



BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

BVerwG 6 C 44.14
VG 21 K 3001/07

Verkündet
am 25. November 2015

...
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 6. Senat des Bundesverwaltungsgerichts
auf die mündliche Verhandlung vom 25. November 2015
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Neumann
und die Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Heitz, Dr. Möller, Hahn
und Dr. Tegethoff

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beigeladenen wird das Urteil des
Verwaltungsgerichts Köln vom 18. Dezember 2013 inso-
weit aufgehoben, als das Verwaltungsgericht den Be-
scheid der Bundesnetzagentur vom 29. Juni
2007 - BK 4b-07-004/E 20.04.07 - aufgehoben hat. In die-
sem Umfang wird die Sache zur anderweitigen Verhand-
lung und Entscheidung an das Verwaltungsgericht zurück-
verwiesen.

Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfah-
rens bleibt der Schlussentscheidung vorbehalten.

G r ü n d e :

I

- 1 Die Beigeladene betreibt ein bundesweites Telekommunikationsnetz. Sie ist auf der Grundlage von Regulierungsverfügungen der Bundesnetzagentur - zum hier maßgeblichen Zeitpunkt zuletzt vom 27. Juni 2007 - verpflichtet, anderen Unternehmen auf Nachfrage Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung (TAL) zu

gewähren. Die Entgelte hierfür unterliegen der Genehmigungspflicht. Die Klägerin hat mit der Beigeladenen einen Standardvertrag über den Zugang zur TAL abgeschlossen.

- 2 Mit Beschluss vom 29. Juni 2007 genehmigte die Beklagte der Beigeladenen für den Zeitraum vom 1. Juli 2007 bis zum 30. Juni 2008 einmalige Bereitstellungsentgelte und Kündigungsentgelte für jeweils 18 Zugangsvarianten. Ferner wurden Entgelte für die Nutzungsänderung, Entgelte für die Bereitstellung zu besonderen Zeiten, ein Faxzuschlag und Entgelte für eine zusätzliche Anfahrt im Bereitstellungs- und Entstörprozess genehmigt.
- 3 Die Klägerin hat im Juli 2007 Anfechtungsklage erhoben. In Bezug auf die Entgelte für solche Leistungen, die sie im hier maßgeblichen Genehmigungszeitraum nicht in Anspruch genommen hat, einschließlich des Faxzuschlags, hat die Klägerin die Klage teilweise zurückgenommen; insoweit hat das Verwaltungsgericht das Verfahren eingestellt.
- 4 Durch Urteil vom 18. Dezember 2013 hat das Verwaltungsgericht unter Klageabweisung im Übrigen den Beschluss der Beklagten vom 29. Juni 2007 insoweit aufgehoben, als mit ihm im Zugangsverhältnis der Beigeladenen zu der Klägerin Entgelte für von dieser in Anspruch genommene Leistungen genehmigt werden, mit Ausnahme der Genehmigung von Bereitstellungsentgelten für Projekte zu besonderen Zeiten und des Entgelts für eine zusätzliche Anfahrt im Bereitstellungs- und Entstörprozess.
- 5 Zur Begründung hat das Verwaltungsgericht im Wesentlichen ausgeführt:

Die Genehmigung der streitigen Entgelte sei teilweise rechtswidrig, weil sie Ermessens- bzw. Beurteilungsfehler aufweise. Ihr lasse sich nicht eindeutig entnehmen, ob die Beklagte die von der Beigeladenen in den eingereichten Kostenunterlagen angegebenen Stundensätze als hinreichend nachgewiesen angesehen habe. Unter der Prämisse, dass die Kostenunterlagen insoweit unzureichend gewesen seien, hätte die Beklagte entscheiden müssen, ob sie die Genehmigung aus diesem Grund versage oder ob sie von der gesetzlich eröff-

neten Möglichkeit Gebrauch mache, die Genehmigung auf alternative Erkenntnisquellen - Vergleichsmarktbetrachtung oder unabhängige Kostenrechnung unter Heranziehung eines Kostenmodells - zu stützen. Ihr durch das Gesetz für diese Entscheidung eingeräumtes Ermessen habe die Beklagte nicht ausgeübt. Gehe man demgegenüber davon aus, dass die Stundensatznachweise der Beigeladenen für eine Entgeltgenehmigung ausreichend gewesen seien, so seien die sich an diese Prämisse anschließenden Überlegungen der Beklagten beurteilungsfehlerhaft. Im Rahmen der Prüfung, ob die von der Beigeladenen nachgewiesenen Kosten gemäß § 31 Abs. 1 Satz 1 TKG die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung nicht überschreiten, könne die Beschlusskammer die Ansätze mit einem Effizienzabschlag versehen. Hierbei stehe ihr ein Beurteilungsspielraum zu, der gerichtlich nur darauf zu überprüfen sei, ob die Behörde die gültigen Verfahrensbestimmungen eingehalten habe, von einem richtigen Verständnis des anzuwendenden Gesetzesbegriffes ausgegangen sei, den erheblichen Sachverhalt vollständig und zutreffend ermittelt habe und sich bei der eigentlichen Beurteilung an allgemeingültige Wertungsmaßstäbe gehalten, insbesondere das Willkürverbot nicht verletzt habe. Bei der Ausfüllung ihres Entscheidungsspielraums unterliege die Beklagte besonderen Begründungsanforderungen. Diesen Anforderungen genüge der angegriffene Beschluss nicht. Indem die Beschlusskammer auf Werte aus der vorangegangenen Entgeltgenehmigung zurückgegriffen habe, habe sie zudem den maßgeblichen Sachverhalt nicht ausreichend und zutreffend ermittelt. Denn die dieser Genehmigung zugrunde liegenden Stundensätze hätten nicht als nachgewiesen gelten können. In dem angefochtenen Beschluss hätte deshalb geprüft und begründet werden müssen, ob die herangezogenen Werte im streitgegenständlichen Zeitraum noch eine ausreichende Grundlage für die Effizienzprüfung dargestellt hätten. Hieran fehle es. Die Ermessens- bzw. Beurteilungsfehler führten zur vollständigen Aufhebung der Entgeltgenehmigung in Bezug auf diejenigen Leistungen, bei denen Ressorts beteiligt seien, deren Stundensätze in der genannten Weise festgesetzt worden seien. Hinsichtlich der unter Ziffer 1.4.2 genehmigten Bereitstellungsentgelte für Projekte zu besonderen Zeiten und des unter Ziffer 1.6 genehmigten Entgelts für eine zusätzliche Anfahrt im Bereitstellungs- und Entstörprozess sei die Klage hingegen unbegründet, da diese Leistungen

nach "Aufwand" abgerechnet werden dürften und sich die Stundensätze insoweit nicht auswirkten.

- 6 Gegen dieses Urteil hat die Beigeladene die vom Senat zugelassene Revision eingelegt: Die Beklagte verfüge im Rahmen der Prüfung der Frage, ob die Stundensätze dem Maßstab der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung nach § 31 Abs. 1 TKG entsprächen, nicht über einen Beurteilungsspielraum. Die Behörde habe anhand der Kostennachweise des regulierten Unternehmens zunächst zu prüfen, ob die geltend gemachten Kosten tatsächlich anfielen. Bei der sich hieran anschließenden Beurteilung der Notwendigkeit der Kosten für die Leistungsbereitstellung seien die in die Stundensätze einfließenden Entscheidungen des Unternehmens hinsichtlich der Aufbauorganisation und des Personaleinsatzes zugrunde zu legen, soweit sie nicht offensichtlich unvertretbar seien. Beide Prüfungsschritte seien in vollem Umfang verwaltungsgerichtlicher Kontrolle zugänglich. Dem gesetzlichen Entscheidungsprogramm seien hierfür hinreichende Kriterien zu entnehmen. Die Ermittlung der Stundensätze sei auch nicht in besonderer Weise durch eine Abwägung gegenläufiger Regulierungsziele oder durch ökonomische Wertungen und Prognosen geprägt. Da der Genehmigungszeitraum im vorliegenden Fall auf ein Jahr beschränkt sei, sei die Prognose der Entwicklung der Personalkosten regelmäßig auf der Grundlage der vorliegenden Tarifabschlüsse möglich.
- 7 Die Beigeladene beantragt,
- das Urteil des Verwaltungsgerichts Köln vom 18. Dezember 2013 zu ändern und die Klage in vollem Umfang abzuweisen.
- 8 Die Klägerin beantragt,
- die Revision zurückzuweisen.
- 9 Sie verteidigt das Urteil des Verwaltungsgerichts.

- 10 Die Beklagte hat keinen Antrag gestellt. Sie hält die Revision für unbegründet. Die angefochtene Entgeltgenehmigung sei auf der Grundlage rechtswidrig bestimmter Stundensätze erteilt worden. Allerdings könne die Beigeladene nicht die Genehmigung von Entgelten auf der Grundlage der für einzelne Ressorts nachgewiesenen Stundensätze beanspruchen; denn diese entsprächen nicht dem Maßstab der effizienten Leistungsbereitstellung. Einem im Wettbewerb stehenden Unternehmen wäre es nicht möglich, unter Hinweis auf eine Umstrukturierung die Preise zu erhöhen. Bei der Festlegung der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung stehe der Regulierungsbehörde ein umfassender Beurteilungsspielraum zu. Anders als bei der Investitionswertbestimmung bestünden jedoch bei der Kürzung einer konkreten Kostenposition wie dem Ressortstundensatz als Ergebnis der Effizienzprüfung keine erhöhten Begründungsanforderungen. Es gehe nicht um eine Grundentscheidung zwischen mehreren wissenschaftlich anerkannten ökonomischen Methoden, die sich tendenziell entgeltsteigernd oder entgeltsenkend auswirkten. Auch bedürfe es keiner Abwägung der gegenläufigen Interessen von Marktteilnehmern.

II

- 11 Die Revision der Beigeladenen ist begründet. Das angefochtene Urteil verletzt Bundesrecht (§ 137 Abs. 1 VwGO).
- 12 Die Begründung des Verwaltungsgerichts, der Bundesnetzagentur sei bei der Ermittlung der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung in Bezug auf die Stundensätze, die der Ermittlung von (Einmal-)Entgelten zugrunde liegen, ein Beurteilungsspielraum eingeräumt, ist mit den maßgeblichen Bestimmungen des Telekommunikationsgesetzes nicht vereinbar (1.). Ob sich das angefochtene Urteil aus anderen Gründen im Ergebnis als richtig darstellt (§ 144 Abs. 4 VwGO), kann der Senat nicht abschließend entscheiden, weil es an den hierzu erforderlichen tatsächlichen Feststellungen fehlt (2.).
- 13 1. Das Verwaltungsgericht hat angenommen, der Bundesnetzagentur sei bei der Ermittlung der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung in Bezug auf die Stundensätze, die den zu genehmigenden Entgelten zugrunde liegen, ein

Beurteilungsspielraum eingeräumt. Diese Annahme ist mit § 31 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Satz 1 des Telekommunikationsgesetzes (TKG) vom 22. Juni 2004, das in dem hier maßgeblichen Zeitpunkt des Beschlusses der Bundesnetzagentur vom 29. Juni 2007 zuletzt durch Gesetz vom 18. Februar 2007 (BGBl. I S. 106) geändert worden war, nicht vereinbar.

- 14 Nach § 31 Abs. 1 Satz 1 TKG sind Entgelte, die - wie im vorliegenden Fall - nach Maßgabe des § 30 Abs. 1 Satz 1 oder Abs. 3 Satz 1 TKG genehmigungsbedürftig sind, genehmigungsfähig, wenn sie die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung nicht überschreiten. Die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung ergeben sich gemäß § 31 Abs. 2 Satz 1 TKG 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. Bei der Bestimmung der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung ist der Bundesnetzagentur entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts weder ein umfassender Beurteilungsspielraum (a) noch ein auf die Ermittlung der Stundensätze bezogener "punktuelle" Beurteilungsspielraum (b) eingeräumt. Das Verwaltungsgericht hätte daher selbst feststellen müssen, ob die Stundensätze dem Effizienzkriterium entsprechen (c).
- 15 a) Dass der Bundesnetzagentur bei der Bestimmung der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung als dem zentralen Maßstab der regulierungsbehördlichen Entgeltkontrolle jedenfalls kein umfassender Beurteilungsspielraum zusteht, ist in der Rechtsprechung des Senats bereits geklärt. Bei der Überprüfung von Kostenpositionen auf Richtigkeit und Erforderlichkeit, wie sie die Effizienzkontrolle regelmäßig kennzeichnet, ist die Anerkennung eines nur eingeschränkt überprüfbaren Beurteilungsspielraums der Regulierungsbehörde danach allenfalls in Bezug auf abgrenzbare Teilaspekte angezeigt (BVerwG, Urteil vom 24. Juni 2009 - 6 C 19.08 - Buchholz 442.066 § 35 TKG Nr. 3 Rn. 21, Beschluss vom 30. Juni 2010 - 6 B 7.10 - N&R 2010, 186 Rn. 4). In Betracht kommen insoweit nur Elemente der Kostenkontrolle, die in besonderer Weise durch eine Abwägung gegenläufiger Regulierungsziele sowie ökonomische

Wertungen und Prognosen geprägt sind (BVerwG, Urteile vom 29. Mai 2013 - 6 C 10.11 - BVerwGE 146, 325 Rn. 32 und vom 25. September 2013 - 6 C 13.12 - BVerwGE 148, 48 Rn. 31). An dieser Rechtsprechung hält der Senat auch unter Berücksichtigung des Vorbringens der Beklagten fest. Weder die Unschärfen des Begriffs der Effizienz noch die besondere "Sachnähe" der Bundesnetzagentur reichen für sich genommen aus, um Einschränkungen der gerichtlichen Prüfungsdichte zu rechtfertigen.

- 16 Auf die genannte Rechtsprechung hat das Verwaltungsgericht Bezug genommen. Ungeachtet dessen ist es zu der Auffassung gelangt, der Bundesnetzagentur komme bei der Frage, ob und in welchem Umfang von einem beantragten Entgelt im Hinblick auf das in § 31 TKG verankerte Gebot der effizienten Leistungsbereitstellung Abschläge gerechtfertigt sind, ein Beurteilungsspielraum zu. Dies ist nicht konsistent. Das Verwaltungsgericht differenziert mit seinem Ansatz gerade nicht nach abgrenzbaren Aspekten einzelner Kostenpositionen oder nach bestimmten Elementen der Kostenkontrolle, sondern erstreckt den Beurteilungsspielraum der Bundesnetzagentur in der Sache umfassend auf die Entscheidung, welches Entgelt dem in § 31 TKG verankerten Maßstab der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung entspricht. Denn nur von dieser Frage hängt die Beurteilung ab, ob und in welchem Umfang Abschläge von dem beantragten Entgelt gerechtfertigt sind. Die Begründung des Verwaltungsgerichts ist daher trotz des zutreffenden Ausgangspunkts im Ergebnis unvereinbar mit der ständigen Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts.
- 17 b) Die Bundesnetzagentur verfügt bei der Bestimmung der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung gemäß § 31 Abs. 1 TKG auch nicht über einen "punktuellen" Beurteilungsspielraum in Bezug auf die Ermittlung der Stundensätze, die den genehmigten Entgelten zugrunde liegen. Zwar ist die Regulierungsbehörde bei der Ermittlung der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung, was die Zuordnung von Kosten zu der entgeltregulierten Leistung anbelangt, grundsätzlich nicht an die Entscheidungen gebunden, die das regulierte Unternehmen hinsichtlich der Aufbauorganisation und des Personaleinsatzes trifft (aa). Für die Annahme eines behördlichen Letztentscheidungsrechts, das

nur eingeschränkter gerichtlicher Kontrolle unterliegt, fehlt es jedoch an den verfassungsrechtlichen Voraussetzungen (bb).

- 18 aa) Die Annahme eines Beurteilungsspielraums der Bundesnetzagentur bei der Bestimmung der Stundensätze ist nicht bereits aus dem von der Beigeladenen geltend gemachten Grund ausgeschlossen, dass die in die Stundensätze einfließenden Entscheidungen des regulierten Unternehmens hinsichtlich der Aufbauorganisation und des Personaleinsatzes zugrunde zu legen seien, soweit sie nicht offensichtlich unvertretbar seien. Die Regulierungsbehörde ist bei der ihr gemäß § 35 Abs. 3 TKG obliegenden Prüfung, ob genehmigungsbedürftige Entgelte dem in § 31 Abs. 1 TKG vorgegebenen Maßstab der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung entsprechen, grundsätzlich nicht an organisatorische Entscheidungen des regulierten Unternehmens gebunden, die die Zuordnung von Kosten zu der entgeltregulierten Leistung betreffen. Dies folgt insbesondere aus systematischen und teleologischen Erwägungen.
- 19 Das Telekommunikationsgesetz unterscheidet hinsichtlich der materiellen Kontrollmaßstäbe zwischen den Regulierungsarten der vorherigen Entgeltgenehmigung und der nachträglichen Entgeltregulierung (vgl. hierzu BVerwG, Urteil vom 2. April 2008 - 6 C 15.07 - BVerwGE 131, 41 Rn. 68 f.). Für die nachträgliche Regulierung gemäß § 30 Abs. 1 Satz 2 i.V.m. § 38 Abs. 2 TKG gelten die Maßstäbe des § 28 TKG. Danach darf ein marktmächtiger Diensteanbieter oder Netzbetreiber seine Stellung bei der Forderung und Vereinbarung von Entgelten nicht missbräuchlich ausnutzen. Ein Missbrauch liegt insbesondere dann vor, wenn das Unternehmen Entgelte fordert, die nur aufgrund seiner beträchtlichen Marktmacht auf dem jeweiligen Markt durchsetzbar sind (§ 28 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 TKG). Missbräuchlich überhöht sind die Entgelte eines marktbeherrschenden Unternehmens erst dann, wenn sie den hypothetischen Preis, der sich bei wirksamem Wettbewerb auf dem beherrschten Markt ergäbe, erheblich überschreiten. Demgegenüber sind Entgelte, die gemäß § 30 Abs. 1 Satz 1 TKG genehmigungsbedürftig sind, nach § 31 Abs. 1 TKG grundsätzlich dann genehmigungsfähig, wenn sie die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung nicht überschreiten. Das Telekommunikationsgesetz stellt mit diesem Kostenmaßstab ein den Besonderheiten dieses Wirtschaftszweiges angepasstes Kon-

trollinstrument bereit, wenn und soweit die bloße Missbrauchskontrolle auch und gerade wegen des erforderlichen Missbrauchszuschlags an Effizienzgrenzen stößt (BVerwG, Urteil vom 2. April 2008 - 6 C 15.07 - BVerwGE 131, 41 Rn. 69, unter Bezug auf Säcker/Wolf, K&R 2007, 20 <21>). Dieser sektorspezifischen Differenzierung zwischen unterschiedlich strengen Kontrollmaßstäben liefe es zuwider, wenn die Regulierungsbehörde bei der Ermittlung der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung Einschätzungen und Entscheidungen des regulierten Unternehmens ohne Korrekturmöglichkeit akzeptieren müsste, solange diese nicht offensichtlich unvertretbar sind oder im Ergebnis zu einem Preishöhenmissbrauch führen.

- 20 Die von der Beigeladenen für sich reklamierte Einschätzungsprärogative widerspräche zudem dem gesetzlichen Konzept der Simulation eines Als-Ob-Wettbewerbspreises (vgl. hierzu BVerwG, Urteil vom 3. September 2014 - 6 C 19.13 - Buchholz 442.066 § 31 TKG Nr. 3 Rn. 21 m.w.N.); denn in einem wirksamen Wettbewerbsumfeld und unter dem Zwang zur optimalen Nutzung der vorhandenen Ressourcen aufgrund der Marktkräfte hätte es das regulierte Unternehmen nicht in der Hand, durch die Wahl einer bestimmten internen Organisationsstruktur - wie etwa den Zuschnitt der zur Leistungserbringung eingesetzten Ressorts - und die damit verbundene Zuordnung von Kosten das auf dem betreffenden Markt herrschende Preisniveau zu beeinflussen. Zwar sind die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung nach der Systematik des Telekommunikationsgesetzes im Ausgangspunkt unternehmensspezifisch zu ermitteln (vgl. BVerwG, Beschluss vom 10. Dezember 2014 - 6 C 18.13 - BVerwGE 151, 56 Rn. 47 f.). Hieraus folgt jedoch nicht, dass die Regulierungsbehörde an Kostenzuordnungen gebunden ist, die allein auf organisatorischen Entscheidungen des entgeltregulierten Unternehmens ohne weitere Außenwirkung beruhen. Anderenfalls liefe ihre in § 29 Abs. 2 Satz 1 TKG geregelte Befugnis ins Leere, einem Unternehmen mit beträchtlicher Marktmacht Verpflichtungen in Bezug auf Kostenrechnungsmethoden zu erteilen (vgl. Groebel, in: Säcker <Hrsg.>, TKG-Kommentar, 3. Aufl. 2013, § 32 Rn. 38). Dass sich diese regulierungsbehördliche Anordnungsbefugnis auch auf materielle Vorgaben für die Kostenrechnung des regulierten Unternehmens erstreckt, die unmittelbar auf ein spezifisches Entgeltgenehmigungsverfahren bezogen sind, hat der Se-

nat bereits entschieden (BVerwG, Beschluss vom 8. Dezember 2014 - 6 B 26.14 - NVwZ-RR 2015, 254 Rn. 5 ff.). Die unionsrechtlichen Vorgaben stehen der Annahme einer Einschätzungsprärogative des regulierten Unternehmens ebenfalls entgegen. Denn Art. 13 Abs. 3 Satz 2 der Richtlinie 2002/19/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 7. März 2002 über den Zugang zu elektronischen Kommunikationsnetzen und zugehörigen Einrichtungen sowie deren Zusammenschaltung - Zugangsrichtlinie - (ABl. L 108 S. 7) bestimmt, dass die nationalen Regulierungsbehörden zur Ermittlung der Kosten einer effizienten Leistungsbereitstellung eine von der Kostenberechnung des Unternehmens unabhängige Kostenrechnung anstellen können. Dies setzt voraus, dass die Regulierungsbehörde an die sich aus rein organisatorischen Entscheidungen des regulierten Unternehmens ergebende Zuordnung von Kosten zu der entgeltregulierten Leistung grundsätzlich nicht gebunden ist.

- 21 Die Annahme einer Einschätzungsprärogative des regulierten Unternehmens bei den in die Stundensätze einfließenden organisatorischen Entscheidungen lässt sich schließlich nicht auf das von der Beigeladenen zitierte Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 3. September 2014 - 6 C 19.13 - stützen. Dort hat der Senat zwar ausgeführt, dass auch bei der modellhaften Berechnung des unter Wettbewerbsbedingungen zu erwartenden Preises im Ausgangspunkt die unternehmerischen Bewertungen und Entscheidungen des zugangsgewährenden Unternehmens zu Grunde zu legen sind, solange diese nicht offensichtlich unvertretbar sind (BVerwG, Urteil vom 3. September 2014 - 6 C 19.13 - Buchholz 442.066 § 31 TKG Nr. 3 Rn. 22, unter Bezugnahme auf Hölscher/Lünenbürger, in: Scheurle/Mayen, TKG, 2. Aufl. 2008, § 31 Rn. 15). Diese Aussage bezog sich jedoch nur auf unternehmerische Entscheidungen im Zusammenhang mit der Ausgestaltung einer regulierten Leistung, nicht aber auf solche Entscheidungen, die lediglich die interne Organisationsstruktur des Unternehmens betreffen und sich daher unter den zu simulierenden Bedingungen eines wirksamen Wettbewerbs weder auf die vertraglichen Außenbeziehungen des Unternehmens zu seinen Kunden noch auf die Preisbildung in dem relevanten Markt auswirken können.

- 22 bb) Bei der nach alledem nicht durch eine Einschätzungsprärogative des regulierten Unternehmens eingeschränkten Überprüfung der Effizienz der geltend gemachten Stundensätze verfügt die Regulierungsbehörde nicht über einen eigenen Beurteilungsspielraum, sondern unterliegt insoweit der uneingeschränkten gerichtlichen Kontrolle.
- 23 Die Annahme eines behördlichen Letztentscheidungsrechts setzt nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts im Hinblick auf Art. 19 Abs. 4 GG voraus, dass sich dies - erstens - ausdrücklich aus dem Gesetz ergibt oder durch Auslegung hinreichend deutlich zu ermitteln ist, dass - zweitens - ein hinreichend gewichtiger, am Grundsatz eines wirksamen Rechtsschutzes gerichteter Sachgrund vorliegt und dass - drittens - den Fachgerichten genügend Möglichkeiten und in diesem Rahmen auch die Pflicht zu einer substantiellen Kontrolle des behördlichen Handelns verbleiben (vgl. zusammenfassend BVerwG, Beschlüsse vom 10. Dezember 2014 - 6 C 18.13 - BVerwGE 151, 56 Rn. 31 und - 6 C 16.13 - Buchholz 442.066 § 25 TKG Nr. 3 Rn. 36, jeweils unter Bezug auf BVerfG, Beschluss vom 31. Mai 2011 - 1 BvR 857/07 - BVerfGE 129, 1 <21 ff.>; Beschluss vom 8. Dezember 2011 - 1 BvR 1932/08 - NVwZ 2012, 694 Rn. 40). Diese Voraussetzungen sind bei der der Bundesnetzagentur obliegenden Beurteilung, ob den von dem regulierten Unternehmen im Entgeltantrag angegebenen Stundensätzen unternehmensorganisatorische Entscheidungen zugrunde liegen, die dem Gebot der effizienten Leistungsbereitstellung gemäß § 31 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Satz 1 TKG widersprechen, nicht erfüllt. Es ist weder eine normative Grundlage (1) noch ein tragfähiger Sachgrund (2) für die Einräumung eines Beurteilungsspielraums erkennbar.
- 24 (1) Dem Gesetzeswortlaut ist kein Anhaltspunkt für die Annahme eines Letztentscheidungsrechts der Bundesnetzagentur in Bezug auf die Frage zu entnehmen, ob die den beantragten Entgelten zugrunde liegenden Stundensätze effizient sind. Die Gesetzesmaterialien sind ebenfalls unergiebig. Für einen Beurteilungsspielraum sprechen auch keine systematischen Gründe. Insbesondere lässt die in § 31 Abs. 3 Satz 2 TKG geregelte Hinweispflicht in dem Fall, dass die Bundesnetzagentur bei der Prüfung der Kostennachweise wesentliche Bestandteile der nachgewiesenen Kosten für nicht effizient "hält", keinen Rück-

schluss auf die gesetzliche Einräumung einer Einschätzungsprärogative der Bundesnetzagentur und damit auf eine Einschränkung der gerichtlichen Kontrolle der Effizienzbewertung im Zusammenhang mit der Entscheidung in der Sache zu (vgl. Kühling/Winzer, in: Geppert/Schütz, Beck'scher TKG-Kommentar, 4. Aufl. 2013, § 32 Rn. 60; anderer Auffassung jedoch Fetzer, in: Arndt/Fetzer/Scherer/Graulich <Hrsg.>, TKG, 2. Aufl. 2015, § 32 Rn. 37).

- 25 Das Unionsrecht enthält ebenfalls keine normative Grundlage für die Annahme eines gerichtlich nur eingeschränkt überprüfbaren Entscheidungsspielraums der Bundesnetzagentur bei der Bewertung, ob die den beantragten Einmal-Entgelten zugrunde liegenden Stundensätze effizient sind. Zwar konkretisiert die in § 31 Abs. 1 Satz 1 TKG geregelte Vorgabe, dass genehmigungsbedürftige Entgelte die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung nicht überschreiten dürfen, den in Art. 13 Abs. 1 Satz 1 der Zugangsrichtlinie enthaltenen Grundsatz der Kostenorientierung (BVerwG, Urteil vom 25. September 2013 - 6 C 13.12 - BVerwGE 148, 48 Rn. 19, 22). Die Zugangsrichtlinie lässt jedoch offen, welche Kosten zu berücksichtigen sind und welche Berechnungsmethoden zur Anwendung kommen. Dem Urteil des Gerichtshofs der Europäischen Union vom 24. April 2008 in der Rechtssache Arcor - C-55/06 - ist nichts anderes zu entnehmen. Dieses Urteil betraf die inzwischen außer Kraft getretene Vorschrift des Art. 3 Abs. 3 der Verordnung (EG) Nr. 2887/2000 (TAL-VO), der zufolge sich die von gemeldeten Betreibern in Rechnung gestellten Preise für den entbündelten Zugang zum Teilnehmeranschluss an den Kosten orientieren müssen. Bei der Berechnung dieser Kosten liegt es nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs im "Ermessen" der nationalen Regulierungsbehörden, die Methode festzulegen, wie der Wert des Anlagevermögens als Grundlage für die Ermittlung von Zinsen und Abschreibungen zu bestimmen ist (EuGH, Urteil vom 24. April 2008 - C-55/06 [ECLI:EU:C:2008:244], Arcor - Rn. 109, 116 f.; vgl. hierzu BVerwG, Urteil vom 23. November 2011 - 6 C 11.10 - Buchholz 442.066 § 24 TKG Nr. 5 Rn. 19, 22). Zwar hat der Senat entschieden, dass die Vorgaben des Gerichtshofs zum Merkmal der Kostenorientierung in Art. 3 Abs. 3 TAL-VO auf die Auslegung des Begriffs der "kostenorientierten Preise", die die Regulierungsbehörde nach Art. 13 Abs. 1 Satz 1 der Zugangsrichtlinie einem Betreiber auferlegen kann, übertragen werden können (BVerwG, Urteil vom

25. September 2013 - 6 C 13.12 - BVerwGE 148, 48 Rn. 21 ff.). Zwischen der Entscheidung, ob der Wert des Anlagevermögens auf der Grundlage der ursprünglichen Herstellungs- oder der Wiederbeschaffungskosten berechnet wird, und der hier zu entscheidenden Frage, ob die den beantragten Entgelten zugrunde liegenden Stundensätze dem Effizienzgebot entsprechen, bestehen jedoch wesentliche Unterschiede. Im vorliegenden Fall geht es nicht um die Auswahl zwischen unterschiedlichen Methoden, die sich jeweils nachteilig auf die durch Art. 13 der Zugangsrichtlinie verfolgten Ziele der Wettbewerbsförderung, der Investitionsförderung und des Verbraucherinteresses auswirken können, sondern um eine Einzelfallbewertung ohne Grundsatzcharakter. Es bleibt daher bei der Regel, dass es allein Sache der Mitgliedstaaten ist, im Rahmen ihrer Verfahrensautonomie unter Wahrung der Grundsätze der Äquivalenz und der Effektivität des gerichtlichen Rechtsschutzes unter anderem auch die Art und Weise der richterlichen Kontrolle von Entgeltgenehmigungsentscheidungen der nationalen Regulierungsbehörden zu bestimmen (vgl. EuGH, Urteil vom 24. April 2008 - C-55/06, Arcor - Rn. 170).

- 26 (2) Für die - weder im Telekommunikationsgesetz noch im Unionsrecht angelegte - Reduzierung der gerichtlichen Kontrolle in Bezug auf die Einschätzung der Regulierungsbehörde, ob die den von dem regulierten Unternehmen beantragten TAL-Einmal-Entgelten zugrunde liegenden Stundensätze effizient sind, fehlen im Übrigen auch hinreichend tragfähige Sachgründe.
- 27 Ein derartiger Sachgrund kann wie bereits ausgeführt bei solchen Elementen der Kostenkontrolle - insbesondere solchen methodischer Art - in Betracht kommen, die in besonderer Weise durch eine Abwägung gegenläufiger Regulierungsziele sowie ökonomische Wertungen und Prognosen geprägt sind. Diese Voraussetzungen liegen nicht vor. Die Einzelfallentscheidung, ob den von dem regulierten Unternehmen beantragten Einmal-Entgelten Stundensätze zugrunde liegen, die dem Gebot der effizienten Leistungsbereitstellung widersprechen, hängt zwar auch von wertenden Einschätzungen ab. Entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts ist jedoch nicht erkennbar, dass es insoweit maßgeblich auf "Prognosen der zukünftigen Marktverhältnisse", die "Simulation unternehmerischer Entscheidungen" oder eine "prognostische Betrachtung zu-

künftiger Parameter, wie etwa Absatzmengen und technische Entwicklungen" ankäme. Abgesehen davon fehlt es sowohl an gestaltenden Entscheidungselementen als auch an der Notwendigkeit, die Regulierungsziele sowie die sonstigen berührten öffentlichen und privaten Belange im Rahmen eines Abwägungsvorgangs zu gewichten und auszugleichen.

- 28 Die Fälle, in denen der Senat davon ausgegangen ist, dass das Telekommunikationsgesetz der Bundesnetzagentur "punktuelle" Beurteilungsspielräume im Rahmen der Bestimmung der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung gemäß § 31 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Satz 1 TKG einräumt, sind insoweit mit dem vorliegenden Fall nicht vergleichbar. In dem bereits erwähnten Urteil vom 25. September 2013 - 6 C 13.12 - hat der Senat aufgrund einer unionsrechtskonformen Auslegung des § 31 Abs. 1 Satz 1 TKG am Maßstab des Art. 13 der Zugangsrichtlinie einen Beurteilungsspielraum der Regulierungsbehörde bei der Auswahl der Methode für die Berechnung des Anlagevermögens als Grundlage für die Ermittlung von Zinsen und Abschreibungen anerkannt. In den (Vorlage-)Beschlüssen vom 10. Dezember 2014 - 6 C 16.13 - und - 6 C 18.13 - hat er einen begrenzten Beurteilungsspielraum der Bundesnetzagentur ferner in den Fällen, in denen die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung mangels ausreichender Kostenunterlagen gemäß § 35 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 und Satz 2 TKG aufgrund einer isolierten Vergleichsmarktbetrachtung ermittelt werden, in Bezug auf die Fragen angenommen, welche grundsätzlich vergleichbaren Märkte herangezogen werden, sowie ob und gegebenenfalls in welcher Höhe Besonderheiten der Vergleichsmärkte Zu- bzw. Abschläge erforderlich machen. Die Gesichtspunkte, die den Senat in den genannten Fällen bewogen haben, einen Beurteilungsspielraum der Bundesnetzagentur anzunehmen, kommen bei der Ermittlung der den Anforderungen der effizienten Leistungsbereitstellung entsprechenden Stundensätze, die in die Kalkulation der streitgegenständlichen TAL-Einmalentgelte eingehen, nicht zum Tragen.
- 29 Wie in der Revisionsbegründung der Beigeladenen beschrieben, sind die Stundensätze hier das Ergebnis einer Top-down-Ermittlung, bei der die Gesamtkosten, die aus dem Jahresabschluss abgeleitet werden, in einem ersten Schritt auf die einzelnen Unternehmensbereiche und weiter auf die einzelnen Organi-

sationseinheiten verteilt werden. Die sich hieraus ergebenden Kosten je Ressort und Jahr werden in einem zweiten Schritt durch die Anzahl der so genannten leistungsmengeninduzierten (Imi) Kräfte des entsprechenden Ressorts geteilt, um die Kosten pro "Imi-Kraft" und Jahr für das entsprechende Ressort zu ermitteln. In einem dritten Schritt wird sodann dieser Wert durch die so genannte Jahresprozesskapazität, d.h. die durchschnittliche Anzahl der für die Leistungserbringung verfügbaren Arbeitsstunden einer "Imi-Kraft" des jeweiligen Ressorts dividiert. Die Beklagte hat dieses Berechnungsverfahren nicht beanstandet. Dass es sachwidrig wäre, ist nicht erkennbar. Ein Anhaltspunkt für einen Verstoß gegen das Gebot der effizienten Leistungsbereitstellung kann bei der Anwendung dieses Kostenermittlungsverfahrens insbesondere dann vorliegen, wenn für die Erbringung der konkreten entgeltregulierten Leistung "überqualifizierte" Ressorts mit vergleichsweise hohen durchschnittlichen Stundensätzen eingesetzt werden, obwohl die Leistung in gleicher Qualität auch durch Ressorts mit niedrigeren Stundensätzen erbracht werden könnte. Die Überprüfung der Effizienz des Ressorteinsatzes setzt eine Analyse der der Leistung zugrunde liegenden Prozesse und den anschließenden Abgleich mit dem "Profil" der eingesetzten Ressorts und insbesondere mit den sonstigen Aufgaben des dort tätigen Personals voraus. Diese Ermittlungen kann ein Verwaltungsgericht auf der Grundlage der Erläuterungen der Bundesnetzagentur und gegebenenfalls der Unterstützung durch Sachverständige uneingeschränkt selbst nachvollziehen. Dies wird zwar in der Regel auch ökonomische Wertungen, nicht jedoch schwierige Prognosen, gestaltende Entscheidungselemente oder komplexe Abwägungsvorgänge umfassen.

- 30 Vor diesem Hintergrund kommt es entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts nicht auf den Umstand an, dass die Mitglieder der Beschlusskammern über besondere Sachkunde verfügen und ihre Entscheidungen in einem förmlichen und mit entsprechenden Verfahrensgarantien ausgestatteten Verwaltungsverfahren treffen. Denn die organisatorische und verfahrensrechtliche Ausgestaltung des Beschlusskammerverfahrens kann nicht für sich genommen, sondern grundsätzlich nur in Verbindung mit einem materiellen Sachgrund die Annahme eines behördlichen Beurteilungsspielraums rechtfertigen.

- 31 Räumt das Telekommunikationsgesetz der Bundesnetzagentur bei der Ermittlung des den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung nach § 31 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Satz 1 TKG entsprechenden Entgelts entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts weder einen umfassenden Beurteilungsspielraum in Bezug auf die Entscheidung ein, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang ein von dem regulierten Unternehmen durch Kostenunterlagen nachgewiesenes Entgelt unter dem Gesichtspunkt der Effizienz durch einen Abschlag zu reduzieren ist, noch einen "punktuellen" Beurteilungsspielraum in Bezug auf die Frage, ob die Stundensätze, die der Ermittlung von (Einmal-) Entgelten zugrunde liegen, dem Gebot der effizienten Leistungsbereitstellung entsprechen, verstoßen auch die hierauf bezogenen weiteren Annahmen des Verwaltungsgerichts gegen revisibles Recht. Betroffen sind die Erwägungen, die sich dazu verhalten, dass die gerichtliche Überprüfung darauf beschränkt sei, ob die Behörde die gültigen Verfahrensbestimmungen eingehalten habe, von einem richtigen Verständnis des anzuwendenden Gesetzesbegriffes ausgegangen sei, den erheblichen Sachverhalt vollständig und zutreffend ermittelt habe und sich bei der eigentlichen Beurteilung an allgemeingültige Wertungsmaßstäbe gehalten, insbesondere das Willkürverbot nicht verletzt habe, sowie dass die Beklagte bei der Ausfüllung ihres Entscheidungsspielraums besonderen Begründungsanforderungen unterliege, denen der angegriffene Beschluss der Bundesnetzagentur nicht genüge.
- 32 c) Unterliegt die Ermittlung der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung nach alledem auch in Bezug auf die den einzelnen Entgelten zugrunde liegenden Stundensätze vollständiger gerichtlicher Kontrolle, hätte sich das Verwaltungsgericht insoweit nicht auf eine Prüfung der Plausibilität der Bewertung der Bundesnetzagentur zurückziehen dürfen, sondern aufgrund seiner Pflicht zur Sachverhaltsermittlung (§ 86 Abs. 1 VwGO) selbst überprüfen und feststellen müssen, ob die von der Beigeladenen nachgewiesenen Stundensätze dem Effizienzkriterium entsprechen.
- 33 Diese Prüfung ist den Verwaltungsgerichten grundsätzlich möglich, weil sich die gerichtliche Sachaufklärungspflicht nach der Rechtsprechung des Senats auf die von dem regulierten Unternehmen gemäß § 33 Abs. 1 TKG im Genehmi-

gungsverfahren vorgelegten Nachweise und Unterlagen beschränkt (vgl. BVerwG, Urteil vom 29. Mai 2013 - 6 C 10.11 - BVerwGE 146, 325 Rn. 26, zur insoweit identischen Rechtslage im Postrecht). Die in § 33 Abs. 1 TKG geregelte Pflicht des regulierten Unternehmens zur Vorlage der zur Prüfung des Antrags erforderlichen Unterlagen bezieht sich zudem nicht nur auf solche Unterlagen, die als Nachweis der tatsächlichen Kosten des regulierten Unternehmens geeignet sind, sondern entgegen der Auffassung der Beigeladenen grundsätzlich auch auf solche Unterlagen, die die Behörde und gegebenenfalls auch das Gericht in die Lage versetzen, die Effizienz der nachgewiesenen Kosten zu überprüfen. Dies hat der Senat in Bezug auf die weitgehend inhaltsgleichen Regelungen im Postgesetz ebenfalls bereits entschieden (BVerwG, Urteil vom 29. Mai 2013 - 6 C 10.11 - BVerwGE 146, 325 Rn. 21 ff.). Hieran ist auch im Anwendungsbereich des Telekommunikationsgesetzes grundsätzlich festzuhalten.

- 34 Für diese Auslegung spricht bereits der klare Wortlaut des § 33 Abs. 1 TKG, der die Vorlagepflicht gerade nicht auf den Nachweis der tatsächlichen Kosten beschränkt, sondern umfassender auf die "zur Prüfung des Antrags erforderlichen" Unterlagen erstreckt. Hinzu kommt, dass die in § 33 Abs. 1 und 2 TKG in Form von Regelbeispielen ("insbesondere") als Gegenstand der Vorlagepflicht aufgeführten Unterlagen zumindest zum Teil nicht den Nachweis der tatsächlichen Kosten betreffen, sondern erkennbar den Zweck haben, der Bundesnetzagentur die Überprüfung dieser Kosten unter Effizienzgesichtspunkten zu ermöglichen. So können beispielsweise die nach § 33 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 TKG erforderlichen Angaben zur Kapazitätsauslastung auf branchenunübliche Kapazitätsreserven hindeuten (vgl. Winzer, in: Geppert/Schütz, Beck'scher TKG-Kommentar, 4. Aufl. 2013, § 34 Rn. 16; Schuster/Ruhle, in: Beck'scher TKG-Kommentar, 3. Aufl. 2006, § 33 Rn. 27). Dass die Kostenunterlagen nicht nur dem Nachweis der Ist-Kosten des regulierten Unternehmens dienen, folgt ferner aus § 33 Abs. 4 TKG; denn danach müssen die Kostennachweise im Hinblick auf ihre Transparenz und die Aufbereitung der Daten eine Prüfung durch die Bundesnetzagentur sowie eine Quantifizierung der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung und eine Entscheidung innerhalb der Frist nach § 31 Abs. 6 TKG ermöglichen. Die Zehn-Wochen-Frist wird regelmäßig nur dann einzuhal-

ten sein, wenn die Bundesnetzagentur die Effizienzprüfung anhand der vorgelegten Unterlagen durchführen kann, ohne in erheblichem Umfang auf ergänzende Informationen angewiesen zu sein. Sinn und Zweck der in § 33 Abs. 1 TKG normierten Verpflichtung zur Vorlage der zur Prüfung erforderlichen Kostenunterlagen ist es, die Informationsasymmetrie zwischen der Bundesnetzagentur und dem regulierten Unternehmen zu reduzieren (vgl. Winzer, in: Geppert/Schütz, Beck'scher TKG-Kommentar, 4. Aufl. 2013, § 34 Rn. 1; Höffler, in: Arndt/Fetzer/Scherer/Graulich <Hrsg.>, TKG, 2. Aufl. 2015, § 34 Rn. 1). Diese gesetzliche Konzeption setzt voraus, dass die von dem regulierten Unternehmen vorgelegten Unterlagen jedenfalls im Regelfall die zur Durchführung der Effizienzprüfung erforderlichen Angaben bereits enthalten. Welche Grenzen der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit der inhaltlich weit gefassten Vorlagepflicht im Einzelnen zieht, bedarf hier keiner Entscheidung. Selbst wenn es der Bundesnetzagentur obliegt, frühzeitig im Genehmigungsverfahren auf Anhaltspunkte dafür hinzuweisen, dass die nachgewiesenen Ist-Kosten hinsichtlich bestimmter Elemente ineffizient sind, und dem Unternehmen insoweit die Möglichkeit der "Nachbesserung" zu geben (vgl. BVerwG, Beschluss vom 25. Juni 2014 - 6 C 10.13 - BVerwGE 150, 74 Rn. 37; Urteil vom 29. Mai 2013 - 6 C 10.11 - BVerwGE 146, 325 Rn. 22 ff.), hat das regulierte Unternehmen regelmäßig jedenfalls diejenigen Unterlagen von sich aus vorzulegen, die zur Erläuterung deutlicher Kostensteigerungen gegenüber früheren Genehmigungsperioden erforderlich sind. Bezogen auf den hier zu beurteilenden Sachverhalt bedeutet dies, dass die Bundesnetzagentur und gegebenenfalls das Verwaltungsgericht durch die von der Beigeladenen zur Verfügung gestellten Informationen in die Lage versetzt werden müssen nachzuprüfen, ob auch ein im Wettbewerb stehendes Unternehmen die vorgenommenen organisatorischen Veränderungen und die hieraus folgenden Kostenverlagerungen in Betracht gezogen hätte.

- 35 2. Ob sich das angefochtene Urteil im Ergebnis zumindest teilweise als richtig erweist (§ 144 Abs. 4 VwGO), weil der Beschluss der Bundesnetzagentur vom 29. Juni 2007 entweder wegen des vom Verwaltungsgericht im Rahmen einer Alternativbegründung in Betracht gezogenen Ermessensfehlers (a) oder aus anderen Gründen (b) in vollem Umfang oder jedenfalls teilweise rechtswidrig ist,

kann der Senat nicht abschließend entscheiden, weil es an den hierzu erforderlichen tatsächlichen Feststellungen fehlt.

- 36 a) Ob die Aufhebung der Entgeltgenehmigung darauf gestützt werden kann, dass die Bundesnetzagentur ihr nach § 35 Abs. 3 Satz 3 TKG zustehendes Versagungsermessen nicht ausgeübt hat, erscheint dem Senat schon im rechtlichen Ausgangspunkt fraglich. Denn die Passagen des angefochtenen Beschlusses, die das Verwaltungsgericht im Rahmen einer das Urteil nicht selbständig tragenden Alternativbegründung zitiert, belegen, dass die Beschlusskammer die von der Beigeladenen in den eingereichten Kostenunterlagen angegebenen Stundensätze selbst als hinreichend nachgewiesen angesehen hat. Die hierzu nach Ansicht des Verwaltungsgerichts in Widerspruch stehenden Ausführungen betreffen nicht den hinreichenden Nachweis der Kosten, sondern die Bewertung der Effizienz dieser Kosten. Ist die Bundesnetzagentur im Entgeltgenehmigungsverfahren aber selbst davon ausgegangen, dass die Beigeladene die in § 33 TKG genannten Unterlagen vollständig vorgelegt hat, besteht in der hier maßgeblichen Konstellation einer Drittanfechtungsklage kein Raum für eine von der Effizienzprüfung unabhängige Prüfung des Versagungsgrundes nach § 35 Abs. 3 Satz 3 TKG.
- 37 Unabhängig davon lässt sich jedenfalls auf der Grundlage der vom Verwaltungsgericht festgestellten Tatsachen im Revisionsverfahren nicht entscheiden, ob die Beigeladene die in § 33 TKG genannten Unterlagen im Entgeltgenehmigungsverfahren unvollständig vorgelegt hat und die Entgeltgenehmigung deshalb nach § 35 Abs. 3 Satz 3 TKG hätte versagt werden können. Das Verwaltungsgericht hat zur Unvollständigkeit der Kostenunterlagen keine eigenen Feststellungen getroffen, sondern diese Frage bewusst offen gelassen, weil es hierauf nach der Begründungsstruktur des angefochtenen Urteils nicht ankam. Der Senat ist nach § 137 Abs. 2 VwGO daran gehindert, die Feststellung der Unvollständigkeit der Unterlagen selbst zu treffen. Insbesondere handelt es sich hier nicht um die Auslegung eines Verwaltungsakts, dessen Inhalt die Vorinstanz nicht abschließend ermittelt hat und die dem Revisionsgericht grundsätzlich möglich ist, wenn es hierzu keiner ergänzenden tatsächlichen Feststellungen bedarf. Ein solcher Fall könnte allenfalls angenommen werden, wenn

der Bundesnetzagentur bei der Feststellung der Unvollständigkeit der von dem regulierten Unternehmen vorgelegten Unterlagen ein gerichtlich nur eingeschränkt zu überprüfender Beurteilungsspielraum eingeräumt wäre. Für ein derartiges Letztentscheidungsrecht der Behörde ist jedoch im Gesetz kein Anhaltspunkt erkennbar. Der in § 35 Abs. 3 Satz 3 TKG enthaltenen "Kann"-Formulierung ist lediglich zu entnehmen, dass der Bundesnetzagentur im Fall der Unvollständigkeit der Kostenunterlagen ein Rechtsfolgeermessen eingeräumt ist. Die Feststellung, ob das regulierte Unternehmen die in § 33 TKG genannten Unterlagen nicht vollständig vorgelegt hat, ist demgegenüber der Tatbestandsebene zuzuordnen. Abgesehen von dem Fehlen einer normativen Grundlage ist auch kein hinreichend gewichtiger, am Grundsatz eines wirksamen Rechtsschutzes ausgerichteter Sachgrund für die Annahme erkennbar, dass der Bundesnetzagentur bei der Feststellung, ob das regulierte Unternehmen die in § 33 TKG genannten Unterlagen vollständig vorgelegt hat, ein Beurteilungsspielraum eingeräumt ist. Zwar wird sich die Frage, welche Unterlagen im Sinne des § 33 Abs. 1 TKG zur Prüfung des Antrags erforderlich sind, in vielen Fällen nicht abstrakt beantworten lassen, sondern unter anderem auch von den - gesetzlich nicht im Einzelnen vorgegebenen - Methoden abhängen, mit denen die Regulierungsbehörde jeweils nachprüft, ob die geltend gemachten Kosten dem Maßstab der effizienten Leistungsbereitstellung genügen. Die an die Methodenwahl anknüpfende Einschätzung, ob die Behörde für ihre Prüfung auf bestimmte Unterlagen oder Angaben des regulierten Unternehmens angewiesen ist, weist jedoch weder wertende, noch prognostische oder gar gestaltende Elemente auf. Auf der Grundlage der - gegebenenfalls im gerichtlichen Verfahren zu ergänzenden - Erläuterungen der Bundesnetzagentur zu ihrem methodischen Vorgehen kann das Gericht eigenständig überprüfen, ob eine bestimmte Information hierfür erforderlich ist oder nicht.

- 38 b) Ob der angefochtene Beschluss der Bundesnetzagentur aus einem anderen Grund als dem vom Verwaltungsgericht im Rahmen der Alternativbegründung in Betracht gezogenen Ermessensfehler zumindest teilweise rechtswidrig ist, kann der Senat ebenfalls nicht abschließend entscheiden, weil es an den hierzu erforderlichen tatsächlichen Feststellungen fehlt.

- 39 Zwar liegt kein Versagungsgrund nach § 35 Abs. 3 Satz 2 TKG vor. Es bestehen keine Anhaltspunkte, dass die genehmigten Entgelte mit § 28 TKG oder anderen Rechtsvorschriften nicht in Einklang stehen. Den entsprechenden Ausführungen unter 4.3 (S. 46 ff.) des angefochtenen Beschlusses ist die Klägerin nicht entgegengetreten. Die Erhebung der streitgegenständlichen Bereitstellungs- und Kündigungsentgelte führt auch nicht schon als solche, d.h. ohne Rücksicht auf die konkrete Höhe der Entgelte, zu einer Überschreitung der nach § 31 Abs. 1 Satz 1 TKG für die Genehmigungsfähigkeit maßgeblichen Grenze der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung. In Bezug auf die Kündigungsentgelte hat der Senat dies bereits entschieden (vgl. BVerwG, Urteil vom 3. September 2014 - 6 C 19.13 - Buchholz 442.066 § 31 TKG Nr. 3 Rn. 13 ff.). Bedenken gegen die grundsätzliche Genehmigungsfähigkeit der übrigen Entgelte hat die Klägerin nicht geltend gemacht und sind auch nicht ersichtlich. Steht der Bundesnetzagentur bei der Effizienzprüfung - wie ausgeführt - kein Beurteilungsspielraum zu und bleibt der Aspekt der Ermessensentscheidung gemäß § 35 Abs. 3 Satz 3 TKG außer Betracht, ist von der Rechtswidrigkeit des angefochtenen Beschlusses der Bundesnetzagentur demnach nur auszugehen, wenn und soweit die der Beigeladenen genehmigten Entgelte in Bezug auf die Stundensätze die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung überschreiten und deshalb gemäß § 31 Abs. 1 Satz 1, § 35 Abs. 3 Satz 1 TKG nicht genehmigungsfähig sind. Diese Entscheidung kann der Senat mangels ausreichender tatsächlicher Feststellungen im Revisionsverfahren nicht selbst treffen.
- 40 3. Im Ergebnis führt der festgestellte Verstoß gegen revisibles Recht zum Erfolg der Revision. Das angefochtene Urteil ist deshalb aufzuheben, soweit das Verwaltungsgericht den Bescheid der Bundesnetzagentur vom 29. Juni 2007 aufgehoben hat, und die Sache in diesem Umfang zur anderweitigen Verhandlung

und Entscheidung an das Verwaltungsgericht zurückzuverweisen (§ 144 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 VwGO).

VRiBVerwG Neumann
ist wegen Urlaubs gehindert
zu unterschreiben.
Dr. Heitz

Dr. Heitz

Dr. Möller

Hahn

Dr. Tegethoff

B e s c h l u s s

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Revisionsverfahren auf 40 000 € festgesetzt (§ 47 Abs. 1, § 52 Abs. 1 GKG).

VRiBVerwG Neumann
ist wegen Urlaubs gehindert
zu unterschreiben.
Dr. Heitz

Dr. Heitz

Dr. Möller

Hahn

Dr. Tegethoff