich ein Anteil des verlorenen Deckungsbeitrages je Kunde von [BuGG] % und für den VzK-Bereich von [BuGG] %.

Die Aufteilung des AGP auf HK- und VzK-Bereich bleibt im Übrigen sachgerecht, obwohl die Beschlusskammer eine Berücksichtigung des AGP nur für den Zugang im VzK-Bereich vorgenommen hat und damit ein doppelter Ansatz von AGP gegenüber Nutzern von baulichen Anlagen im HK- und VzK-Bereich ausgeschlossen ist. Denn die Aufteilung gewährleistet nach wie vor, dass ein Nutzer baulicher Anlagen im VzK-Bereich nur insoweit verlorene Deckungsbeiträge tragen muss, wie deren „Wertanteile“ auf das VzK entfallen.

Der berücksichtigungsfähige durchschnittliche auf das VzK entfallende verlorene Deckungsbeitrag je Kunde beträgt, vor Abzug der o. g. Kosten für bauliche Anlagen, 21,30 €.

5.1.2.2.2.4 Herleitung von AGP-Zuschlägen für den VzK-Bereich

5.1.2.2.2.4.1 Ermittlung der Anzahl der verlorenen Kunden im VzK-Bereich

5.1.2.2.2.4.1.1 Kundenpotenzial

Zur Prognose der Anzahl der verlorenen Kunden war zunächst das von der Antragstellerin angesetzte Kundenpotenzial zu korrigieren:

- Die Angabe der Antragstellerin zur Breitbandpenetration war von 75 % auf 84,48 % zu erhöhen. Laut Tätigkeitsbericht Telekommunikation der Bundesnetzagentur gibt es 38,1 Mio. Breitbandanschlüsse (Stand 2. Quartal 2023). Das Versorgungspotential beläuft sich auf 45,1 Mio. private Haushalte, öffentliche Einrichtungen und Unternehmen (vgl. <https://data.bundesnetzagentur.de/Bundesnetzagentur/SharedDocs/Mediathek/Taetigkeitsberichte/2023/taetigkeitsberichttk20222023.pdf> S. 54) – gegenüber 50 Mio. gemäß Anlage 5.1, S.8, der Antragstellerin. Daraus folgt die o. g. Breitbandpenetration von 84,48 % (38,1 Mio. / 45,1 Mio.).

Entgegen der Auffassung der Beigeladenen zu 4. gemäß Konsultationsstellungnahme war die Anzahl der Breitbandanschlüsse im Zähler der Berechnung nicht um 1 Mio. (vorwiegend) drahtlose Anschlüsse zu kürzen:

Die der Berechnung zugrunde gelegte Größe der Breitbandanschlüsse enthält neben den verschiedenen DSL-Technologien, Anschlüssen auf Basis von HFC-Netzen sowie von Glasfaseranschlüssen auch stationäre drahtlose Breitbanddienste, funkbasierte Technologien (BWA), Festverbindungen und Satellit (siehe Tätigkeitsbericht der Bundesnetzagentur 2022/2023, S. 25). Die letztgenannten Kategorien summieren sich auf ca. 1 Mio. Anschlüsse, wobei die stationäre Nutzung der Mobilfunknetze (LTE-/5G) einen Großteil dieser Summe ausmacht (siehe Jahresbericht der Bundesnetzagentur 2023, S. 12). Der Sichtweise der Beigeladenen zu 4. ist vorrangig entgegenzuhalten, dass die betroffenen Endkunden tatsächlich einen Breitbanddienst an einem festen Standort und folglich mit festnetzähnlichem Charakter nutzen. Das grenzt sie von den restlichen Haushalten ab, die sich "außerhalb" der Penetrationsrate mit Breitbandanschlüssen befinden (z. B. „mobil-only-Kunden“). Damit wäre es auch nicht sachgerecht, diesen Haushalten pauschal das Interesse an einem leistungsgebundenen Breitbandanschluss bzw. Glasfaseranschluss abzusprechen (siehe auch Stellungnahme der Fachabteilung).

Warum, wie die Beigeladene zu 4. in der Konsultationsstellungnahme vorträgt, Anschlüsse aus Fördergebieten nicht in die Berechnung einbezogen werden sollten, ist der Beschlusskammer nicht ersichtlich.

- Der Kundenanteil von Kabelnetzbetreibern ([BuGG] %), der von der Antragstellerin durch eine „Expertenschätzung bezogen auf den von der Telekom geplanten FTTH-Footprint“ ermittelt worden ist (Anlage 5.1, S.8), wurde hingegen übernommen. Er liegt geringfügig über dem Anteil, der sich aus den Daten des o. g. Tätigkeitsberichts der Bundesnetzagentur ergibt. Ein höherer Kundenanteil der Kabelnetzbetreiber führt zu einer geringeren Anzahl verlorener Kunden und folglich zu niedrigeren AGP.
- Über die Angaben der Antragstellerin hinaus war, wie auch von der Beigeladenen zu 4. gefordert, das Kundenpotenzial durch einen möglichen parallelen Glasfaserausbau zu reduzieren. Die Reduktion beläuft sich für den anstehenden Genehmigungszeitraum auf 1,27 %.

Der AGP-Kalkulation der Antragstellerin liegt offensichtlich die Annahme zugrunde, dass ihr Kundenpotenzial aus allen Kunden besteht, die nach Abzug der Kabelkunden von den Breitbandkunden verbleiben. Diese Annahme ist nicht schlüssig: Maßgeblich für die AGP sind, wie auch die Antragstellerin selbst in der Einleitung zu Anlage 5.1 des Antrags ausführt, die Unterschiede zwischen dem Geschäftsplan, von dem ohne Zugangsverpflichtung zu baulichen Anlagen auszugehen wäre, und dem Geschäftsplan, der sich mit der Zugangsverpflichtung ergibt. Bei einem Geschäftsplan ohne Zugangsverpflichtung zu baulichen Anlagen könnte die Antragstellerin aber keinesfalls unterstellen, dass sie alle privaten Haushalte und Unternehmen mit Glasfaserprodukten versorgt, die nach Abzug der Kunden von Kabelnetzbetreibern verbleiben. Denn dies würde bedeuten, dass Breitbandkunden in den Ausbaugebieten der Antragstellerin generell allein von Kabelnetzbetreibern und der Antragstellerin angebunden würden und die Antragstellerin damit von einem Marktanteil in Höhe der kompletten Breitbandpenetration abzgl. des Prozentsatzes für Kabelkunden ausgehen könnte. Diese Annahme ist nicht realistisch. Vielmehr muss die Antragstellerin in einem Geschäftsplan, der keinen Zugang zu baulichen Anlagen erfasst, berücksichtigen, dass es neben ihr noch mindestens einen weiteren Glasfaser-Netzbetreiber gibt (vgl. auch die Darstellungen der Beigeladenen zu 4. in den Stellungnahmen vom 08.11. und 11.12.2023). Insoweit sind die Ausführungen der Antragstellerin (Antwort vom 21.11.2023 zu Frage 2) zu kurz gegriffen, wonach Konstellationen, die die Errichtung einer weiteren FTTH-Infrastruktur beinhalten, wegen der geringen Wahrscheinlichkeit gänzlich zu vernachlässigen seien. Die Beschlusskammer verkennt dabei nicht, dass der zu prognostizierende Anteil eines weiteren Glasfasernetzbetreibers für den Genehmigungszeitraum noch gering ausfällt.

Konkret wurde die Minderung des Kundenpotenzials durch einen zusätzlichen Glasfasernetzbetreiber von der Beschlusskammer auf Grundlage der WIK-Studie zum „Doppelausbau von Glasfasernetzen – Ökonomische Analyse und rechtliche Einordnung“ (Oktober 2023) geschätzt. Nach den Ergebnissen der Studie ist insbesondere in städtischen Gebieten, in denen viele Haushalte erschlossen werden können, mit einem Infrastrukturwettbewerb zu rechnen (vgl. WIK-Studie, S. 30). Auch dem Monitoring der Bundesnetzagentur zum Parallelausbau von Glasfasernetzen ist zu entnehmen, dass ein paralleler Ausbau bereits in einzelnen Gebieten stattfindet.

Für die Abschätzung der Reduzierung des Kundenpotenzials hat die Beschlusskammer auf das „Szenario 3“ der Studie zurückgegriffen (vgl. WIK-Studie, S. 138). Das Szenario basiert auf einer Berechnung mit dem - auch für die KeL-Bestimmungen - verwendeten NGA-Modell. Es sieht keine Effekte durch die Mitnutzung vorhandener Infrastrukturen vor und bildet insoweit die Situation ohne Zugangsanspruch zu baulichen Anlagen ab. Der in dem betreffenden Szenario genannte Anteil für einen parallelen Ausbau von Glasfasernetzbetreibern beläuft sich auf 17 %. Da in dem Szenario allerdings von einem – gegenüber den o. g. Werten der Beschlusskammer – höheren Kundenpotenzial nach Berücksichtigung der „Nichtbreitbandkunden“ und der Kunden von Kabelnetzbetreibern ausgegangen wird und die Wahrscheinlichkeit eines Parallelausbaus mit dem Umfang der potentiellen Glasfaserkunden zunehmen dürfte, war der Prozentsatz geringfügig anzupassen: Das WIK-Szenario beziffert ein Kundenpotenzial für Glasfasernetzbetreiber von 70 %, während die o. g. Daten nur zu einem Potenzial von 62,51 % führen ([BuGG]%). Der Prozentanteil für einen Parallelausbau wurde daher in gleichem relativem Umfang gemindert, wie das von der Beschlusskammer angenommene Kundenpotenzial für Glasfaserkunden unter demjenigen gemäß WIK-Szenario liegt (also um 10,7 % auf 15,18 %). Weiter war zu berücksichtigen, dass in dem zweijährigen Betrachtungszeitraum noch keinesfalls mit dem vollständigen parallelen Ausbau zu rechnen ist. Deshalb wurde der prognostizierte Prozentsatz von 15,18 % linear auf die 6 Jahre aufgeteilt, die bis zum derzeit für den Abschluss des Glasfaserausbaus in Deutschland avisierten Zeitpunktes 2030

(vgl. Gigabitstrategie des Bundes - https://bmdv.bund.de/SharedDocs/DE/Anlage/K/gigabitstrategie.pdf?__blob=publicationFile S. 14)

verbleiben (mithin $15,18 \% / 6 = 2,53 \%$). Schließlich hat die Beschlusskammer in ihre Berechnung einbezogen, dass der Parallelausbau nicht zu einer Reduzierung des Kundenpotenzials in gleichem prozentualen Ausmaß führt. [BuGG]. Daraus folgt letztlich eine geschätzte Reduzierung des Kundenpotenzials durch parallelen Glasfaserausbau im Genehmigungszeitraum von 1,27 %.

Im Übrigen wurden andere Szenarien der WIK-Studie, die höhere Reduzierungen des Kundenpotenzials zur Folge hätten, nicht berücksichtigt, da sie von einem deutlich höheren Umfang potentieller Glasfaserkunden oder auch von einer - für die hier maßgeblichen ursprünglichen Geschäftspläne der Antragstellerin - nicht relevante Mitnutzung baulicher Anlagen ausgehen.

Wenn die Beigeladene zu 4. in ihrer Konsultationsstellungnahme „die fehlende Berücksichtigung der von Wettbewerbern errichteten Infrastruktur über die Kabelnetze hinaus“ beanstandet, übersieht sie den vorstehenden Teil der Kalkulation.

Insgesamt führen die Berechnungen der Beschlusskammer auf Grundlage der genannten Prognosen zu einem Kundenpotenzial von 61,72 % ($84,48 \% * (1-26 \%) * (1-1,27 \%)$) gegenüber [BuGG]% ($75 \% * ([BuGG] \%)$) der Antragstellerin.

5.1.2.2.4.1.2 Kundenverlust

Den prozentualen Kundenverlust, der auf das Kundenpotenzial bezogen wird, hat die Beschlusskammer für den anstehenden Genehmigungszeitraum auf 10 % beziffert.

Die Bestimmung des Anteils an Kunden, den die Antragstellerin aufsetzend auf dem unter Ziffer 5.2.2.2.4.1 hergeleiteten Kundenpotenzial an den Nutzer der baulichen Anlagen verliert, ist für den anstehenden Genehmigungszeitraum mit einer ganz erheblichen Unsicherheit behaftet: Bei dem Zugang zu baulichen Anlagen handelt sich um eine neue Dienstleistung. Einen entsprechenden Zugang im VzK-Segment gab es bisher noch nicht. In welchem Umfang Wettbewerber bauliche Anlagen tatsächlich nutzen, ist ungewiss. Ebenso ist offen, in welchem Ausmaß es den Nutzern gelingen wird, auf Grundlage der baulichen Anlagen und den damit verbundenen, anhand des neuen Maßstabes festgelegten Tarifen, die tendenziell höher sind als die bislang für Vorleistungen allein relevanten KeL, Kunden zu gewinnen. Gleichzeitig ist der Umfang freier Kapazitäten ungewiss. Weiter ist noch nicht absehbar, welche „Geschäftsmodelle“ die Nutzer der baulichen Anlagen im VzK-Segment verfolgen werden – Anbindung einzelner lukrativer Standorte oder Erschließung von Haushalten und Unternehmensstandorten in größeren zusammenhängenden Abschnitten der VzK-Bereiche.

Nach Auffassung der Beschlusskammer trägt der für den anstehenden Genehmigungszeitraum prognostizierte vergleichsweise geringe durchschnittliche Kundenanteil der Nutzer baulicher Anlagen der Neuartigkeit der Leistung und ebenso gewissen First Mover Vorteilen der Antragstellerin durch die Erstvermarktung Rechnung (siehe auch Stellungnahme der Beigeladenen zu 4. vom 08.12.2023). Die Beschlusskammer hat ferner berücksichtigt, dass eine überhöhte Schätzung des Anteils von Kundenverlusten zu einem höheren AGP-Zuschlag und damit zu höheren Entgelte führen und so, wie von mehreren Beigeladenen befürchtet, eine wirtschaftliche Nutzung baulicher Anlagen von Anfang an unterbunden würde.

Im Übrigen orientiert sich der konkrete Wert an den Angaben der Antragstellerin für die beiden ersten beiden Jahre ihrer AGP-Betrachtung:

In der Kalkulation der Antragstellerin folgt der Anteil der verlorenen Kunden in einem bestimmten Jahr einerseits aus der Kundenverlustquote ([BuGG] %) und andererseits aus der bereits bei der Herleitung des verlorenen Deckungsbeitrages je Kunde berücksichtigten, von Jahr zu Jahr steigenden Kundenverlustwahrscheinlichkeit. Dabei wird angenommen, dass

der Kunde genau zum Ende der [BuGG]-jährigen Laufzeit des Geschäftsplanes mit einer Wahrscheinlichkeit von [BuGG] % verloren ist (Anlage 5.2, Tabellenblatt „NPV je Kunde“).

Die Kundenverlustquote von [BuGG] % stellt laut Antragstellerin einen langfristig für den Nutzer baulicher Anlagen erreichbaren Anteil am Kundenpotenzial dar. Die Antragstellerin ist dabei davon ausgegangen, dass – bei Konkurrenz zwischen ihr und dem Nutzer baulicher Anlagen bzw. zwischen zwei gleichwertigen FTTH-Infrastrukturen – „sich die Kunden bei langfristiger Betrachtung im Endzustand mit gleicher Wahrscheinlichkeit für jeweils einen der beiden Anbieter entscheiden“ (Antwort zu Frage 1.8 vom 07.11.2023).

Der Anteil der verlorenen Kunden am Kundenpotenzial in einem bestimmten Zeitraum folgt außer aus der Kundenverlustquote auch aus der Kundenverlustwahrscheinlichkeit in diesem Zeitraum. [BuGG].

Da die Berechnung der Beschlusskammer auf Daten der Antragstellerin beruht, verwundert es, dass die Parameter zum Kundenverlust von der Antragstellerin in der Konsultationsstellungnahme als zweifelhaft bezeichnet werden.

Die Beschlusskammer hat - auch im Sinne einer größeren Transparenz der Kalkulation, die im Zuge eines Entgeltgenehmigungsverfahrens geboten ist, - die Kundenverlustquote und die Verlustwahrscheinlichkeit im Rahmen der Excel-Berechnungen in einer Tabelle zusammengefasst. Denn beide Parameter sind wesentliche korrespondierende Bestimmungsgrößen der Anzahl der verlorenen Kunden und haben damit hohe Relevanz für das Gesamtergebnis. Dabei stand für die Beschlusskammer nicht die äußerst hypothetische Annahme eines [BuGG] %igen Kundenverlustes mit Ende des Betrachtungszeitraumes der Geschäftspläne der Antragstellerin im Vordergrund, sondern eine plausible Abschätzung von Kundenentwicklungen bzw. – verlusten im Genehmigungszeitraum.

Dieses Vorgehen ist auch deshalb sachgerecht, weil, wie die Antragstellerin selbst in ihrer Antwort vom 07.11.2023 (zu Frage 2) ausführt, „der „zeitliche Verlauf des Kundenverlustes“ nicht in ihrer Geschäftsplanung enthalten ist. Insoweit beinhaltet die Verfahrensweise der Beschlusskammer keine Abweichung von den Geschäftsplänen der Antragstellerin, sondern dient dem von der Antragstellerin selbst formulierten Ziel, dass die AGP-Kalkulation „im Hinblick auf Transparenz und Nachvollziehbarkeit für die Prüfung in einem Entgeltverfahren geeignet“ ist (ebenfalls Antwort vom 07.11.2023 zu Frage 2).

Letztlich wird durch die Vorgehensweise der Beschlusskammer einerseits das Grundprinzip der Kalkulation der Antragstellerin übernommen (verlorene Deckungsbeiträge je Kunde * Anzahl verlorener Kunden). Andererseits werden, wie bereits erörtert, der Betrachtungszeitraum bzw. die AGP auf den Genehmigungszeitraum beschränkt und dadurch erhebliche Prognoseunsicherheiten sowie eine nicht angemessene Verlagerung von Investitionsrisiken auf den Wettbewerber vermieden.

Es ist beabsichtigt, den o. g. prozentualen Kundenverlust in zukünftigen Genehmigungsverfahren im Lichte der dann vorliegenden Erfahrungswerte anzupassen.

Ein Kundenverlust, wie von der Beigeladenen zu 4. in der Stellungnahme vom 08.12.2023 ausgeführt, der „gegen Null“ geht, würde den Anteil verlorener Kunden unterschätzen. Dabei ist zu berücksichtigen, dass entgegen der offenkundigen Sichtweise der Beigeladenen zu 4., die auch in ihrer Konsultationsstellungnahme nochmals angeführt wird, nach Auffassung der Beschlusskammer auch der Verlust von non-FTTH-Kunden an den Nutzer baulicher Anlagen in die Betrachtung einzubeziehen ist (siehe bereits Ziffer 5.1.2.2.2), da die dadurch entgangenen Erlöse ebenso den Geschäftsplan der Antragstellerin und infolge ihre Investitionsentscheidung in Glasfasernetze beeinflussen können. Damit ist für die Berücksichtigung eines Kundenverlustes auch nicht zwingend eine bereits vorhandene Glasfaser-Hauszuführung erforderlich.

Der Stellungnahme der Beigeladenen zu 10. bis 12. vom 18.12.2023 stimmt die Beschlusskammer insoweit zu, dass die Bindungswirkung, die die Commitment-Verträge entfalten, den Kundenverlust begrenzen können und damit den o. g. vergleichsweise geringen Kundenverlust-Anteil untermauern. Allerdings teilt die Beschlusskammer den Vortrag der Beigeladenen

zu 10. bis 12. nicht, wonach bei der AGP-Ermittlung von einem eingeschwungenen Zustand auszugehen ist, bei dem es zu keinen Effekten auf den Endkundenbestand kommen kann, sondern allenfalls Wholesale-Kunden anstelle von Bitstrom-Produkten bauliche Anlagen nutzen. Denn ein „eingeschwungener Zustand“ besteht bei dem Ausbau von Glasfasernetzen gerade nicht. Deshalb ist davon auszugehen, dass die Antragstellerin durchaus mit dem Nutzer baulicher Anlagen auch um Endkunden konkurrieren wird, die zuvor nicht über ein anderes Vorleistungsprodukt angebonden waren.

Schließlich geht die Beschlusskammer, wie die dargestellte Ermittlung des Kundenverlustes zeigt, - im Gegensatz zur Behauptung der Beigeladenen zu 10. bis 12. in ihrer Konsultationsstellungnahme - gerade nicht davon aus, dass Gebäude entsprechend eines „lokalen Netzmonopols“ jeweils ausschließlich von der Antragstellerin bzw. von einem Wettbewerber erschlossen werden. Vielmehr wird berücksichtigt, dass Endkunden in dem Gebäude außer von dem Nutzer baulicher Anlagen und ggf. weiteren Wettbewerbern auch noch von der Antragstellerin versorgt werden.

Im Übrigen haben die Beigeladenen darüber hinaus zur Abschätzung eines konkreten Wertes für den Kundenverlust, trotz Nachfrage der Beschlusskammer in der öffentlichen mündlichen Verhandlung, nichts vorgetragen.

Der prozentuale Anteil der an den Nutzer baulicher Anlagen verlorenen Kunden war nach der Tarifsystematik der Antragstellerin zur Bestimmung eines Entgelts je Gebäudecluster und Rohr mit der relevanten Anzahl an Wohneinheiten – und dem verlorenen Deckungsbeitrag für das VzK gemäß Ziffer 5.1.2.2.2.2 – zu multiplizieren.

Der Rückgriff auf den Mittelwert der Spannbreite bei den Gebäudeclustern „3-8 WE/GE“, „9-12 WE/GE“ und „13-32 WE/GE“ ist dabei nicht zu beanstanden. Die 41,5 Wohneinheiten, die für das obere Cluster (Gebäude ab 33 WE/GE) einbezogen werden, hat die Antragstellerin damit gerechtfertigt, dass eine erste Auswertung zum FTTH-Ausbau sogar einen deutlich höheren Wert ergeben habe (Antwort vom 07.11.2023 zu Frage 1.9). Darüber hinaus ist es bei den Gebäudeclustern 1 WE bzw. 2 WE nach Auffassung der Beschlusskammer plausibel, von einem bzw. mindestens einem realisierbaren Kunden auszugehen.

5.1.2.2.4.2 AGP-Zuschläge für Rohre im VzK-Bereich

Aus den vorstehenden Anpassungen folgen – durch Multiplikation der durchschnittlichen Anzahl von Wohneinheiten je Cluster mit dem Kundenpotenzial gemäß Ziffer 5.1.2.2.4.1.1 dem prozentualen Kundenverlust gemäß Ziffer 5.1.2.2.4.1.2 und dem verlorenen Deckungsbeitrag je Kunde im VzK-Bereich gemäß Ziffer 5.1.2.2.2 - für die einzelnen Cluster im VzK-Bereich folgende berücksichtigungsfähigen AGP-Zuschläge:

Cluster	AGP-Zuschlag je Cluster
1 WE (je Rohr)	2,15 €
2 WE (je Rohr)	4,19 €
3-8 WE/GE (je Rohr)	6,58 €
9-12 WE/GE (je Rohr)	13,15 €
13-32 WE/GE (je Rohr)	28,93 €
ab 33 WE/GE (je Rohr)	53,91 €

Zur konkreten Berechnung wird auf die betreffende Excel-Datei verwiesen, die Bestandteil der Verfahrensakte ist.

Ein Einbezug von positiven Auswirkungen auf den Geschäftsplan durch die Mitnutzung baulicher Anlagen, wie sie von den Beigeladenen zu 10. bis 12. in der Stellungnahme vom 18.12.2023 gefordert wird, hält die Beschlusskammer im Rahmen der dargestellten Berech-

nung für nicht sachgerecht. Denn mittelfristig wäre ohne Zugang zu baulichen Anlagen davon auszugehen, dass die Antragstellerin das gemäß Ziffer 5.1.2.2.2.4.1.1 - unter Berücksichtigung der Breitbandpenetrationsrate und nach Abzug der Kunden eines Kabelnetzbetreibers sowie eines weiteren Glasfasernetzbetreibers - verbleibende Kundenpotenzial selbst gewinnt. Die Nutzung baulicher Anlagen durch Wettbewerber und die damit verbundene Akquise eigener Kunden hat deshalb, wie dargestellt, eine Beeinträchtigung des Geschäftsplanes der Antragstellerin und keine positiven Auswirkungen zur Folge.

Angesichts der vorstehenden ausführlichen Darstellungen zur Vorgehensweise der Antragstellerin und zur Anpassung der AGP-Zuschläge durch die Beschlusskammer ist die Kritik der Beigeladenen zu 4. und 6. in den Konsultationsstellungen nicht berechtigt, wonach die AGP-Berechnungen nicht nachvollziehbar und intransparent sein sollen.

5.1.2.2.2.4.3 AGP-Zuschlag für Maste im VzK-Bereich

Für die Ermittlung der auf die Mitnutzung von Masten im VzK-Bereich bezogenen AGP wurden die von der Antragstellerin verwendeten Längenangaben akzeptiert:

Zur Mastfeldlänge von [BuGG] m hat die Antragstellerin auf Nachfrage dargelegt, dass eine Auswertung im Rahmen des TAL-Verfahrens BK3c-22/002 einen größeren Mastabstand ergeben hatte (Antwort vom 07.11.2023 zu Frage 1.15 bzw. Antwort zu Frage 1.5 vom 11.02.2023 im Verfahren BK3c-22/002). Da der für die Kalkulation verwendete geringere Abstand die Anzahl der erforderlichen Masten erhöht und damit den verlorenen Deckungsbeitrag je Mast reduziert, war der Ansatz nicht zu beanstanden. Auch die Durchschnittslänge von [BuGG] m, die durch die Mastfeldlänge dividiert wird, um eine mittlere Anzahl der Maste (4) zu ermitteln, konnte nach Einschätzung der Beschlusskammer übernommen werden. Der AGP-Betrag, der zur Umlage auf den einzelnen Mast durch die Anzahl der Maste dividiert wird, ist der nach Ziffer 5.1.2.2.2.4.2 korrigierte Wert für 2 Wohneinheiten. Das Ergebnis (AGP je Mast im VzK) beläuft sich auf 1,05 € ($4,19 \text{ €} / ([\text{BuGG}])$).

Die Berechnung der Antragstellerin bzgl. des HK spielt für die genehmigungsfähigen Tarife keine Rolle, weil ein AGP-Zuschlag nur im Hinblick auf das VzK gerechtfertigt ist.

5.1.2.2.2.5 Hinweise auf weitere, für die genehmigungsfähigen Tarife nicht relevanten Anpassungen eines AGP-Zuschlags im HK-Bereich

Die Beschlusskammer weist darauf hin, dass nach ihrer Auffassung über die dargestellten Anpassungen hinausgehend weitere Korrekturen der AGP-Kalkulation geboten sind, die allerdings allein den HK-Bereich betreffen. Da jedoch aufgrund der von der Beschlusskammer vorgenommenen Differenzierung (siehe Ziffer 3) die AGP-Kalkulation nur für die Entgelte im VzK-Bereich relevant ist, haben diese Anpassungen letztlich keine Auswirkungen auf die genehmigungsfähigen Tarife und werden daher nur nachrichtlich angeführt. Es handelt sich dabei insbesondere um folgende gebotene Modifizierungen.

- Bei einer Ermittlung von AGP für den HK-Bereich wäre für den Fall, dass Carrier bauliche Anlagen der Antragstellerin im HK-Bereich nutzen und gleichzeitig neben der Antragstellerin im VzK-Bereich einen Glasfaserausbau vornehmen, lediglich der auf den HK-Bereich entfallende verlorene Deckungsbeitrag in die Kalkulation einzubeziehen.

Laut Kalkulation der Antragstellerin soll hier „eine Allokation des AGP ausschließlich auf das HK“ erfolgen (Anlage 5.1, S. 11), d. h. der komplette verlorene Deckungsbeitrag nach Ziffer 5.1.2.1.2 durch die baulichen Anlagen im HK-Bereich refinanziert werden. Zwar ist es zutreffend, dass in derartigen Fällen kein Ausgleich verlorener Deckungsbeiträge durch eine Anmietung baulicher Anlagen im VzK-Bereich erfolgen würde, da der Carrier bei eigenem Ausbau dort keine Infrastruktur der Antragstellerin mietet. Jedoch kann nach Auffassung der Beschlusskammer aus § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG nicht abgeleitet werden, dass unabhängig vom Umfang der konkreten Inanspruchnahme der baulichen Anlagen verlorene Deckungsbeiträge, die durch Kundenverluste im Wettbewerb entstehen, immer vollumfänglich auf die alternativen Car-

rier abzuwälzen sind. Die Vorgehensweise der Antragstellerin würde letztlich dazu führen, dass der Wettbewerber, der selbst im VzK-Bereich investiert, bei einer nur abschnittswisen Nutzung baulicher Anlagen im HK-Bereich im Hinblick auf den VzK-Bereich neben seinen eigenen Investitionen über das Vorleistungsentgelt auch noch die Investitionen der Antragstellerin zu tragen hätte. Das würde dem übergeordneten Ziel des § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG, Investitionen in Netze mit hoher Kapazität zu fördern, widersprechen.

- Auch wäre bei einer Ermittlung von AGP für den HK-Bereich der Anteil der Haushalte und Unternehmensstandorte, die allein durch Wettbewerber mit Glasfaser erschlossen werden, zu erhöhen.

Der betreffende Wert der Antragstellerin ([BuGG] %) korrespondiert mit dem Anteil von [BuGG] % aller Haushalte und Unternehmensstandorte, die gemäß Angabe in der AGP-Kalkulation von der Antragstellerin angebunden werden (vgl. Anlage 5.1 S. 10f.). Die Antragstellerin geht derzeit selbst davon aus, dass sie bis 2030 zwischen 25 und 30 Mio. Haushalte mit Glasfaser versorgen wird (Antragsschreiben S. 6). Auf Grundlage der von der Antragstellerin angenommenen Zahl von 50 Mio. erschließbaren Haushalten und Unternehmensstandorten entspräche dies einem Prozentsatz von nur 50 – 60 %. Die Antragstellerin hat dazu mit Antwort zu Frage 1.12 vom 07.11.2023 ausgeführt, [BuGG].

Die Beschlusskammer erkennt jedoch keine gesicherte Grundlage für einen Einbezug eines Ausbauszenarios der Antragstellerin in die AGP-Kalkulation, das über die derzeit nach ihrer eigenen Aussage dargelegte Obergrenze der geplanten Glasfasererschließung spürbar hinausgeht und zu deutlich höheren AGP-Ergebnissen führen würde. Dabei ist zu beachten, dass bislang von Wettbewerbern sogar mehr Glasfaseranschlüsse realisiert worden sind als von der Antragstellerin (vgl. DIALOG CONSULT/ VATM 25. TK-Marktanalyse 2023, S. 18, 19.)

Die Reduzierung des Anteils der von der Antragstellerin ausgebauten bzw. die Erhöhung des Anteils der allein von Wettbewerbern erschlossenen Haushalte bzw. Unternehmensstandorte würde den durchschnittlich verlorenen Deckungsbeitrag je Kunde im HK-Bereich verringern, da die unter Ziffer 5.1.2.1.5 angeführte Fallkonstellation mit einem verlorenen Deckungsbeitrag von „0“ stärkere Gewichtung fände.

5.1.3 Ergebnisse

Während die gemäß Ziffer 5.1.1 ermittelten KeL im Hinblick auf die Entgelte für die Überlassung der Leerrohre im HK-Bereich unmittelbar den genehmigungsfähigen Tarifen entsprechen, war bzgl. der Entgelte für die Überlassung der Leerrohre im VzK-Bereich die Summe aus den KeL gemäß Ziffer 5.1.1 und dem AGP-Zuschlag gemäß Ziffer 5.1.2 zu bilden (siehe auch bereits Darstellung unter Ziffer 5.1):

Cluster	KeL	AGP-Zuschlag je Cluster bzw. je Mast	genehmigungsfähige Entgelte (KeL + AGP-Zuschlag)	beantragte Tarife
1 WE (je Rohr)	10,57 €	2,15 €	12,72 €	17,71 €
2 WE (je Rohr)	10,57 €	4,19 €	14,76 €	22,05 €
3-8 WE/GE (je Rohr)	10,57 €	6,58 €	17,15 €	27,03 €
9-12 WE/GE (je Rohr)	10,57 €	13,15 €	23,72 €	51,61 €
13-32 WE/GE (je Rohr)	10,57 €	28,93 €	39,50 €	110,60 €

ab 33 WE/GE (je Rohr)	10,57 €	53,91 €	64,48 €	203,99 €
-----------------------	---------	---------	---------	----------

Die KeL für die Mitbenutzung eines Mastes belaufen sich auf 1,49 €. Die für den VzK-Bereich maßgebliche Summe aus KeL und AGP-Zuschlag beträgt 2,54 € (1,49 € + 1,05 €). Im Gegensatz zum Konsultationsentwurf wurde aus beiden Beträgen letztlich ein gewichteter Tarif bestimmt (1,70 €).

Die Antragstellerin hat in ihrer Konsultationsstellungnahme schlüssig ausgeführt, dass ihr im Hinblick auf Masten- anders als bei Rohren - eine Differenzierung danach, ob diese zum VzK- oder zum HK-Bereich gehören, nicht ohne weiteres möglich ist. Denn ein und derselbe Mast kann sowohl Kabel des VzK- als auch des HK-Bereichs tragen. Sofern für eine differenzierte Bepreisung die durch die Antragstellerin selbst zum Zeitpunkt der Nachfrage erfolgende Nutzung maßgeblich sein sollte, bliebe die Tarifierung dennoch offen, wenn der jeweilige Mast für Kabel beider Bereiche genutzt würde. Auch würden bei einer Bestimmung der aktuellen Nutzung zusätzliche Arbeitsschritte nötig. Die Antragstellerin regt deshalb in der Konsultationsstellungnahme an, dass eine Gewichtung entsprechend der auf Masten aktuell verlegten Kabelkilometer vorgenommen werden soll. Dies hätte zu einer 95 %-igen Berücksichtigung des höheren VzK-Tarifs mit AGP-Zuschlag geführt. Die Beschlusskammer hat zwar die Argumente der Antragstellerin gegen eine Differenzierung der Tarife für Masten akzeptiert. Die Gewichtung wurde allerdings anhand der Schätzung der Antragstellerin aus der AGP-Kalkulation umgesetzt ([BuGG] % VzK-Bereich, [BuGG] % HK-Bereich – Anlage 5.1 des Antrages, S. 12). Diese Schätzung basiert auf der erwarteten Nachfrage durch Nutzer baulicher Anlagen, die sich auf den Hauptkabel-Bereich konzentrieren dürfte (siehe auch Antwort der Antragstellerin vom 27.05.2024 zu Frage 2). Nach Auffassung der Beschlusskammer ist für eine Gewichtung der beiden Tarife die prognostizierte Nachfrage bzw. die erwartete Inanspruchnahme die maßgebliche Größe und nicht die Nutzung der Maste im Netz der Antragstellerin. Die Gewichtung anhand der Nachfrage führt - wegen des deutlich höheren Anteils des geringeren HK-Tarifs – zu einem erheblich niedrigeren Durchschnittsentgelt. Die Antragstellerin hat in ihrem Schreiben vom 27.05.2024 auf Nachfrage der Beschlusskammer im Übrigen für die Ermittlung eines gewichteten Durchschnitts beide Häufigkeitsverteilungen als geeignet erachtet.

5.2 Verwaltungspauschale

5.2.1 Kalkulationsgrundlage

Die Verwaltungspauschale umfasst gemäß Terminologie der Antragstellerin Kosten für Produktmanagement, Forderungsausfälle und Fakturierung sowie für Beschwerdemanagement, Prebilling und „Vertragsangelegenheiten, Kundenanfragen, -betreuung“ im Ressort ZW CS (Zentrum Wholesale Carrier Service).

- Ausgangspunkt der Ermittlung der Ansätze für das Produktmanagement sind die Kosten des Ressorts Produktmanagement ZW. [BuGG].
- Die Kosten für Forderungsausfälle werden nach der Vorgehensweise der Antragstellerin [BuGG] (Anlage 4.2, Teil 4.5.2.2).
- Als Basis für die Quantifizierung der Fakturierungseinzelkosten dienen nach den Unterlagen der Antragstellerin die auf die Fakturierung im Ressort ZW CS entfallenden Kosten. [BuGG].
- Zur Bestimmung der Kosten für das Beschwerde- und Forderungsmanagement, das Prebilling und für die Durchführung von „Vertragsangelegenheiten, Kundenanfragen, -betreuung“ [BuGG] (Anlage 4.2, Teil 4.4.2.2 und Anhang zu Teil 4.4 – Erläuterungen und Herleitungen).

Die Einzelkosten werden noch um Gemeinkosten und Aufwendungen nach § 42 Abs.2 TKG erhöht. Die Verwaltungspauschale wird je Auftrag erhoben, der ggf. auch mehrere Rohre oder Teilstrecken umfassen kann (siehe auch Erörterung der Antragstellerin vom 22.01.2024).

5.2.2 Bewertung

Anpassungen des Produktmanagements, der Forderungsausfälle und der Fakturierungskosten folgen aus der Korrektur des kalkulatorischen Zinssatzes gemäß Ziffer 5.1.1.2.1. Ferner waren die Sachkosten zu korrigieren und im Rahmen der Überleitung von der Gewinn- und Verlustrechnung auf die Kostenrechnung Beträge aus solchen Kostenstellen zu streichen, die nicht dem Vorleistungs-, sondern dem Retailbereich zuzuordnen sind (betrifft Forderungsausfälle). Reduzierungen der Produktmanagementkosten ergeben sich darüber hinaus durch die Anpassung der Mietkosten.

Korrekturen in Bezug auf das Beschwerde- und Forderungsmanagement, das Prebilling und die Durchführung von „Vertragsangelegenheiten, Kundenanfragen, -betreuung“ folgen aus der Senkung des relevanten Stundensatzes (ZW CS Vertrieb, siehe Ziffer 6.1.2).

Weitere Reduzierungen waren im Hinblick auf die Einzelkosten des Produktmanagements und des Prebilling geboten, da dort nach der Kalkulationslogik der Antragstellerin gegenüber Kalkulationen aus vorausgegangenem Verfahren die relevanten Stückkostenbeiträge vor allem deshalb zunehmen, weil sich bei annähernd gleichbleibendem bzw. sogar steigendem Personaleinsatz die zu bearbeitenden produktspezifischen Referenzmengen im Betrachtungszeitraum teilweise deutlich vermindert haben. Da somit das Verhältnis zwischen eingesetztem Personal und Produktmenge einer effizienten Leistungsbereitstellung nicht gerecht wird, wurden die relevanten Eingangsparameter (beim Produktmanagement produktbezogene leistungsmengenindizierte Kräfte, Gesamtzahl der Kräfte und Produktmenge; beim Prebilling erforderliche Personaleinheiten, Jahresprozesskapazität und Produktmenge) „eingefroren“ und entsprechen damit letztlich den als effizient anerkannten Relationen aus dem Verfahren BK3a-19/007.

Zu den Korrekturen der Gemeinkosten und Aufwendungen nach § 42 Abs. 2 TKG wird auf die Ziffern 5.1.1.3.3 und 5.1.1.3.4 verwiesen.

Die dargelegte Vorgehensweise der Beschlusskammer entspricht derjenigen in der Entscheidung BK3a-23/076 vom 30.11.2023 zu den Entgelten für Kollokation und Schaltverteiler, S. 31 des amtl. Umdrucks. Der Unterschied der nunmehr ermittelten Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung (3,75 €) gegenüber dem dort genehmigten Tarif (3,81 €) folgt insbesondere aus dem berechneten Gemeinkostenwert.

5.3 Querungen von Gewässern

Das beantragte monatliche Überlassungsentgelt für die Querung von Gewässern, Sonderausführung Rohr (je Meter) in Höhe von 14,82 € wird abgelehnt.

Zur Begründung ist zunächst anzuführen, dass der Tarif auf der Investitionskalkulation der Antragstellerin basiert, die nach den Ausführungen unter Ziffer 4.1 nicht akzeptiert worden ist. In diesem Zusammenhang weist die Beschlusskammer darauf hin, dass - entgegen der Sichtweise in der Konsultationsstellungnahme der Antragstellerin - durchaus auch im Hinblick auf die Lage der Gewässerquerungen und die Zuführung trassenbezogene Optimierungen geboten sein können, die die Kostenunterlagen der Antragstellerin nicht zulassen. Ferner hat die Antragstellerin zu der betreffenden Kalkulation ausgeführt, dass die konkrete Rohrbelegung einer Gewässerkreuzung nicht nachweisbar sei (Antwort vom 09.11.2023 zu Frage 2.19).

Darüber hinaus stellen die über die WIK-Modellierung ermittelten Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung Durchschnittswerte dar, die in der Regel sowohl besonders kostenintensive als auch besonders kostengünstige Streckenabschnitte abdecken. Dies gilt ebenso für die Erlöse, die in die AGP-Kalkulation eingeflossen sind. Eine separate Tarifierung von Stre-

cken mit einem speziellen Kostenprofil würde damit der Tarifsystematik der Überlassungsentgelte widersprechen und könnte grundsätzlich zu Doppelverrechnungen führen. Im Übrigen wären dann für sehr kostengünstige Streckenabschnitte auch „Abschläge“ denkbar.

Zwar trifft es zu, dass die WIK-Modellierung, wie in der Konsultationsstellungnahme der Antragstellerin nochmal hervorgehoben wird, Sonderbauweisen für Gewässerquerungen nicht erfasst. Jedoch hätte die Antragstellerin im Rahmen der Marktabfrage zur Befüllung des WIK-Modells entsprechende Ansätze bzw. spezielle diesbezügliche „OZ-Positionen“ geltend machen können. So hat sie in der Vergangenheit mehrmals neue OZ-Positionen ergänzend eingebracht, um eine abschließende Berücksichtigung aller Investitionsbestandteile sicherzustellen. Auch ist klarzustellen, dass die WIK-Modellierung Gewässerquerungen dort vorsieht, wo bereits Querungen von Straßen (Brücken, Tunnel) vorhanden sind.

In Bezug auf die AGP-Kalkulation hat es die Antragstellerin in der Antwort zu Frage 12 vom 07.11.2023 jedenfalls nicht in Abrede gestellt, dass die eingeflossenen Erlöse Kosten für Gewässerquerungen abdecken und daher im Falle einer gesonderten Tarifierung und soweit sich Gewässerquerungen nicht, wie die Antragstellerin in ihrer Konsultationsstellungnahme erstmals behauptet, auf den HK-Bereich beschränken, eine - wenn auch nur geringfügige Korrektur - der Berechnung erfolgen müsste.

Schließlich wurde die besondere Konstellation - hohe Kosten für Gewässerquerungen, geringe Bedeutung für das Gesamtnetz, aber hohe Nachfrage durch Wettbewerber (Antwort zu Frage 12 vom 07.11.2023) -, die ein separates Entgelt rechtfertigen soll, von der Antragstellerin nicht näher belegt.

6. Genehmigungsfähige Einmalentgelte

6.1 Pauschalisierte Entgelte

Die beantragten Einmalentgelte waren – ausgenommen der Positionen, die ganz oder überwiegend auf OZ-Leistungen basieren - im zweistelligen Prozentbereich zu reduzieren. Die Kürzungen folgen aus der gebotenen Anpassung nahezu sämtlicher Eingangsparameter, vorrangig der Prozesszeiten.

6.1.1 Prozesszeiten

6.1.1.1 Kalkulationsgrundlage

Den verschiedenen Einmalentgelten liegen Prozesszeiten in den Bereichen Vertrieb und / oder Technik zugrunde, die mit den relevanten Stundensätzen multipliziert werden. Bei einzelnen Leistungen werden technische Arbeiten durchweg durch Auftragnehmer erbracht und kalkulatorisch durch sogenannte OZ-Positionen einbezogen.

Nach Angaben der Antragstellerin wurden die Prozesszeiten grundsätzlich neu ermittelt. Dabei erfolgte aber im Hinblick auf mehrere Bestandteile der Prozesskalkulation eine Orientierung an anderen Produkten (Zugang zu Kabelkanalanlagen, zum Schaltverteiler und Kollokation - siehe auch Antwort 3 der Antragstellerin vom 14.12.2023). Zeiten und Häufigkeiten basieren auf Expertenschätzungen.

Die Einmalentgelte sind nach Phasen (Angebotsphase, Bereitstellungsphase, Betriebsphase und Kündigungsphase) differenziert.

Im Kern liegen den Einmalentgelten der einzelnen Phasen folgende Arbeiten zugrunde:

- Administrative Tätigkeiten in den Bereichen Technik und Vertrieb (betrifft die Entgelte für Auftragsabwicklung und Fakturierung in allen drei Phasen bei Rohren und Masten),
- Planung und Erstellung der Planunterlagen sowie betreffender Mehraufwand in Abhängigkeit von der Strecke; **bei oberirdischen Linien** (oiL) einschließlich Sichtprüfung (betrifft Bereitstellungsentgelte für die Projektierung und Erstellung des Angebots)

tes bei Rohren und Masten sowie die Zuschläge bei längeren Strecken in der Angebotsphase),

- Auflegen des Kabels des Carriers auf den Mast bzw. jedes weitere Mastfeld durch Auftragnehmer der Antragstellerin (betrifft Entgelte für die Bereitstellung der oberirdischen Linie für das erste bzw. jedes weitere Mastfeld in der Bereitstellungsphase bei oIL),
- Dokumentation der durch die Kabel des Nachfragers belegten Rohre bzw. Masten in den Systemen der Telekom (insbesondere MEGAPLAN) nach Einzug der Fasern durch den Carrier in die Rohre bzw. nach Belegung der Masten (betrifft die Entgelte „Dokumentation der Bestandsführung für Rohre“ und „Dokumentation der Bestandsführung für oIL“ in der Bereitstellungsphase),
- Auf- und Ablegen der Leitungen durch Auftragnehmer auf den Mast - bzw. jedes weitere Mastfeld -, einschließlich Planung und Abrechnung des Einsatzes (betrifft Entgelte für das Auf- und Ablegen des Kundenkabels für das erste Mastfeld – bzw. jedes weitere Mastfeld - im Rahmen der Wartung/ Entstörung in der Betriebsphase bei oIL (siehe auch Antwort vom 01.12.2023 zu Frage 4a),
- administrative Tätigkeiten im Zuge der Beauftragung des Sicherheitservice (betrifft die Beauftragungspauschale für Sicherheitservice in der Bereitstellungs-, Betriebs und Kündigungsphase, jeweils bei Rohren und Masten),
- Aufwand für den Sicherheitservice während der Arbeiten an den baulichen Anlagen (betrifft Entgelt für den technischen Sicherheitservice in der Bereitstellungsphase, Betriebsphase und Kündigungsphase, jeweils bei Rohren und Masten),
- Löschen der Rohrbelegung in MEGAPLAN nach Freiziehen des Rohres durch den Nachfrager bzw. in Abhängigkeit von der Strecke entstehender Mehraufwand für das Löschen der Rohrbelegung (betrifft Entgelte für die Kündigungsabwicklung inkl. technischer Dokumentation bzw. Zuschlag für jede weitere 500 m in der Kündigungsphase bei Rohren),
- Planung und Abrechnung des Einsatzes der Auftragnehmer und Entfernen des Carrierkabels aus den Dokumentationssystemen der Antragstellerin für das erste Mastfeld bzw. Mehraufwand für jedes weitere Mastfeld (betrifft Entgelte für die Kündigungsabwicklung inkl. technischer Dokumentation für das erste Mastfeld bzw. jedes weitere Mastfeld bei oIL in der Kündigungsphase),
- Ablegen und Entsorgen des Kabels durch Auftragnehmer für das erste Mastfeld bzw. jedes weitere Mastfeld (betrifft Entgelte für die Kündigung und Entsorgung für das erste Mastfeld bzw. jedes weitere Mastfeld bei oIL in der Kündigungsphase).

Umfassende bzw. grundlegende Änderungen der Kalkulation, die sich aufgrund der noch ausstehenden Entscheidung im Standardangebotsverfahren BK3b-23/006 ergeben könnten und deshalb einem vorausgehenden Beschluss im Hinblick auf die Einmalentgelte entgegenstehen würden, sind nach Einschätzung der Beschlusskammer nicht zu erwarten und wurden auch von den Beigeladenen, die diesbezügliche Bedenken geäußert haben, nicht konkretisiert.

6.1.1.2 Bewertung

Grundzeiten

Anpassungen der Prozesszeiten waren zunächst bzgl. einzelner Detailaktivitäten vorzunehmen. Darüber hinaus waren die Prozesszeiten Vertrieb und Technik durch einen Absenkungsfaktor zu reduzieren.

Die Prozesszeiten wurden einer detaillierten Untersuchung unterzogen. Dazu wurden Vergleiche zu den Prozessen aus anderen Entgeltgenehmigungsverfahren (insbesondere „Zugang im Multifunktionsgehäuse, zu Kabelkanalanlagen sowie zu unbeschalteten Glasfasern“ sowie „Kollokationen und Raumluftechnik in Zusammenhang mit dem Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung“) vorgenommen, detaillierte Fragen zu Aktivitäten, Aktivitätszeiten und Häufigkeiten gestellt (siehe vor allem Fragenkatalog vom 22.11.2023 bzw. Antworten der Antragstellerin vom 01.12.2023) und nähere Informationen zum Inhalt der einzelnen Prozesse im Rahmen einer WebEx am 07.12.2023 eingefordert.

Danach waren die Zeiten folgender einzelner Aktivitäten anzupassen:

- Im Hinblick auf die Aktivitäten 8.24 und 8.25 (PAK Technik - Nachkalkulation und „Termin in Kollo-DB pflegen“, Teil 4.3 der Kostenunterlagen) hat die Antragstellerin auf Nachfrage eingeräumt, dass hier die Aktivitätshäufigkeit [BuGG] (statt [BuGG]) anzusetzen ist (Antwort vom 01.12.2023 zu Frage 9, betrifft Auftragsabwicklung und Fakturierung im Rahmen der Bereitstellungsphase bei oberirdischer Verlegung).
- Bzgl. der Aktivitätszeit für die Nachkalkulation in Inka im Rahmen der Kündigungsphase (PAK Technik - Aktivität 12.9) war für Rohre dieselbe Grundzeit ([BuGG] Minuten) einzubeziehen wie für Masten (Antwort vom 01.12.2023 zu Frage 12). Die Antragstellerin hatte hier irrtümlich einen geringeren Wert eingestellt (betrifft Auftragsabwicklung und Fakturierung im Rahmen der Kündigungsphase bei Rohren).
- Die Aktivitäten des Vertriebs „Auftragsnachbearbeitung verursacht durch IT-System“ sowie „Zuschlag für Vertriebs- und Beratergespräche“ waren zu streichen (betrifft die Entgelte für Auftragsabwicklung und Fakturierung in der Angebots- und Bereitstellungsphase bei Rohren und oL). Entsprechende Tätigkeiten waren bereits in zahlreichen vorausgegangenen Entscheidungen (für Kollokationen und Raumluftechnik in Zusammenhang mit dem Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung sowie für den Zugang zu Kabelkanalanlagen) nicht akzeptiert worden (siehe bereits Beschluss BK3a-11/022 vom 30.11.2011, S. 28 des amtl. Umdrucks). Denn eine Nachbearbeitung, die durch IT-Systeme hervorgerufen wird, entspricht nicht dem gebotenen Effizienzkriterium und im Hinblick auf Vertriebs- und Beratergespräche ist eine klare Abgrenzung zu anderen Prozessschritten nicht gewährleistet.

Darüber hinaus waren die Prozesszeiten der Bereiche Vertrieb und Technik prozentual zu kürzen:

- Sämtliche ausgewiesenen Prozesszeiten des Bereichs Vertrieb waren um 35 % zu verringern.

Die Kürzungen erfolgen in Anlehnung an eine langjährige Entscheidungspraxis in den Entgeltverfahren für den „Zugang im Multifunktionsgehäuse, zu Kabelkanalanlagen sowie zu unbeschalteten Glasfasern“. Dort waren in den Kalkulationen zu den Einmalentgelten für den Zugang zu Kabelkanalanlagen, die hinsichtlich der Tarifstruktur und den relevanten Aktivitäten zwar nicht komplett identisch, aber jedenfalls ähnlich zu den baulichen Anlagen sind, entsprechende Kürzungen auf Grundlage eines Vor-Ort-Termins vorgenommen worden (siehe erstmals Beschluss BK3a-13/003 vom 28.06.2013, S. 49 des amtl. Umdrucks; und den entsprechenden Prüfbericht). Die betreffenden Kürzungen wurden in die folgenden Entscheidungen zu den Entgelten für die Kabelkanalanlagen übernommen (siehe zuletzt Beschluss BK3a-22/002 vom

28.06.2022, S. 61f. des amtl. Umdrucks). Die in dem Verfahren BK3a-13/003 beobachteten Prozesse sind überwiegend auch in der Kalkulation der Vertriebsprozesse zu den baulichen Anlagen enthalten.

- Die Prozesszeiten des Bereichs Technik waren um 30 % zu reduzieren.

Obwohl die Antragstellerin vorträgt, eine Neuermittlung der Prozesszeiten durchgeführt zu haben, orientieren sich auch die für die baulichen Anlagen ausgewiesenen Technik-Zeiten an Kostennachweisen aus lange zurückliegenden anderen Entgeltgenehmigungsverfahren: Prozesszeitenermittlungen, die ursprünglich in Verfahren zur TAL-Kollokation (BK3a-10/003) ausgewiesen worden waren, wurden später in modifizierter Form auf Kalkulationen anderer Zugangsprodukte (beispielsweise Kabelkanalanlagen, Zugang zu Schaltverteiler) übertragen. Die Antragstellerin hat die betreffenden Aktivitäten nunmehr ebenso als wesentlichen Bestandteil in die Prozesszeiterdarstellungen des neuen Produktes „Zugang zu den baulichen Anlagen“ eingestellt (vgl. auch Auflistung der Antragstellerin in der Anlage zum Schreiben vom 14.12.2023 (Antwort zu Frage 3, Excel-Tabelle)). Die Zeitansätze für die betreffenden Aktivitäten waren von der Fachabteilung in zurückliegenden Verfahren auf Grundlage von Zeitmessungen im Rahmen von „Vor-Ort-Prüfungen“ in der Regel um 30 % gekürzt worden (siehe Beschluss BK3a-15/010 vom 30.06.2015 zu den Entgelten für den Schaltverteiler und Kollokationsleistungen, S. 28 des amtl. Umdrucks, sowie damaliger Prüfbericht der Fachabteilung). Mangels Anpassungen durch die Antragstellerin flossen entsprechende Kürzungen über mehrere Jahre hinweg bis zum jüngsten Beschluss zu den Entgelten für den Schaltverteiler und Kollokationsleistungen BK3a-23/076 vom 30.11.2023 in die Berechnungen der Beschlusskammer ein. Zur Begründung hat die Fachabteilung in der Vergangenheit ergänzend darauf hingewiesen, dass die von der Antragstellerin verwendeten verschiedenen IT-Systeme nicht hinreichend aufeinander abgestimmt sind und deshalb einer effizienten Leistungsbereitstellung nicht gerecht werden (siehe z. B. o. g. Prüfbericht zum Verfahren BK3a-15/010). Dabei ist zu beachten, dass die Antragstellerin bei der Bereitstellung anderer Produkte (z. B. TAL, L2-BSA) durchaus durch Weiterentwicklungen von IT-Systemen Effizienzfortschritte erzielen konnte.

Zwar ist es nach Auffassung der Beschlusskammer nicht zu beanstanden, die Prozesskalkulation eines neuen Produktes unter Einbezug von Aktivitäten zu bereits bestehenden Produkten und zusätzlichen Expertenschätzungen vorzunehmen. Allerdings wäre es aus den genannten Gründen mit dem KeL-Maßstab nicht vereinbar, die ausgewiesenen Zeiten des Bereichs Technik ohne Korrekturen für ein neues Produkt zu übernehmen. Der Beschlusskammer ist bewusst, dass ihre Vorgehensweise eine vergleichsweise pauschale Reduzierung darstellt. Da reale Prozesse jedoch bis zum Entscheidungszeitpunkt noch nicht beobachtbar waren, ist die 30 %ige Reduzierung auf Grundlage von Erkenntnissen zu vergleichbaren Aktivitäten für andere Zugangsleistungen aber bis zu einer exakteren Ermittlung in einem zukünftigen Entgeltverfahren zur Abschätzung der KeL vertretbar, auch wenn sie bei einzelnen Tarifen zu gewissen „Verwerfungen“ im Vergleich zu Einmalentgelten für das alte Produkt „Zugang zu Kabelkanalanlagen“ führt.

Die Tarifstruktur der Einmalentgelte auf Grundlage einer Differenzierung nach verschiedenen Phasen, die mit den Einmalentgelten für den Zugang zu Kabelkanalanlagen vergleichbar ist, war nicht zu beanstanden. Die Antragstellerin hat – auch durch die Erläuterungen in der WebEx vom 07.12.2023 und der dazu vorgelegten Unterlagen - die grundlegenden Aktivitäten, die in den einzelnen Phasen erforderlich sind, nochmals verdeutlicht (siehe Ziffer 6.1.1.1). Darüber hinaus hat sie mit Schreiben vom 14.12.2023 (Antwort zu Frage 1) insbesondere dargelegt, dass Synergieeffekte zwischen den einzelnen Phasen Berücksichtigung finden – vorrangig hinsichtlich der Planung in den Dokumentationssystemen.

Ebenso akzeptiert die Beschlusskammer, dass die Prozesszeiten bzgl. des Zugangs zu baulichen Anlagen teilweise höher sind als beim Zugang zu Kabelkanalanlagen. Denn nach plausibler Erläuterung der Antragstellerin handelt es sich beim Zugang zu baulichen Anlagen gegenüber dem bisherigen Zugang zu Kabelkanalanlagen um ein neues, komplexeres Produkt, da hier individuelle Strecken zwischen zwei Punkten nachgefragt werden können und nicht nur eine standardisierte Streckenführung zwischen MFG/KVz und HVt (vgl. Antwort vom 01.12.2023 zu Fragen 1.1 und 2.1, Antwort 3 vom 15.12.2023 sowie Stellungnahme vom 15.12.2023, Ziffer IV). Daraus resultieren insbesondere höhere Beauftragungspauschalen für den Sicherheitsservice (siehe auch Antwort der Antragstellerin vom 16.01.2024). Darüber hinaus hat die Antragstellerin bzgl. des Sicherheitsservices darauf hingewiesen, dass zwei erforderliche Aktivitäten in Zusammenhang mit der Abrechnung in der Kalkulation zu den Kabelkanalanlagen bislang nicht abgebildet worden seien (Antwort der Antragstellerin vom 16.01.2024 zu Frage 2).

Soweit die Beigeladene zu 4. die Einmalentgelte wegen der Abweichung von Tarifen im Rahmen der Mitnutzung nach §§ 138ff. TKG beanstandet, ist dem entgegenzuhalten, dass dort offensichtlich Werte Verwendung finden, die zumindest teilweise den beantragten Tarifen aus dem Verfahren BK3a-16/006 für den Zugang zu Kabelkanalanlagen entsprechen (siehe auch Stellungnahme der Antragstellerin vom 15.12.2023, Ziffer IV) und diese für das aktuelle Verfahren keine Referenzgröße mehr darstellen können.

Daran ändert auch nichts, dass, wie die Beigeladene zu 4. in ihrer Konsultationsstellungnahme ausführt, die hier gegenständlichen Prozesse ggf. Ähnlichkeiten zu denjenigen bei einer Mitnutzung nach §§ 138 ff. TKG aufweisen. Denn in den Verfahren nach §§ 138 ff. TKG gilt nach § 149 Abs. 2 TKG ein anderer Genehmigungsmaßstab. Außerdem werden in einem Verfahren nach §§ 138 ff. nur projektbezogen angemessene und faire Entgelte festgelegt.

Verteilzeiten

Grundsätzlich waren die Zuschläge für die sachlichen variablen Verteilzeiten und die Rüstzeiten ebenfalls zu reduzieren.

Die Kostenunterlagen enthalten neben den Grundzeiten der diversen Einzeltätigkeiten Ansätze für sachliche variable Verteilzeiten, Rüstzeiten, sachliche konstante Verteilzeiten, persönliche Verteilzeiten und Erholungszeiten.

Inhaltlich stehen die sachlichen variablen Verteilzeiten in Zusammenhang mit der Auftragsdurchführung (z. B. Material bestellen und abholen, dienstliche Gespräche mit Mitarbeitern und Vorgesetzten), während die sachlichen konstanten Verteilzeiten auftragsunabhängig anfallen (z. B. Teilnahme an Personalversammlungen, Mitarbeiter- und Beurteilungsgespräche, Fortbildungen und Schulungen). Rüstzeiten beinhalten beispielsweise das Anfordern, Abholen und Zurückbringen technischer Werkzeuge, die Vorbereitung von Navigationsgeräten oder das Hoch- und Herunterfahren des Rechners. Zu den persönlichen Verteilzeiten gehören Zeiten, die durch persönlich bedingte Unterbrechungen der Aufgabenerledigung entstehen (z. B. Toilettengänge, private Telefonate oder Gespräche mit Kollegen).

[BuGG].

Die konkreten Positionen der sachlichen variablen Verteilzeiten und Rüstzeiten, die zu kürzen bzw. zu streichen waren, entsprechen denjenigen aus dem Verfahren zur TAL-Bereitstellung BK3c-22/004. Auf die ausführliche Begründung im Beschluss vom 30.09.2022, S. 61-63 des amtl. Umdrucks, wird verwiesen. Allerdings wurde der von der Antragstellerin angepasste Ansatz für das „Empfangen und Lesen des Auftrags und der Arbeitsanweisungen“ nunmehr akzeptiert, da die Antragstellerin hierzu im Zuge der Prüfungen des aktuellen Kostenreleases durch die Fachabteilung ergänzende Begründungen geliefert hat (Antwort zu Frage 12 im Schreiben an die Fachabteilung vom 23.05.2023). Danach umfasst diese Rüstzeit ganz überwiegend das Lesen von Arbeitsanweisungen, so dass nunmehr eine hinreichende Abgrenzung zu Grundzeiten, die eine Vor- und Nachbearbeitung von Aufträgen beinhalten, gewährleistet ist.

Zur Umrechnung der von der Antragstellerin geltend gemachten Zeitansätze, die die überhöhten sachlichen variablen Verteilzeiten und Rüstzeiten enthalten, wurden für die relevanten Führungsbereiche nachfolgende Anpassungsfaktoren bestimmt:

- DT Technik Innendienst: [BuGG]
- DTA_ID_ZW [BuGG]
- ZW_CS_Vertrieb [BuGG]

Aufgrund der dargelegten Kürzungen der Prozesszeiten Vertrieb und Technik wurde allerdings davon abgesehen, die genannten Anpassungsfaktoren noch zusätzlich in die Berechnung einzubeziehen, da die Beschlusskammer davon ausgeht, dass die erörterten deutlichen prozentualen Reduzierungen die gebotenen effizienzorientierten Korrekturen hinreichend abbilden.

6.1.2 Stundensätze

Die von der Antragstellerin angegebenen Stundensätze waren aufgrund von effizienzorientierten Korrekturen zu reduzieren (ZW CS Vertrieb von [BuGG]€ auf [BuGG]€, TS DTA ID ZW von [BuGG]€ auf [BuGG]€, DT Technik ID von [BuGG]€ auf [BuGG]€).

6.1.2.1 Kalkulationsgrundlage

Die Antragstellerin ermittelt die Stundensätze nach der bereits unter Ziffer 4.3 erörterten Methodik. In den Stundensätzen sind nach der Berechnungslogik der Antragstellerin nicht nur die reinen Personalkosten, sondern ebenso, wenn auch in deutlich geringerem Umfang, Marketingkosten, Mietkosten, Abschreibungen, Zinsen und Sachkosten enthalten.

Die für die Tarifikalkulation maßgeblichen Planwerte der einzelnen Berechnungsparameter werden dabei durch Fortschreibung aus den Ist-Werten 2022 hergeleitet. Vorrangig werden die Personalkosten unter Rückgriff auf die maßgebliche Tarifsteigerung und die Sachkosten unter Einbezug eines Inflationierungsfaktors erhöht.

6.1.2.2 Bewertung

Für die einzelnen Komponenten der Kalkulation waren die jeweiligen, weitgehend aus zahlreichen Verfahren bekannten effizienzbezogenen Anpassungen vorzunehmen.

Marketingkosten

Die Marketingkosten wurden, da sie keine Vorleistungsrelevanz haben, gestrichen.

Kalkulatorischer Zinssatz

Als kalkulatorischer Zinssatz in Zusammenhang mit der Betriebs- und Geschäftsausstattung war gemäß Ziffer 5.1.1.2.1 ein Wert von 2,96 % (real) zu berücksichtigen (anstelle von [BuGG]%, nach der Kalkulation der Antragstellerin).

Mietkosten

Auch die Mietkosten, die in der Kalkulation der Stundensätze enthalten sind, waren zu korrigieren. Bzgl. der Verfahrensweise wird auf Ziffer 5.1.1.3.1 bzw. wiederum die umfangreiche Darstellung im Beschluss zur TAL-Überlassung BK3c-22/002 vom 28.06.2022, S. 115 – 118 des amtl. Umdrucks, Bezug genommen.

Sachkosten

Der von der Antragstellerin verwendete Inflationierungsfaktor in Höhe von [BuGG]% war durch die Prognose gemäß Jahreswirtschaftsbericht des Bundesministeriums für Wirtschaft und Klimaschutz (für 2023: 5,9 %) zu ersetzen. Durch den Rückgriff auf einen Prognosewert wird die bisherige Vorgehensweise der Beschlusskammer, die eine Schätzung der Preisentwicklung anhand einer 10-Jahresbetrachtung des Bruttoinlandsproduktes beinhaltete, modi-

fiziert, um – entgegen der offensichtlichen Auffassung der Beigeladenen zu 4. in ihrer Konsultationsstellungnahme - der aktuellen anhaltenden deutlichen Inflation Rechnung zu tragen.

Die Kritik der Beigeladenen zu 4., die Beschlusskammer würde auf einen veralteten Prognosewert des Jahres 2023 anstelle zwischenzeitlich vorliegender niedrigerer Prognosen für das Jahr 2024 zurückgreifen, ist nicht berechtigt. Die Beigeladene verkennt, dass Ausgangspunkt der Berechnung Ist-Daten des Jahres 2022 sind, die die Inflation in 2023 noch gar nicht berücksichtigen.

Ebenso waren die Energiekosten anzupassen, da der Strompreis gemäß jüngster Entscheidung zum Kollokationsstrom BK3a-23/005 vom 31.10.2023 festzulegen war und dabei lediglich die Einzelkosten aus der Strompreiskalkulation in die für die Betriebskosten relevante Berechnung einzusetzen waren (siehe dazu bereits Ziffer 5.1.1.3.2).

Weitere gebotene Kürzungen

Darüber hinaus wirken sich auch Korrekturen an der Überleitrechnung, der Kostenartenrechnung und der innerbetrieblichen Leistungsverrechnung geringfügig auf die Stundensätze aus.

Die noch gemäß der Entscheidung zur TAL-Bereitstellung BK3c-22/004 vom 30.09.2022, S. 98f. des amtl. Umdrucks, gebotene Kürzung von erhöhten Beträgen, die die Antragstellerin in Zusammenhang mit der Altersteilzeit von Arbeitskräften angesetzt hatte (Rückstellungen für die spätere passive Phase der betreffenden Beschäftigten), war nicht mehr erforderlich. Denn die Antragstellerin ist der Vorgehensweise der Beschlusskammer gefolgt und hat diese Beträge nunmehr in die Gemeinkosten einbezogen.

Effiziente Stundensätze

Unter Beachtung der dargestellten Korrekturen und bei ansonsten unveränderter Übernahme der Eingangsparameter der Antragstellerin ergeben sich folgende effizienten Stundensätze gegenüber den Werten der Antragstellerin:

FüB	von der BK errechneter Stundensatz (€/Std)	Stundensatz gemäß Antrag (€/Std)
ZW CS Vertrieb	[BuGG]	[BuGG]
TS DTA ID ZW	[BuGG]	[BuGG]
DT Technik ID	[BuGG]	[BuGG]

Im Gegensatz zu den o. g. Kostenpositionen wurden bzgl. der Personalkosten keine Korrekturen durchgeführt, da sie im Wesentlichen das Resultat von im Zuge der Tarifautonomie ausgehandelten Tarifverträgen sind. Ebenso konnten die Angaben der Antragstellerin zur Jahresprozesskapazität vorliegend übernommen werden. Wie unter Ziffer 4.3 bereits erwähnt, ermittelt die Antragstellerin die Jahresprozesskapazität je Kraft, indem von einer theoretisch verfügbaren Gesamtarbeitszeit pro Jahr insbesondere Ausfalltage und Verteilzeiten abgezogen werden.

Die effizienten Stundensätze der Führungsbereiche TS DTA ID ZW und DT Technik sind gegenüber dem Vorgängerrelease um ca. [BuGG] % gestiegen. Das steht überwiegend in Zusammenhang mit Tarifsteigerungen und Inflation und bei DT Technik darüber hinaus mit einem etwas höheren Anteil „leistungsmengenneutraler“ Kräfte gegenüber den leistungsmengenindizierten Kräften. Bei Vergleich der von der Antragstellerin ausgewiesenen Stundensätze zeigen sich derartige Steigerungen zwar nicht, was aber damit in Zusammenhang steht, dass die Antragstellerin nunmehr die Aufstockungsbeträge für Altersteilzeit nicht mehr in die Stundensatzermittlung einbezieht und insoweit die ausgewiesenen Werte ceteris paribus sinken. Die Beschlusskammer hatte die Aufstockungsbeträge für Altersteilzeit bereits in Ent-

scheidungen, die auf dem Vorgängerrelease basierten, in die Gemeinkosten verschoben (siehe oben).

Der Stundensatz für den Führungsbereich ZW CS Vertrieb hat im Vergleich zum Vorgängerrelease noch deutlicher (um [BuGG]%) zugenommen. Dies hat die Antragstellerin in einem Antwortschreiben vom 23.05.2023 gegenüber der Fachabteilung – im Zuge der Überprüfung des jährlich vorzulegenden Kostenreleases zu antragsübergreifenden Parametern – mit einer Umorganisation begründet, bei der besonders erfahrene und damit höher bezahlte Kräfte dem Führungsbereich zugeordnet worden sind. Nach den Prüfungsergebnissen der Fachabteilungen stehen diesen Steigerungen allerdings – noch deutlichere - Kostenreduzierungen in anderen Teilen der Kostenkalkulation (Gemeinkostenstellen ZW) gegenüber.

6.1.3 Fakturierungskosten

Der Ansatz der Antragstellerin für die Fakturierungseinzelkosten in Höhe von [BuGG]€ wurde akzeptiert. Zur Ermittlung der Fakturierungskosten wird auf Ziffer 5.2 verwiesen. Zwar waren Anpassungen des enthaltenen kalkulatorischen Zinssatzes sowie der Mietkosten vorzunehmen, die sich aber lediglich ab der dritten Nachkommastelle auswirken.

Die Fakturierungskosten fließen nur in die Kalkulation bestimmter Leistungen mit Vertriebsbeteiligung ein.

6.1.4 Weitere Kostenbestandteile

Im Hinblick auf die Bewertung der Gemeinkosten und Aufwendungen nach § 42 Abs. 2 TKG wird auf die Ausführungen unter den Ziffern 5.1.1.3.3 und 5.1.1.3.4 verwiesen.

6.1.5 Berechnung der berücksichtigungsfähigen Gesamtkosten

Zur Ermittlung der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung wurden die reduzierten Zeitansätze (Ziffer 6.1.1) mit den korrigierten Stundensätzen (Ziffer 6.1.2) multipliziert und um die Fakturierungskosten (Ziffer 6.1.3) sowie die angepassten Gemeinkosten und Aufwendungen nach § 42 Abs. 2 TKG (Ziffer 6.1.4) erhöht. Kürzungen der Entgelte, die allein auf OZ-Leistungen basieren, ergeben sich im Übrigen nur durch die Anpassung der betreffenden Gemeinkosten.

Die gemäß Tenor genehmigten Entgelte entsprechen den Berechnungsergebnissen.

Die genauen Berechnungen lassen sich der betreffenden Excel-Datei entnehmen, die Bestandteil der Verfahrensakte ist. Zu allen Korrekturen wird auch auf den Prüfbericht der Fachabteilung verwiesen.

6.2 Aufwandsbezogene Entgelte

Das geforderte Entgelt für die Hinzuziehung des Sicherheitsservices ist sowohl dem Grunde als auch der Höhe nach genehmigungsfähig.

Der Sicherheitsservice übernimmt Aufgaben der Bauüberwachung und die Hinzuziehung wurde von der Beschlusskammer im Rahmen des PIA-Zugangs seit 2009 – und zuletzt im Verfahren BK3a-22/003 – anerkannt, um Schäden an den Anlagen der Antragstellerin zu vermeiden. Die Aufgaben des Sicherheitsservices sind also eindeutig umschrieben. Ob, in welchem Umfang und unter welchen Bedingungen der Sicherheitsservice bei der Inanspruchnahme von baulichen Anlagen tätig wird, sind Fragen des Standardangebots, die im Verfahren BK3b-23/006 geklärt werden.

Das betrifft insbesondere auch die Forderung der Beigeladenen zu 18., wonach ein „Stufenansatz“ mit einer Stufe 1 (Rufbereitschaft) sowie einer Stufe 2 (Entgelte gemäß Entscheidungsentwurf für Fälle, in denen der Service vor Ort sein müsse) berücksichtigt werden sollte. Sofern in dem Parallelverfahren wesentliche Änderungen hierzu vorgegeben werden, ist ggf. ein ergänzender Entgeltantrag vorzulegen.

Das „nach Aufwand“ abzurechnende Entgelt für die Hinzuziehung des Sicherheitsservices ist auch entgegen der Ansicht der Beigeladenen zu 9. grundsätzlich genehmigungsfähig. Eine rein aufwandsbezogene Abrechnung wird von der Antragstellerin für den Sicherheitsservice beim Einziehen der Glasfaser durch den Kunden im Rahmen der Bereitstellungsphase sowie bei der Wartung der Glasfaser durch den Kunden während der Betriebsphase und beim Ausziehen der Glasfaser durch den Kunden während der Kündigungsphase gefordert. Für die konkrete Rechnungstellung ist dabei die Heranziehung der Preisliste „Installation und Instandsetzung nach Aufwand“ mit dem zuletzt maßgeblichen Stand (22.06.2023) vorgesehen. Zur Begründung führt die Antragstellerin aus, dass die in diesem Kontext anfallenden Leistungen aufgrund unterschiedlicher Leistungserbringung bzw. nicht kalkulierbarer Zeitdauer grundsätzlich nicht pauschaliert werden können.

Für die entsprechenden Einzelleistungen wurde antragsgemäß eine Genehmigung „nach Aufwand“ akzeptiert. Denn entsprechend den Darlegungen der Antragstellerin sind für die oben aufgeführten Leistungen die Voraussetzungen für eine Abrechnung nach Aufwand erfüllt. Es handelt sich nämlich zum einen um sehr heterogene Leistungen und zum anderen liegen noch keine ausreichenden Fallzahlen vor, welche eine Pauschalierung ermöglichen würden. Nicht zuletzt ist der zeitliche Einsatz des technischen Sicherheitsservice beim Ein- und Ausziehen sowie beim Warten der Glasfaser durch den Carrier im Einzelfall davon abhängig, wie lange der Carrier selbst oder ein von ihm beauftragtes Unternehmen für die Arbeiten in Zusammenhang mit seinem Glasfaserkabel benötigt, so dass die benötigte Zeit insoweit nicht durch die Antragstellerin beeinflussbar ist. Der (zeitliche und technische) Umfang der betreffenden Arbeiten dürfte einer erheblichen Schwankungsbereite unterliegen.

Eine von der Beigeladenen zu 9., 10. – 12. geforderte genaue Benennung der entstehenden Kosten für den Sicherheitsservice und eine Reduzierung der Ansätze ist aus den genannten Gründen nicht möglich. Bei der Beauftragungspauschale für die Bereitstellung des Sicherheitsservice konnte hingegen die beantragten Pauschalentgelte gekürzt werden, sodass den Forderungen zum Teil entsprochen wurde (Ziffer 6.1.1).

7. Internationaler Tarifvergleich

Eine noch weitergehende Absenkung der beantragten Tarife auf Grundlage einer internationalen Vergleichsmarktbetrachtung ist nicht gerechtfertigt.

Wie schon bzgl. der TAL-Tarife (vgl. zuletzt BK3c-22/002 vom 28.06.2022, S. 132 des amtl. Umdrucks) ist die Beschlusskammer auch im Hinblick auf die baulichen Anlagen der Auffassung, dass ein internationaler Tarifvergleich keine geeignete Methode zur Bestimmung der genehmigungsfähigen Entgelte darstellt. Insoweit teilt sie nicht die Einschätzung der Beigeladenen zu 10. bis 12., die in ihrer Stellungnahme vom 13.11.2023 internationale Vergleichstarife anführt, und der Beigeladenen zu 4., die in ihren Stellungnahmen vom 18.12.2023 und insbesondere 12.01.2024 auf ein entsprechendes Kurzgutachten von NERA zu den „Entgelten für den Zugang zu Leerrohren im europäischen Vergleich“ verweist, das ganz erhebliche Überhöhungen der Antragswerte belegen soll.

Nach Darlegung der Fachabteilung, die von der Beschlusskammer um eine internationale Vergleichsmarktbetrachtung gebeten wurde, ist ein belastbarer internationaler Tarifvergleich zu den Tarifen der Antragstellerin aber insbesondere aufgrund der differierenden Tarifstrukturen weder bei den Überlassungs- noch bei den Einmalentgelten möglich (siehe auch Tarifdarstellungen in dem betreffenden Prüfbericht vom 14.03.2024). Im Übrigen haben 13 Länder, die die Regulierungsvorgaben der EU umsetzen, trotz mehrfacher Nachfrage keine Angaben geliefert. Allenfalls zu den Masten liefert ein Vergleich einzelne verwertbare Daten. Bzgl. des NERA-Gutachtens kam die Fachabteilung, die auch um eine besondere Bewertung dieses Gutachtens gebeten wurde, folgerichtig zu dem Schluss, dass die von NERA aufgeführten Tarife keinen direkten Vergleich zu den Entgelten der Antragstellerin zulassen.

Die Antragstellerin führt ebenfalls in ihren Stellungnahmen vom 15.12.2023 und 19.01.2024 schlüssig aus, dass der von der Beigeladenen zu 4. eingebrachte internationale Tarifver-

gleich u. a. wegen der eingeschränkten Länderauswahl, abweichenden Tarifstrukturen und Produktdefinitionen und wegen differierender Kostenstrukturen in den verschiedenen Ländern - aufgrund von Unterschieden bzgl. des Lohn- und Preisniveaus sowie baulicher Vorgaben - keine geeignete Entscheidungsgrundlage liefert.

In dem Kurzgutachten von NERA werden die dargelegten Probleme bei der Erstellung eines internationalen Tarifvergleichs für bauliche Anlagen im Übrigen nicht bestritten (vgl. Ziffern 1 und Ziffer 4 des Kurzgutachtens). Darüber hinaus wird allein durch die Ausführungen unter Ziffer 4 („Vergleich der Entgelte“) deutlich, dass ein einfaches Gegenüberstellen von Tarifen der Antragstellerin und Telekommunikationsunternehmen im Ausland nicht möglich ist, sondern besondere Darstellungen und Annahmen erforderlich sind.

Weiter ist darauf hinzuweisen, dass auch Cullen International, das u. a. auf internationale Vergleichsmarktbetrachtungen im Telekommunikationsbereich spezialisiert ist, offensichtlich aus den genannten Gründen keinen Benchmark für bauliche Anlagen durchgeführt.

Während es sich also bei den Vergleichstarifen in anderen Ländern um Beträge handelt, deren Vergleichbarkeit zu den Entgelten der Antragstellerin nicht gewährleistet ist, basiert das WIK-Modell auf einer detaillierten Beurteilung einer Vielzahl von kostenbestimmenden Faktoren, die die Bedingungen in der Bundesrepublik Deutschland hinreichend einbeziehen. Darüber hinaus konnten Teile der Kostenunterlagen der Antragstellerin, wie oben ausgeführt, verwendet werden. Schließlich würde eine reine Vergleichsmarktbetrachtung der besonderen Vorgabe des § 38 Abs. 5 Nr. 3. TKG und der daraus folgenden AGP-Ermittlung nicht hinreichend Rechnung tragen.

Im Übrigen sind die von der Antragstellerin im Antragschreiben angeführten nationalen Vergleichstarife nicht geeignet, ihre - gegenüber der Genehmigung - höheren Antragswerte zu rechtfertigen. Das folgt schon daraus, dass es sich bei den betreffenden Tarifen, die eine sehr hohe Spannweite zwischen 0,07 €/m und 3 €/m aufweisen, offensichtlich um eine nicht näher erläuterte Stichprobe aus Fördergebieten handelt, die darüber hinaus nur „indikative“ Angaben möglicher Vorleistungspreise darstellen.

Zur Bewertung der beantragten Entgelte hat die Beschlusskammer daher auf die Bottom-Up-Kostenermittlung des WIK sowie die Kostenunterlagen und die AGP-Kalkulation der Antragstellerin zurückgegriffen.

8. Keine Versagungsgründe nach §§ 40 Abs.1 S. 1, 39 Abs. 1 S. 2, 37 TKG

Versagungsgründe nach §§ 40 Abs.1 S. 1, 39 Abs. 1 S. 2, 37 TKG liegen im Hinblick auf die tenorierten Entgelte nicht vor.

8.1 Preishöhenmissbrauch / Preisdumping

Weder führen die genehmigten Entgelte zu einem Preishöhenmissbrauch noch zu einem Preisdumping.

Wie bereits in den Ausführungen zum Missbrauchsmaßstab nach § 39 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 TKG i.V.m. § 37 TKG dargelegt, ist die Frage, ob ein Preishöhenmissbrauch nach § 37 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 TKG vorliegt, danach zu beantworten, ob die Forderung von spezifischen Entgelten eines Unternehmens nur aufgrund dessen beträchtlicher Marktmacht auf dem jeweiligen Telekommunikationsmarkt gegenüber anderen Unternehmen durchsetzbar ist. Die Präsidentenkammer hat in der der Regulierungsverfügung 2022 zugrundeliegenden Festlegung BK1-19/001 die Marktmacht der Antragstellerin lediglich für den Markt 1 festgestellt. Die Feststellung erstreckt sich gerade nicht auf einen derzeit (noch) gar nicht definierten Markt für bauliche Anlagen für den Ausbau und Betrieb von VHC-Netzen. Anders als beim PIA-Zugang handelt es sich auch nicht um ein Annex-Produkt zu dem Markt, für den die Marktmacht der Antragstellerin festgestellt ist. Zudem ist die Forderung von spezifischen Entgelten der Antragstellerin für einen Zugang zu baulichen Anlagen nicht aufgrund deren beträchtlicher Marktmacht auf diesem Telekommunikationsmarkt gegenüber anderen Unternehmen möglich, sondern vielmehr deshalb, weil das Gesetz in § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG anordnet, dass im

Falle der Regulierung von Entgelten betreffend den Zugang zu baulichen Anlagen insbesondere auch die (monetären) Folgen einer Zugangsgewährung für den Geschäftsplan zu berücksichtigen sind, um Investitionsanreize aufrecht zu erhalten. Der der Antragstellerin durch die Bundesnetzagentur zugestandene Aufschlag, um die Folgen der Zugangsgewährung für den Geschäftsplan zu kompensieren, kann nicht dazu führen, dass ihr zugleich ein Preishöhenmissbrauch vorgeworfen wird.

Ein Preisdumping läge gemäß § 37 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 i. V. m. Abs. 2 Nr. 1 TKG vor, wenn das Entgelt der betreffenden Leistung die langfristigen zusätzlichen Kosten der Leistung, einschließlich der angemessenen Verzinsung des eingesetzten Kapitals, nicht deckt. Dies ist, wie die Ausführungen unter Ziffer 5 und 6 zeigen, nicht der Fall.

8.2 Preis-Kosten-Scheren-Untersuchung

Eine Versagung der Genehmigung auf Grundlage einer Preis-Kosten-Scherenbetrachtung ist im Ergebnis nicht gerechtfertigt.

Sowohl im HK- als auch im VzK-Bereich war eine PKS-Prüfung vorzunehmen. Entgegen der Ansicht der Antragstellerin ist in diesem Kontext unschädlich, dass das Vorhandensein von Marktmacht der Antragstellerin nicht für einen explizit definierten und analysierten Markt für bauliche Anlagen festgestellt wurde. Anders als im Kontext des Preishöhenmissbrauchs nach § 37 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 TKG ist für die missbräuchlichen Verhaltensweisen nach § 37 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 TKG, zu denen auch die PKS zählt, nicht erforderlich, dass die Verhaltensweise auf demjenigen Markt erfolgt, für den die Marktmacht festgestellt wurde.

§ 26 Abs. 3 Nr. 10 TKG beinhaltet gerade die Möglichkeit, auch dann Zugangsverpflichtungen zu baulichen Anlagen aufzuerlegen, wenn die baulichen Anlagen nicht Teil des sachlich relevanten Markts sind,

vgl. auch VG Köln – 21 L 2013/22, S. 39.

Nach EG (6) der Gigabit-Empfehlung sollten die Vorgaben für den Zugang zur baulichen Infrastruktur unabhängig davon gelten, ob dieser Zugang im Rahmen der Regulierung i) des Vorleistungsmarkts für den an festen Standorten lokal bereitgestellten Zugang (Markt 1), ii) eines anderen Marktes, einschließlich des Vorleistungsmarkts für dedizierte Kapazitäten (Markt 2) oder iii) eines separaten vorgelagerten Marktes für den Zugang zur baulichen Infrastruktur auferlegt wird, wenn ein solcher Markt ermittelt wurde und für eine Vorabregulierung in Betracht kommt. Es kann also offenbleiben, ob, wie von der Antragstellerin behauptet, Entgelte für die baulichen Anlagen nur dann missbräuchlich sein können, wenn hierdurch die Marktmacht auf dem Markt für Zugänge an festen Standorten missbräuchlich ausgenutzt wird.

§ 37 Abs. 2 Nr. 3 TKG stellt eine allgemeine – maßstabsunabhängige – Regelung dar und gilt grundsätzlich für alle Entgeltverfahren.

Zudem können die nationalen Regulierungsbehörden nach EG (31) f. der Gigabit-Empfehlung auch Vorabprüfungen auf Bestehen einer Preis-Kosten-Schere im Hinblick auf regulierte Vorleistungen durchführen, insbesondere: i) im Zusammenhang mit langfristigen Zugangsentgelten und Mengenrabatten oder ii) um einen ausreichenden wirtschaftlichen Spielraum zwischen den verschiedenen regulierten Vorleistungen zu gewährleisten. und um sicherzustellen, dass Betreiber mit beträchtlicher Marktmacht die Flexibilität bei der Preisbildung nicht ausnutzen, um tatsächliche und potenzielle Wettbewerber aus dem Markt auszuschließen. Auch der Wortlaut von Nr. 46 und EG (30) der Gigabit-Empfehlung sehen vor, dass eine PKS-Prüfung trotz Durchführung einer ERT-Prüfung wettbewerbsrechtlich geboten sein kann.

Die Beschlusskammer betont in diesem Zusammenhang allerdings, dass eine entsprechende Untersuchung derzeit mit einer ganz erheblichen Unsicherheit behaftet ist und nur eine erste Abschätzung darstellen kann: So gelten im Hinblick auf die fehlenden Daten zum Umfang der Nutzung und den von den Nutzern baulicher Anlagen gewonnenen Kunden die Ausführungen unter Ziffer 5.1.2.2.2.4.1.2. Zu beachten ist auch, dass bauliche Anlagen im Ge-

gensatz zu anderen Vorleistungen – wie die TAL oder Layer-2 und Layer-3 Bitstream Access – für Wettbewerber, besonders im VzK-Bereich, keine überwiegende Grundlage eines Festnetz-Geschäftsmodells sein und nicht „flächendeckend“ genutzt werden dürften. Wettbewerber werden stattdessen den Zugang zu baulichen Anlagen voraussichtlich nur ergänzend zu anderen Vorleistungen oder zum Eigenausbau für bestimmte begrenzte Gebiete nachfragen, in denen besondere günstige Voraussetzungen, etwa im Hinblick auf die Anzahl der Wohneinheiten je Gebäude und die eigenen Vermarktungschancen, vorliegen. Hinzu kommt, dass es auf der Vorleistungsebene im VzK-Bereich kein einheitliches Überlassungsentgelt, sondern sechs unterschiedliche Tarife in Abhängigkeit von der Clusterung gibt, die – durch die unterschiedliche Anzahl an erreichbaren Wohneinheiten - mit differierenden Erlösen verbunden sind. Auch der Umfang der Zahlung der Einmalentgelte kann in Abhängigkeit von der Ausgestaltung der konkreten Leerrohrnachfrage erheblich variieren. Aus alledem ergeben sich eine Vielzahl von denkbaren Szenarien, die gerade in Anbetracht des Fehlens jeglicher Erfahrungswerte gesicherte PKS-Betrachtungen nicht zulassen.

Auch stehen die – gegenüber einer rein KeL-basierten Tarifierung – höheren Preise der baulichen Anlagen im VzK-Bereich, die in die PKS-Prüfung als Vorleistungskosten des effizienten Wettbewerbers einfließen, in Zusammenhang mit der besonderen Vorgabe des § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG, sind nicht zwingend Folge eines missbräuchlichen Verhaltens der Antragstellerin bzw. könnten ggf. als sachliche Rechtfertigung i. S. von § 37 Abs. 1 Satz 3 TKG gewertet werden:

Eine PKS liegt vor, wenn die Spanne zwischen dem Entgelt, welches die Antragstellerin den Wettbewerbern in Rechnung stellt, und dem entsprechenden Endnutzerpreis nicht ausreichend ist, um einem effizienten Unternehmen die Erzielung einer angemessenen Verzinsung des eingesetzten Kapitals auf dem Endnutzermarkt zu ermöglichen (§ 37 Abs. 2 Nr. 3 TKG). Dementsprechend wurden in zahlreichen vorausgegangenen Entgeltverfahren die Erlöse aus Endkundenpreisen den Kosten des effizienten Wettbewerbers gegenübergestellt, die sich wiederum aus den an die Antragstellerin zu zahlenden Vorleistungspreisen und eigenen Kosten des Wettbewerbers zusammensetzten. Die Vorleistungspreise entsprachen dabei den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung. In der Regel verblieb auf dieser Grundlage dem Wettbewerber noch eine gewisse Marge, d. h. die Summe aus Vorleistungskosten und eigenen Kosten lag unterhalb des Endkundenpreises der Antragstellerin. Aufgrund der Vorgabe des § 38 Abs. 5 Nr.3 TKG basieren die Vorleistungspreise nunmehr nicht allein auf den KeL, sondern zusätzlich auf entgangenen Erlösen der Antragstellerin. Dadurch vergütet der Nachfrager über den Vorleistungspreis nicht nur die Kosten der baulichen Anlagen, sondern anteilig auch die anschlussbezogenen, über die baulichen Anlagen hinausgehenden Netzkosten der Antragstellerin und ebenso deren im Erlös enthaltene entgangene Rendite. Gleichzeitig muss der Nutzer baulicher Anlagen die über die Rohre oder Masten hinausgehenden Netzkosten nochmals für sein eigenes Netz tragen. Die endkundenbezogenen Kosten, um die im Rahmen der AGP-Berechnung die entgangenen Erlöse reduziert werden, fallen für den Nutzer baulicher Anlagen in Bezug auf den eigenen Endkunden ebenfalls an. Die Nutzung baulicher Anlagen, die unter Einbezug eines AGP-Zuschlages ermittelt worden sind, wird folglich vorrangig dann für den Wettbewerber darstellbar sein, wenn für ihn eine besonders günstige Konstellation der Kundengewinnung besteht.

Auch die Beigeladene zu 2. hat in der Stellungnahme vom 18.12.2023 (unter Ziffer 2) zu diesen Aspekten überzeugend vorgetragen.

Die Beschlusskammer hat die PKS-Prüfungen für zwei grundlegende Szenarien durchgeführt:

- Der Wettbewerber greift nur im HK-Bereich auf bauliche Anlagen zurück, während er im VzK-Bereich selbst ausbaut (Szenario 1).
- Der Wettbewerber greift im VzK-Bereich auf bauliche Anlagen zurück, um einzelne Gebäude anzubinden, während er den Netzverteiler durch Eigenrealisierung erschließt (Szenario 2).

8.2.1 Erlöse

Die Erlöse wurden anhand einer Gesamtbetrachtung der ab dem [BuGG] geltenden Endkundenpreise für die Produkte Glasfaser 150, Glasfaser 300, Glasfaser 600 und Glasfaser 1000 ermittelt. Dabei wurden die Erlöse der einzelnen Produkte mit den von der Antragstellerin prognostizierten Absatzanteilen gewichtet.

Bzgl. der grundlegenden Vorgehensweise – insbesondere der Mischbetrachtung, der Kundenverweildauer und der Berücksichtigung von Rabattierungen und Retentionsmaßnahmen - wird auf die ausführliche Erörterung im Beschluss zu den TAL-Überlassungsentgelten BK3c-22/002 vom 28.06.2022, S. 137-140 des aml. Umdrucks, Bezug genommen.

Als Erlösminderungen wurden dementsprechend - unter Aktualisierung der Daten – folgende Preisnachlässe berücksichtigt:

- Neukundenrabatte,
- Online-Rabatte,
- Cash-Back-Rabatte,
- Retentionsmaßnahmen (einmalige Zahlungen, Neukundenangebote und reduzierte Monatsentgelte),
- Rabatte im Rahmen von erweiterten Bündelprodukten - d.h. Mobilfunkbündel (5€-Rabatt, Flatrate Festnetz-Mobilfunk) und diverse TV-Bündel – jeweils unter hälftiger Aufteilung der betreffenden Erlösminderungen und gewichtet mit dem Anteil der Kunden, die entsprechende Bündel in Anspruch nehmen.

Da Young-Kunden-Rabatte in Zusammenhang mit den neuen Glasfaserprodukten nicht mehr vorgesehen sind, werden sie in den PKS-Berechnungen ebenso nicht mehr berücksichtigt.

Auch der in zurückliegenden Monaten von der Antragstellerin gewährte „Treuebonus“ für Bestandskunden, die von einem Breitbandprodukt auf ein Festnetz-Mobilfunk-Bündelprodukt wechseln, wurde nicht einberechnet. Denn der entsprechende Treuebonus wurde Ende des ersten Quartals 2024 eingestellt (Schreiben der Antragstellerin vom 16.02.2024 in den Verfahren BK3h-21/010, BK3h-22/05, BK3b-22/014 und BK3b-22/015). Die diesbezüglichen Ausführungen der Beigeladenen zu 2. in der Stellungnahme vom 18.12.2023 sind damit gegenstandslos.

Eine Rabattierung durch Mobil-PlusKarten wurde ebenfalls nicht einbezogen, da es sich hierbei nicht um einen speziellen Bündelrabatt handelt, sondern um eine Erlösminderung, die auch „mobil-only“-Kunden der Antragstellerin gewährt wird. Schließlich wurde wie bisher und im Gegensatz zur Sichtweise der Beigeladenen zu 2. keine Erlösminderung durch das „doppelte Datenvolumen“ erfasst, da dieses auch nach den aktuellen Verkehrsdaten nicht zu einer stärkeren Inanspruchnahme des Netzes führt und insoweit keine zusätzlichen Kosten entstehen.

Zur Herstellung der Vergleichbarkeit einmaliger und laufender Beträge waren alle Angaben auf der Erlös - und auch der Kostenseite - ggf. in einen monatlichen Wert je Anschluss umzurechnen. Für die in diesem Zusammenhang nötige Annualisierung von Einmalbeträgen wurde durchweg der unter Ziffer 5.1.1.2.1 angegebene kalkulatorische Zinssatz von 2,96 % verwendet. Bei den Berechnungen wurde berücksichtigt, ob die Zahlungen zu Beginn der Laufzeit (z. B. Bereitstellungsentgelte) oder nachschüssig (Kündigungsentgelte) erfolgen und dementsprechend eine Auf- bzw. Abzinsung durchgeführt.

Insgesamt ergeben sich somit über den Kundenbindungszeitraum monatliche Nettoerlöse von 37,78 €.

Da auf der Kostenseite eine Umrechnung sämtlicher Ansätze in Kosten eines einzelnen Anschlusses erfolgte, war auf der Erlösseite auch für das Szenario 2, das eine Nutzung baulicher Anlagen im VzK-Bereich beinhaltet, nur ein Einzelpreis zu erfassen, ohne Berücksichtigung des Umstandes, dass je Cluster ggf. mehrere Kunden angebonden sind.

8.2.2 Kosten des Nutzers baulicher Anlagen (Szenario 1)

Ein Wettbewerber, der ein Glasfaserprodukt unter Rückgriff auf bauliche Anlagen im HK-Bereich und durch Eigenausbau im VzK-Bereich realisiert, hat die betreffenden Vorleistungstarife für die baulichen Anlagen sowie die eigenen Kosten zu tragen.

Für den effizienten Wettbewerber in Szenario 1 wurden 70 Kunden angenommen:

Ausgehend von den laut Antragstellerin erschließbaren [BuGG] Gebäuden je NVt-Standort (Anlage 5.1, S. 10), den daraus folgenden [BuGG] möglichen Kunden je Standort, einer anschließenden Multiplikation mit der Breitbandpenetrationsrate und einer Kürzung um den Anteil der Kunden von Kabelnetzbetreibern (siehe vergleichbar auch AGP-Kalkulation, Ziffer 5.1.2.2.4.1) ergäben sich [BuGG] Kunden. Im Sinne eines konservativen Ansatzes ist die Beschlusskammer bei ihrer Berechnung zunächst nur von der Hälfte dieser Kundenzahl (mithin 70) ausgegangen.

In die Betrachtung eingeflossen sind solche Anschlussbereiche, in denen der Investitionswert je Anschluss maximal 3.000 € beträgt; zur Ableitung des Schwellenwertes vgl. Braun, M.R. et al (2023): Ergebnisse der WIK-Befragung unter den Glasfaser ausbauenden Unternehmen in Deutschland, WIK-Diskussionsbeitrag Nr. 513, Bad Honnef, ISSN 1865-8997.

Vorleistungskosten

Überlassungs- und Einmalentgelte für bauliche Anlagen waren in Szenario 1 nur bzgl. des HK-Bereichs einzubeziehen. Hinsichtlich der Überlassung wurden die Entgelte für die Rohrgröße S eingestellt, die zur Anbindung der genannten Kundenzahl ausreichend ist. Als Rohrlänge wurden [BuGG] m angesetzt. Dieser Wert entspricht laut Antragstellerin der durchschnittlichen Länge einer baulichen Anlage im HK (siehe auch bereits Ziffer 5.1.2.1.3). Darüber hinaus wurden alle erforderlichen Einmalentgelte berücksichtigt (vgl. Darstellung der Antragstellerin im Schreiben vom 06.03.2024). Zur Umrechnung auf einen anschlussbezogenen Wert wurden die monatlichen Überlassungsentgelte durch die o. g. Kundenzahl dividiert. Die Einmalentgelte wurden ebenfalls durch die Kundenzahl sowie darüber hinaus, zur Bestimmung eines Monatswertes, durch die Nutzungsdauer und durch 12 geteilt.

Zwar ist der Nutzer baulicher Anlagen ggf. gezwungen, auf die Rohrgrößen M oder L zurückgreifen. Allerdings dürften in der Regel mit einem Rohr entsprechender Größe im HK-Bereich nicht nur ein Netzverteiler, sondern mehrere erschlossen werden. Dadurch werden etwaige höhere Vorleistungsentgelte für die Überlassung des Rohres durch eine größere Kundenzahl dividiert, so dass auch bei Inanspruchnahme eines M- oder L-Rohres gegenüber der Berechnung der Beschlusskammer nicht von höheren Kosten je Anschluss auszugehen ist.

Eigene Kosten des Nachfragers

Die kompletten Kosten des effizienten Wettbewerbers im VzK-Bereich sowie die über die baulichen Anlagen hinausgehenden Kosten im HK Bereich (z. B. für Kabel und Muffen) wurden anschlussbezogen durch eine WIK-Modellierung bestimmt. Die Umrechnung der Investitionswerte in Kapitalkosten erfolgte unter Ansatz des kalkulatorischen Zinssatzes zzgl. VHCN-Zuschlag (siehe Ziffer 5.1.1.2.1). Betriebs- und Mietkosten wurden unter Verwendung von Erkenntnissen aus den Kostenunterlagen der Antragstellerin mittels Zuschlagsfaktoren ergänzt.

Die eigenen Kosten des effizienten Wettbewerbers beinhalten auch die Kosten der Hauszuführung. Aufgrund des Hinweises der Beigeladenen zu 10. – 12. in der Konsultationsstellungnahme wurde darüber hinaus noch ein Ansatz für die Inhausverkabelung ergänzt. Allerdings bestehen bei dessen Quantifizierung erhebliche Unsicherheiten. Dies gilt insbesondere wegen mehrerer unterschiedlicher Fallkonstellationen, über deren Häufigkeit keine Erkenntnisse vorliegen: Teilweise wird die Inhausverkabelung durch den Hauseigentümer getragen, zumal bei neu errichteten Gebäuden oder umfangreichen Renovierungsmaßnahmen, bei denen eine Ausstattung mit entsprechenden passiven Infrastrukturen erfolgen muss (§ 145 Abs. 4 und 5 TKG). Für diese Fälle ist eine Berücksichtigung der Inhausverkabelung als Kos-

ten des effizienten Wettbewerbers nicht gerechtfertigt. Dies gilt auch für die Konstellationen, in denen die Antragstellerin – wie im Übrigen ebenfalls von vielen Wettbewerbern vorgesehen - von ihren Endkunden für die Inhausverkabelung zusätzliche, in der Erlösbetrachtung nach Ziffer 8.2.1 nicht enthaltene Preispositionen erhebt. Demgegenüber ist ein Kostenansatz für die Inhausverkabelung dann geboten, wenn die Antragstellerin diese für ihren Endkunden ohne besonderes Entgelt realisiert, also der Erlös gemäß Ziffer 8.2.1 auch die Inhausverkabelung abdeckt.

Die Antragstellerin hat auf Nachfrage der Beschlusskammer in ihrem Schreiben vom 27.05.2024 bestätigt, dass die kostenseitige Berücksichtigung von Inhausnetzen „maximal komplex und vielfältig“ ist und belastbare Daten dazu nicht vorliegen.

Im Übrigen gibt es in der Praxis unterschiedliche Realisierungsformen der Inhausverkabelung und darüber hinaus „Pachtmodelle“ oder Realisierungen durch Gebäudebewirtschafter, die die Ermittlung eines gesicherten Wertes weiter erschweren.

Die Beschlusskammer hat mangels verfügbarer Daten eine Gewichtung der für die PKS- und KKS-Betrachtung kostenrelevanten Fälle von 50 % angenommen, bei denen die Inhausverkabelung von der Antragstellerin finanziert und durch die Endkundenerlöse abgedeckt ist. Die Beschlusskammer geht davon aus, dass dieser Ansatz einen konservativen Wert darstellt. Der konkrete Kostenbetrag wurde anhand der Kalkulation der Antragstellerin für die NE4 aus der AGP-Berechnung bestimmt; hier unter Durchführung der effizienzbezogenen Korrekturen im Hinblick auf den kalkulatorischen Zinssatz und die Betriebskosten (vgl. Ziffer 5.1.1.2.1 und 5.1.1.3.2). Der VHCN-Zuschlag wurde bei Ermittlung der Kapitalkosten der Inhausverkabelung nicht einbezogen, da das besondere Nachfragerisiko, das den Zuschlag rechtfertigt, für die Inhausverkabelung grundsätzlich nicht besteht. Denn die Inhausverkabelung wird in der Regel von dem effizienten Wettbewerber nur dann installiert, wenn der betreffende Kunde bereits gewonnen wurde.

Die Transportkosten je Anschluss jenseits des MPOP wurden ebenfalls durch WIK-Berechnungen hergeleitet. Dabei wurde davon ausgegangen, dass sich das Nutzungsverhalten auf Grundlage der neuen Endkunden-Tarifstruktur – und damit das verbrauchte Datenvolumen – allenfalls langsam steigern wird und kurz- bis mittelfristig keine Zunahme zu erwarten ist.

Als Zusatzkosten des effizienten Wettbewerbers wurde der Wert gemäß Marktabfrage (siehe auch Ziffer 5.1.2.2.2.2) einbezogen. Die Berücksichtigung der Gemeinkosten erfolgte unter Rückgriff auf den „releasebezogenen“ Gemeinkostenwert der Antragstellerin ([BuGG]%). Der Prozentsatz wurde vergleichbar der Vorgehensweise bei den ERT-Tests allein auf die nachgelagerten Kosten des effizienten Wettbewerbers für seine eigene Wertschöpfung bezogen.

8.2.3 Kosten des Nutzers baulicher Anlagen (Szenario 2)

Auch für einen Wettbewerber, der ein Glasfaserprodukt unter Rückgriff auf bauliche Anlagen im VzK-Bereich und durch eigenständige Anbindung des Netzverteilers im HK-Bereich realisiert, hat sowohl Vorleistungstarife als auch eigene Kosten zu tragen.

In Szenario 2 ist die Beschlusskammer davon ausgegangen, dass der Nachfrager in mehreren VzK-Bereichen auf bauliche Anlagen zurückgreift. Dabei belaufen sich die Anteile der erschlossenen Gebäude aus den Clustern „ab 33 WE/ GE“ „13-32 WE/GE“ und „9-12“ WE“ jeweils auf 1/3. Denn gerade bei einer Nutzung baulicher Anlagen im VzK-Bereich dürften zunächst vorrangig Gebäude mit einer größeren Zahl an Wohneinheiten angebunden werden.

Die Kundenzahlen für die Gebäude wurden unter Berücksichtigung der durchschnittlichen Anzahl an Wohneinheiten je Cluster, der Breitbandpenetrationsrate, dem abzuziehenden Anteil an Kunden von Kabelnetzbetreibern (vgl. Ziffer 5.1.2.2.2.4.1) und einer auch hier hälftigen Gewinnung des Kundenpotentials durch den Wettbewerber bestimmt.

Vorleistungskosten

Als monatliche Überlassungsentgelte im VzK-Bereich wurden die Tarife für die maßgeblichen Cluster herangezogen, durch die jeweiligen Kundenzahlen dividiert und anschließend gewichtet.

In Bezug auf die Einmalentgelte wurde angenommen, dass sämtliche relevanten Tarife für jedes Gebäude anfallen. Die Summe der Einmalentgelte wurde durch die durchschnittliche Kundenzahl geteilt und wiederum über die Nutzungsdauer verteilt und auf den Monat umgerechnet.

Eigene Kosten des Nachfragers

Die eigenen Netzkosten setzen sich zusammen aus den Kosten im VzK-Bereich, die über die baulichen Anlagen hinausgehen, aus den Kosten für die Eigenrealisierung im HK-Bereich und aus den Transportkosten jenseits des MPOP. Die Ansätze wurden auch hier über eine WIK-Berechnung bestimmt. Die relevanten, über die baulichen Anlagen hinausgehenden Investitionen im VzK-Bereich beziehen sich insbesondere auf Glasfaserkabel, Spleißen, Muffen, Endverzweiger, Faserverzweiger, optische Verteiler und die Hauszuführung zzgl. anteilige Inhausverkabelung.

Die Zusatzkosten des effizienten Wettbewerbers und der Prozentsatz zur Bestimmung der Gemeinkosten entsprechen den Parametern im Szenario 1.

8.2.4 Ergebnisse

Aus den Ausführungen unter Ziffer 8.2.1, 8.2.2 und 8.2.3 folgen nachstehende Ergebnisse der PKS-Betrachtungen:

Tabelle (Szenario 1)

Monatliche Kosten eines Nachfragers nach baulichen Anlagen im HK-Bereich		Monatlicher Endkundenpreis Breitbandbündelprodukte Glasfaser	
Bereitstellung/Kündigung	0,05 €	Bereitstellungspreis	0,75 €
Überlassung	1,11 €	Erlöse (gewichtet)	37,99 €
Eigenausbau VzK inkl. notwendige HK-Investitionen	12,67 €	Zusätzliche Erlösminderungen für	
Transportkosten bis PoP	7,69 €	TV/Mobilfunk	- 0,70 €
Inhausverkabelung	1,00 €	Retentionsmaßnahmen	- 0,26 €
Zusatzkosten	6,20 €		
Gemeinkosten	3,52 €		
Summe Kosten	32,25 €	Summe Erlöse	37,78 €
Delta	5,53 €		

Tabelle (Szenario 2)

Monatliche Kosten eines Nachfragers nach baulichen Anlagen im VzK-Bereich		Monatlicher Endkundenpreis Breitbandbündelprodukte Glasfaser	
Bereitstellung/Kündigung	1,09 €	Bereitstellungspreis	0,75 €
Überlassung	6,59 €	Erlöse (gewichtet)	37,99 €
Eigenausbau HK inkl. notwendige VzK-Investitionen	11,64 €	Zusätzliche Erlösminderungen für	
Transportkosten bis PoP	7,69 €	TV/Mobilfunk	- 0,70 €
Inhausverkabelung	1,00 €	Retentionsmaßnahmen	- 0,26 €
Zusatzkosten	6,20 €		
Gemeinkosten	3,38 €		
Summe Kosten	37,60 €	Summe Erlöse	37,78 €
Delta	0,19 €		

Die Ergebnisse zeigen, dass es dem effizienten Wettbewerber jedenfalls in bestimmten Konstellationen möglich ist, unter Nutzung baulicher Anlagen auf Grundlage der genehmigten Tarife Glasfaser-Endkundenprodukte der Antragstellerin nachzubilden.

Insbesondere ist bei alleiniger Nutzung der baulichen Anlagen im HK-Bereich (Szenario 1) eine PKS auf Grundlage der Berechnungen der Beschlusskammer zu verneinen. Auch bei einer Nutzung baulicher Anlagen im VzK-Bereich (Szenario 2) tritt, trotz der deutlich über den KeL liegenden Tarifen, unter bestimmten Voraussetzungen eine PKS nicht auf. In dem von der Antragstellerin im Schreiben vom 06.03.2024 erörterten Szenario, bei dem ein Kabelnetzbetreiber in einem größeren Gebäude (Cluster ab 33 WE/GE) für sämtliche Kabelbestandskunden einen FTTH-Ausbau vornimmt, liegt eine ganz besonders günstige, aber in der Praxis auch durchaus mögliche Konstellation für den Wettbewerber vor. Die Nutzung der baulichen Anlagen im VzK-Bereich ist hier eindeutig nicht mit einer PKS verbunden: Die Erlöse überschreiten die Kosten um 5,58 €.

Die Beschlusskammer verkennt nicht, dass ihre Berechnungen vor allem in Szenario 2 von einer mittelfristig erreichbaren Kundenzahl des effizienten Wettbewerbers ausgehen, die die voraussichtlich kurzfristig zu verzeichnenden Werte überschreiten. Andererseits ist darauf hinzuweisen, dass bei der zu erwartenden selektiven Inanspruchnahme im VzK-Bereich bzw. der Anbindung von Gebäuden mit einer größeren Zahl von Wohneinheiten die vom WIK berechneten Durchschnittswerte für die über die baulichen Anlagen hinausgehenden Investitionen über den faktischen Kosten des effizienten Wettbewerbers liegen dürften.

8.3 Kosten-Kosten-Scheren-Untersuchung

Die Entgelte waren auch nicht auf Grundlage einer Kosten-Kosten-Scherenbetrachtung zu versagen.

Eine Kosten-Kosten-Schere (KKS) wäre grundsätzlich zu bejahen, wenn die Spannen zwischen den Entgelten, die die Antragstellerin für auf verschiedenen Wertschöpfungsstufen erbrachte Zugangsleistungen in Rechnung stellt, die Kosten der Wertschöpfungsdifferenz nicht angemessen widerspiegeln würden (§ 37 Abs. 2 Nr. 4 TKG).

Die unter Ziffer 8.2 dargestellten Einschränkungen im Hinblick auf die Durchführbarkeit gelten auch für die KKS-Untersuchungen. Bei einer KKS-Prüfung werden die Kosten von Geschäftsmodellen, die auf der Investitionsleiter benachbart sind und auf Basis von Vorleistungsprodukten realisiert werden, miteinander verglichen. Wie bereits unter Ziffer 8.2.2 erörtert, dürfte aber die Nutzung baulicher Anlagen für die betreffenden Nachfrager keine vorrangige Grundlage eines Festnetz-Geschäftsmodells sein.

Da die Beschlusskammer davon ausgeht, dass die Nutzung baulicher Anlagen im HK-Bereich wahrscheinlich überwiegen wird, erfolgte die ungeachtet dessen durchgeführte KKS-Untersuchung in Bezug auf einen Wettbewerber, der gemäß Ziffer 8.2.2 Netzverteiler durch Verwendung baulicher Anlagen im HK-Bereich erschließt, um im VzK-Bereich einen Eigenausbau des Glasfasernetzes vorzunehmen.

Der Wettbewerber, der gegenüber dem Nutzer baulicher Anlagen auf der Investitionsleiter die nächst niedrigere Stufe belegt, ist der Nachfrager nach einem L2-BSA-Glasfaserprodukt („BNG Glasfaser VULA“ bzw. „FTTH EN“). Denn die Glasfaser-TAL hat als Vorleistungsprodukt eine sehr nachrangige Bedeutung und ist im Übrigen nicht reguliert. Bei der KKS-Betrachtung waren also die Kosten eines Nutzers der Vorleistung „bauliche Anlagen“ denjenigen eines Nachfragers nach der „BNG Glasfaser VULA“ gegenüberzustellen.

8.3.1 Kosten des „BNG Glasfaser VULA“-Nachfragers

Die Kosten des Bitstrom Nachfragers hängen insbesondere vom monatlichen Überlassungsentgelt ab. Die für Stadt und Land differenzierten Tarife wurde entsprechend der Vorgehensweise im Rahmen der ERT-Tests anlässlich der o. g. Regulierungsverfügungen im Verhältnis [BuGG] % zu [BuGG] % gewichtet. Hinzu kommen die Kosten für den Upfront und das Infrastrukturentgelt, die Einmalentgelte für Bereitstellung und Kündigung des Bitstrom Anschlusses sowie die geringfügigen Kosten für die Bereitstellung des Anschlusses und Kollokationskosten am BNG.

Insgesamt ergibt sich so ein monatlicher Durchschnittsbetrag von 23,46 €.

8.3.2 Kosten des Nutzers baulicher Anlagen

Um das Bitstromprodukt nachzubilden, muss der Nutzer baulicher Anlagen die unter Ziffer 8.2.2 genannten einmaligen und laufenden Vorleistungskosten tragen. Darüber hinaus fallen die ebenfalls unter Ziffer 8.2.2 genannten Kosten für den Eigenausbau im VzK sowie die über die baulichen Anlagen hinausgehenden Netzkosten im HK an. Die jeweiligen Kostenpositionen werden aus der PKS- Betrachtung (Szenario 1) übernommen. Die darüber hinaus einzubeziehenden Transportkosten bilden hier lediglich die reduzierte Strecke bis zum BNG ab.

8.3.3 Ergebnis

Aus den Ausführungen unter Ziffer 8.3.1 und 8.3.2 folgt nachstehendes Ergebnis der KKS-Betrachtung:

Monatliche Kosten eines Nachfragers nach baulichen Anlagen im HK-Bereich		Monatliche Kosten eines FTTH EN Anbieters	
Bereitstellung/Kündigung	0,05 €	Bereitstellung/Kündigung	0,24 €
Überlassung	1,11 €	Infrastrukturentgelt	4,10 €
Eigenausbau VzK inkl. notwendige HK-Investitionen	12,67 €	Überlassung FTTH	15,53 €
Transportkosten bis PoP	7,11 €	Up-Front	3,48 €
Inhausverkabelung	1,00 €	Übergabeanschluss	0,07 €
		Kollokation am BNG	0,04 €
Summe Kosten	21,95 €	Summe Kosten	23,46 €
Delta	1,51 €		

Die Ergebnisübersicht zeigt, dass keine KKS zu Lasten des Nutzers baulicher Anlagen besteht.

8.4 Keine anderen Versagungsgründe nach §§ 40 Abs.1 S. 1, 39 Abs. 1 S. 2, 37 TKG

Die beantragten Entgelte sind auch nicht aus anderen Gründen missbräuchlich. Ein missbräuchliches Entgelt wird nach § 37 Abs. 2 Nr. 2 1. Halbsatz TKG vermutet, wenn das Unternehmen durch das Entgelt der betreffenden Leistung einzelnen Nachfragern, einschließ-

lich sich selbst oder seinen Tochter- oder Partnerunternehmen, Vorteile gegenüber anderen Nachfragern gleichartiger oder ähnlicher Leistungen einräumt. Diese Fallgruppe ist nicht deshalb erfüllt, weil hinsichtlich der PIA-Entgelte andere, günstigere Preise gelten. Denn es handelt sich bei den PIA-Entgelten nicht um Entgelte für identische Leistungen. Zudem ergibt sich aus der Regulierungsverfügung eine unterschiedliche Zweckrichtung der Zugangsregime,

vgl. BK3i-19/020 S. 105, 271, 277,

was auch an zahlreichen Stellen des Beschlusses deutlich wird,

vgl. ebd. Ziffern 5.1.1.4 und 6.

Darüber hinaus sind die unterschiedlichen Preise neben der Berücksichtigung aktuellerer antragsübergreifender Parameter der Antragstellerin im Wesentlichen auf die Berücksichtigung eines VHCN-Zuschlags zurückzuführen (vgl. oben Ziffern 3.1.8 und 4.4), was nach § 37 Abs. 2 Nr. 2 2. Halbsatz TKG gerade keine missbräuchliche Verhaltensweise darstellt.

Die Fallgruppe des § 37 Abs. 2 Nr. 2 1. Halbsatz TKG ist auch nicht im Hinblick auf die von der Beschlusskammer 11 genehmigten Entgelte erfüllt, denn es mangelt auch hier an einer unzulässigen Diskriminierung der Zugangsnachfrager. Die Zugangsregelungen nach den §§ 138 ff. TKG unterscheiden sich in ihrer Struktur und der erbrachten Leistung wesentlich von den in Rede stehenden Entgelten. Die Regelungen zur Mitnutzung nach den §§ 138 ff. TKG ermöglichen projektbezogene, individuelle, dafür aber weitergehende Einzelfallregelungen. Entsprechend erfolgt auch die dortige Entgeltfestsetzung im Einzelfall projektbezogen,

vgl. BK11-19-003.

Im Gegensatz dazu ermöglicht der standardisierte Zugang nach dem „BA-Vertrag“ eine flächendeckende Mitnutzung der baulichen Anlagen.

9. Keine Versagungsgründe nach § 40 Abs. 4 S. 2 TKG

Es liegen auch keine anderen Versagungsgründe i.S.d. § 40 Abs. 4 S. 2 TKG vor. Insbesondere haben die von der Beschlusskammer 11 festgelegten Entgelte nach §§ 138 ff. TKG keine normierende Wirkung.

Für Zugangsnachfrager bei dem marktmächtigen Unternehmen gelten die spezielleren in Rede stehenden Entgelte. Denn § 44 Abs. 1 TKG sieht vor, dass, wenn Entgelte eines Unternehmens mit beträchtlicher Marktmacht einer Genehmigungspflicht nach § 38 TKG unterliegen, das Unternehmen für diese Leistungen keine anderen als die genehmigten Entgelte verlangen darf. § 44 Abs. 2 TKG sieht zudem vor, dass Verträge über Leistungen, die andere als die für diese genehmigten Entgelte enthalten, mit der Maßgabe wirksam werden, dass das genehmigte Entgelt an die Stelle des bisher vertraglich vereinbarten Entgelts tritt. Die marktmachtabhängige Marktregulierung wird auch nicht durch die symmetrischen Vorschriften der Zugangsregulierung nach §§ 138 ff. TKG gesperrt. Dies ergibt sich aus einem Vergleich von § 26 Abs. 3 Nr. 10 TKG zu den §§ 138 ff. TKG und folgt im Übrigen auch aus der Entstehungsgeschichte der maßgeblichen gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften, in denen die Absicht des Richtliniengebers zum Ausdruck kommt, der sektorspezifischen Regelung den Vorrang zu lassen,

siehe Erwägungsgrund 12 der Kostensenkungsrichtlinie 2014/61, vgl. auch VG Köln – Beschluss vom 01.03.2024 – 21 L 2013/22 S. 44.

Rein vorsorglich weist die Beschlusskammer darauf hin, dass sich – umgekehrt – die Bewertung der grundlegenden Vorgehensweise auf den Kontext des § 38 Abs. 5 Nr. 3 TKG beschränkt und sich im Zusammenhang mit der projektbezogenen Entgeltbestimmung nach § 149 TKG anders darstellen kann (vgl. bereits Ziffer 5.1.2.2.1).

10. Befristung der Genehmigung

Die Genehmigung gilt ab dem 01.01.2024, § 41 Abs. 1 Satz 1 TKG. Die Zugangsverpflichtung für bauliche Anlagen beginnt zum 01.01.2024, sodass ab diesem Zeitpunkt die Nut-

zungsmöglichkeit besteht. Damit verbunden ist auch, dass das zu bezahlende Entgelt feststehen muss. Aufgrund der Komplexität des erstmalig durchzuführenden Verfahrens sowie der erforderlichen Durchführung des Konsultations- und Konsolidierungsverfahrens war das Inkrafttreten der Entscheidung zum beantragten Datum 01.01.2024 nicht möglich, sodass eine Rückwirkung auf den Zeitpunkt der erstmaligen Leistungserbringung angezeigt war.

In pflichtgemäßer Ausübung ihres Ermessen hat die Beschlusskammer die Entgeltgenehmigung gemäß § 40 Abs. 4 Satz 1 TKG bis zum Ablauf des 31.12.2025 befristet.

Sinn und Zweck der Befristung besteht in einer regelmäßigen Kontrolle von Entgelten und der Herbeiführung einer Übereinstimmung mit den tatsächlichen Umständen, die Grundlage für die Genehmigung der Entgelte sind,

vgl. Säcker/Körper/Louven, 4. Aufl. 2023, TKG § 40 Rn. 54.

Die Beschlusskammer hält eine regelmäßige Überprüfung der Entgelte für zwingend geboten. Die Entgelte wurden erstmals genehmigt, sodass es für Folgegenehmigungen erforderlich ist, dass neben der Entgeltkontrolle weitere Praxiserfahrungen gesammelt werden können, um abschätzen zu können, wie sich das Entgeltmodell auf die Praxis der Zugangsnachfrager auswirken wird. Die kurze Genehmigungsdauer entspricht auch der Forderung der Europäischen Kommission in ihrer Stellungnahme von 15.07.2024, die Auswirkungen der Anwendung des AGP-Zuschlags insbesondere im Hinblick auf den Wettbewerb und den VHCN-Ausbau auch durch alternative Anbieter genau zu beobachten und negativen Entwicklungen gegebenenfalls rasch entgegen zu wirken. Da der Zeitraum für das Sammeln praktischer Erfahrungen wegen der späten Bescheidung des Antrags kürzer wird, erschien der Beschlusskammer eine beantragte und von den Beigeladenen zu 1. und 9. präferierte Befristung bis zum 30.06.2025 nicht ausreichend. Aus Sicht der Beschlusskammer bietet eine von den Beigeladenen zu 4. und 10. – 12. beantragte Befristung von 24 Monaten eine angemessene Balance zwischen der Planungssicherheit für die Antragstellerin und die Zugangsnachfrager und dem berechtigten Interesse an einer regelmäßigen Kontrolle der Entgelte. Dieser Zeitraum deckt sich auch mit den Vorgaben von EG (188) des EKEK, wonach die Zugangsbedingungen während angemessener Überprüfungszeiträume kohärent bleiben sollen.

11. Kein Widerrufsvorbehalt

Die Beschlusskammer sieht von der Aufnahme eines Widerrufsvorbehalts für den Fall ab, dass Leistung und Leistungsumfang sich im Rahmen des Standardangebotsverfahrens (BK3b-23/006) ändern. Eine Genehmigung unter dem Vorbehalt eines Widerrufs würde mit den Vorgaben des EG (188) des EKEK, wonach die Zugangsbedingungen während angemessener Überprüfungszeiträume kohärent bleiben sollen, nicht im Einklang stehen.

Ein Widerrufsvorbehalt ist auch nicht erforderlich. Entgegen der Ansicht der Beigeladenen zu 1. und 9. sind Leistung und Leistungsumfang durch den vorgelegten Vertrag mitsamt Leistungsbeschreibung derart bestimmt, dass eine abschließende Bewertung der beantragten Entgelte möglich ist.

Zudem handelt es sich bei einer Entgeltgenehmigung um einen Verwaltungsakt mit Doppelwirkung. Er ist zwischen Anbieter und Nachfrager spiegelbildlich belastend bzw. begünstigend, sodass die Interessen der Parteien gründlich gegeneinander abgewogen werden müssen,

siehe dazu bereits ausführlich Beschluss BK3d-20/023 vom 15.07.2020, S. 18.

Nach Überzeugung der Beschlusskammer liegt eine kurzfristige Anpassung der erstmals genehmigten Entgelte aus Gründen der Planungssicherheit nicht im Interesse aller Marktteilnehmer. Eine nachträgliche Änderung der genehmigten Entgelte würde dazu führen, dass die bis dahin gestellten Rechnungen berichtigt und entsprechende Rück- oder Nachzahlungen abgewickelt werden müssten. So haben sich die Wettbewerber auch aus Gründen der Planungssicherheit fast geschlossen für eine parallele Durchführung des Entgelt- und des Standardangebotsverfahrens ausgesprochen.

Der Antragstellerin und auch den Beigeladenen entstehen durch die unbedingte Genehmigung des Entgelts keine unzumutbaren Nachteile. Aufgrund des gewählten Überprüfungszeitraumes sieht die Beschlusskammer keine Notwendigkeit, in diesem Verfahren die Entgelte grundsätzlich unter dem Vorbehalt eines Widerrufs zu genehmigen. Wenn sich im Laufe des Standardangebotsverfahrens Leistungspositionen ändern würden oder neue Leistungen hinzugefügt würden, müsste die Antragstellerin für diese Leistungen separate Entgelte im Rahmen eines neuen Entgeltverfahrens beantragen.

Rechtsbehelfsbelehrung

Gegen diesen Beschluss kann innerhalb eines Monats nach Zustellung Klage bei dem Verwaltungsgericht Köln, Appellhofplatz 1, 50667 Köln, erhoben werden.

Bonn, den 17.07.2024

Vorsitzende

Beisitzerin

Beisitzer

Dreger

Holzwarth-Thilo

Schug

Hinweis:

Für individuell zurechenbare 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