Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Abteilung I
A-773/2011

Urteil vom 24. Mai 2013

Besetzung

Richterin Marianne Ryter (Vorsitz),
Richter Jérôme Candrian, Richterin Kathrin Dietrich,
Gerichtsschreiber Pascal Baur.

Parteien

Swisscom (Schweiz) AG, 3050 Bern,
vertreten durch Fürsprecherin Margareta Lauterburg und
Fürsprecher Stephan Kratzer, Swisscom (Schweiz) AG,
Legal Services & Regulatory Affairs, 3050 Bern,
Beschwerdeführerin,

gegen

Sunrise Communications AG,
vertreten durch Olivier Buchs und Dr. iur. Matthias Amgwerd,
Sunrise Communications AG, Binzmühlestrasse 130,
8050 Zürich,
Beschwerdegegnerin,

und

Eidgenössische Kommunikationskommission ComCom,
Marktgasse 9, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Interkonnektion, Zugang zur vollständig entbündelten Teilnehmeranschlussleitung (2009/2010).

Sachverhalt:

A.
Am 30. April 2009 reichte Sunrise Communications AG (nachfolgend: Sunrise) bei der Eidgenössischen Kommunikationskommission ComCom ein Gesuch um Erlass einer Zugangsverfügung gegen Swisscom (Schweiz) AG (nachfolgend: Swisscom) betreffend die Interkonnektion (IC), die Kollokation (KOL) und den vollständig entbündelten Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung (TAL) ein. In materieller Hinsicht beantragte sie, es seien die im Price Manual IC, Version 1-7, im Handbuch Preise TAL, Version 1-5, sowie im Handbuch Preise KOL, Version 1-6, markierten Preise von Swisscom hinsichtlich deren Höhe und Struktur auf die Einhaltung der Kostenorientierung resp. Nichtdiskriminierung gemäss Art. 11 Abs. 1 des Fernmeldegesetzes vom 30. April 1997 (FMG, SR 784.10) zu überprüfen und rückwirkend auf den 1. Januar 2009 festzulegen (vgl. Ziff. 1 des Rechtsbegehrens).

B.
Swisscom nahm zum Gesuch am 8. Juni 2009 Stellung. Sie beantragte in materieller Hinsicht, es seien für die von Sunrise eingeklagten Dienste IC, KOL und TAL für das Jahr 2009 Preise gemäss den von ihr eingereichten Beilagen zu verfügen (vgl. Ziff. 1 des Rechtsbegehrens). Bezüglich der "Supplementary Services for Carrier Preselection" (exkl. "Migration of Carrier Selection Codes") und "Transit to (…) Access Services", beide gemäss eingereichter Beilage, sei auf das Gesuch nicht einzutreten bzw. – eventualiter – dieses abzuweisen (vgl. Ziff. 2 des Rechtsbegehrens).

C.
Mit Verfügung vom 13. Dezember 2010 entschied die ComCom über das Zugangsgesuch. Sie wies dieses bezüglich der Festlegung eines kostenorientierten Preises für den Dienst "Swisscom Directory Enquiry Access Service (1145)" ab (vgl. Dispositiv-Ziff. 1) und legte die streitigen Preise für TAL (vgl. Dispositiv-Ziff. 2), KOL (vgl. Dispositiv-Ziff. 3) und IC (vgl. Dispositiv-Ziff. 4) für die Jahre 2009 und 2010 fest. Die Verfahrenskosten von Fr. 142'830.-- auferlegte sie zu Fr. 140'830.-- Swisscom und zu Fr. 2'000.- Sunrise (vgl. Dispositiv-Ziff. 5).

D.
Am 28. Januar 2011 erhebt Swisscom (nachfolgend: Beschwerdeführerin) beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde gegen die Verfügung der ComCom (nachfolgend: Vorinstanz). Sie beantragt, es sei Dispositiv-Ziff. 2 der angefochtenen Verfügung hinsichtlich des wiederkehrenden

TAL-Preises für die Jahre 2009 und 2010 aufzuheben und dieser wie von ihr beantragt festzulegen (vgl. Ziff. 1a des Rechtsbegehrens) oder – eventualiter – die Sache zu dessen Neufestlegung an die Vorinstanz zurückzuweisen (vgl. Ziff. 1b des Rechtsbegehrens). Dispositiv-Ziff. 4 sei hinsichtlich der nutzungsabhängigen Preise für die Terminierungs- und Zugangsdienste (Terminating und Access Services) für die Jahre 2009 und 2010 aufzuheben und es seien diese Preise wie von ihr beantragt zu verfügen (vgl. Ziff. 2a des Rechtsbegehrens); eventualiter sei die Sache zur Neufestlegung dieser Preise an die Vorinstanz zurückzuweisen (vgl. Ziff. 2b des Rechtsbegehrens). Weiter sei Dispositiv-Ziff. 5 aufzuheben und die Sache entsprechend dem Ausgang des Beschwerdeverfahrens zur Neufestsetzung der Kosten an die Vorinstanz zurückzuweisen. Diese sei dabei wie von ihr beantragt anzuweisen (vgl. Ziff. 3 des Rechtsbegehrens). Sollte sie ihre Beschwerde nach Eröffnung der Urteile in den Beschwerdeverfahren A-300/2010, A-2924/2010, A-2969/2010 und A-2970/2010, die noch am Bundesverwaltungsgericht hängig seien, zurückziehen, sei zudem ganz oder teilweise davon abzusehen, ihr Verfahrenskosten aufzuerlegen (vgl. Ziff. 4 des Rechtsbegehrens).

Zur Begründung bringt sie namentlich vor, die Festsetzung des wiederkehrenden TAL-Preises und der beanstandeten IC-Preise sei in verschiedener Hinsicht fehlerhaft. Die Vorinstanz habe zudem hinsichtlich der 058er-Zugangsdienste durch Herabsetzung der Preise auf Fr. 0.-- ein Abrechnungsmodell verfügt, das vom bisher praktizierten Modell abweiche. Dies, obschon sie dazu nicht befugt gewesen sei.

In prozessualer Hinsicht beantragt sie, es sei das Beschwerdeverfahren bis zum Vorliegen der Urteile in den erwähnten Beschwerdeverfahren zu sistieren (vgl. Ziff. 1 der Verfahrensanträge). Nach Eröffnung der entsprechenden Urteile sei ihr weiter unter Ansetzung einer angemessenen Frist Gelegenheit zu geben, ihre Beschwerde anzupassen und zu ergänzen bzw. einen allfälligen Beschwerderückzug zu prüfen (vgl. Ziff. 2 der Verfahrensanträge). Ein allfälliger Kostenvorschuss sei zudem erst nach einer entsprechenden Beschwerdeanpassung zu bestimmen und einzufordern (vgl. Ziff. 3 der Verfahrensanträge).

E.
Mit Verfügung vom 3. Februar 2011 verzichtet der Instruktionsrichter vorerst auf die Erhebung eines Kostenvorschusses. Mit Zwischenverfügung vom 25. Februar 2011 sistiert er das Verfahren bis zum Vorliegen der Urteile in den erwähnten Beschwerdeverfahren.

F.
Mit Verfügung vom 17. April 2012 fordert der Instruktionsrichter die Vorinstanz auf, bis zum 8. Mai 2012 schriftlich mitzuteilen, ob und in welchem Umfang sie die angefochtene Verfügung mit Blick auf die in den erwähnten Verfahren inzwischen ergangenen Urteile in Wiedererwägung ziehen werde und, falls ja, bis wann mit der neuen Verfügung gerechnet werden könne. Am 8. Mai 2012 teilt die Vorinstanz mit, die angefochtene Verfügung wäre wegen der Gutheissung der Beschwerden in den Verfahren A-2969/2010 und A-2970/2010 bezüglich der Preise für Glasfaserspleissungen zwar grundsätzlich in Wiedererwägung zu ziehen. Die Preisänderungen, die sich aufgrund dieser Anpassung ergäben, seien aber so gering, dass sie sich im Dispositiv der angefochtenen Verfügung nicht auswirkten. Der Beschwerdeführerin mangle es daher an einem Rechtsschutzinteresse für eine Wiedererwägung, weshalb sie sich nicht zu einer solchen veranlasst sehe.

G.
Mit Verfügung vom 11. Mai 2012 hebt der Instruktionsrichter die Sistierung auf und fordert die Beschwerdeführerin auf, dem Bundesverwaltungsgericht mitzuteilen, ob und inwieweit sie an ihrer Beschwerde festhalte.

H.
Am 14. Juni 2012 zieht die Beschwerdeführerin ihre Beschwerde betreffend den wiederkehrenden TAL-Preis für das Jahr 2009 zurück. An der Beschwerde betreffend diesen Preis für das Jahr 2010 hält sie fest, lässt jedoch einzelne Rügen fallen und beantragt einen berichtigten Preis. Die Beschwerde betreffend die nutzungsabhängigen IC-Preise für die Terminierungs- und Zugangsdienste für die Jahre 2009 und 2010 hält sie aufrecht, lässt aber eine Rüge fallen, verdeutlicht und ergänzt eine weitere und beantragt teilweise berichtigte Preise. Sie hält ausserdem an Ziff. 3 des Beschwerdebegehrens (Neufestsetzung der Kosten des vorinstanzlichen Verfahrens) fest, ebenso an Ziff. 4 (keine Kostenauflage bei einem allfälligen Beschwerderückzug) hinsichtlich des Rückzugs der Beschwerde betreffend den wiederkehrenden TAL-Preis für das Jahr 2009. Bezüglich der Verfahrensanträge führt sie aus, das Bundesverwaltungsgericht habe diesen bereits stattgegeben, was bei der Verlegung der Kosten des Beschwerdeverfahrens zu berücksichtigen sein werde.

I.
Mit Zwischenverfügung vom 5. Juli 2012 setzt die neu zuständige Instruk-

tionsrichterin der Beschwerdeführerin Frist zur Bezahlung eines Kostenvorschusses von Fr. 15'000.-- an, die diese einhält. Weiter ersucht sie die Vorinstanz um eine Vernehmlassung, die Beschwerdegegnerin um eine Beschwerdeantwort und die Preisüberwachung um eine Stellungnahme.

J.
Die Preisüberwachung führt in ihrem Schreiben vom 14. August 2012 aus, sie habe in ihrer Empfehlung vom 30. Juni 2010 im vorinstanzlichen Verfahren in erster Linie grundsätzliche Vorbehalte gegenüber der Berechnungsmethodik geäussert. Insbesondere habe sie kritisiert, dass dem TAL-Preis die Betriebs- und Kapitalkosten eines neuerstellten Kupferanschlussnetzes zu Grunde gelegt worden seien. Die aufgeworfenen methodischen Fragen richteten sich an die Vorinstanz und seien nicht Gegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens. Teilweise seien sie aber in anderen Beschwerdeverfahren abgehandelt worden. Bezüglich der Frage der Kostenbasis für die Teilnehmeranschlussleitung habe die Vorinstanz im Hinblick auf die Preise für das Jahr 2013 zudem eine Praxisänderung angekündigt. Sie verzichte deshalb darauf, im vorliegenden Verfahren Stellung zu nehmen.

K.
Die Vorinstanz beantragt in ihrer Vernehmlassung vom 13. September 2012, es sei die Beschwerde teilweise gutzuheissen und es seien die IC-Preise für das Jahr 2010 wie von ihr berichtigt neu zu verfügen. Im Übrigen sei die Beschwerde abzuweisen. Zur Begründung der beantragten teilweisen Gutheissung bringt sie vor, die Beschwerdeführerin rüge zu Recht, es sei ihr bei der Festlegung der IC-Preise für das Jahr 2010 in einem Punkt (DeltaP Vermittlungstechnikanlagen) ein Fehler unterlaufen. Dessen Berichtigung führe zusammen mit den Vorgaben, die das Bundesverwaltungsgericht in seiner Rechtsprechung hinsichtlich der Preise für Glasfaserspleissungen gemacht habe, für das Jahr 2010 zu IC-Preisen, die von den verfügten abwichen.

L.
Die Beschwerdegegnerin beantragt in ihrer Beschwerdeantwort vom 13. September 2012, es sei die Beschwerde in Bezug auf die Preise für die 058er-Zugangsdienste hinsichtlich der Frage nach dem zulässigen Abrechnungsmodell gutzuheissen und die Sache zur Neufestlegung dieser Preise an die Vorinstanz zurückzuweisen. Im Übrigen sei die Beschwerde abzuweisen. Zur Begründung der beantragten teilweisen Gutheissung führt sie aus, hinsichtlich des Abrechnungsmodells bestehe eine

gültige vertragliche Regelung, die von keiner Vertragsseite beanstandet werde. Die Vorinstanz sei daher nicht befugt gewesen, zwischen den Vertragsparteien ein anderes Abrechnungsmodell zu verfügen.

M.
Die Beschwerdeführerin bekräftigt in ihrer Replik vom 7. November 2012 grundsätzlich ihre bisherigen Ausführungen und macht einige ergänzende Ausführungen. Ausserdem weist sie darauf hin, dass sie lediglich nutzungsabhängige IC-Preise angefochten habe. Dass die Vorinstanz in der Vernehmlassung auch die Festsetzung nutzungsunabhängiger IC-Preise für das Jahr 2010 beantrage, müsse daher ein Versehen sein.

N.
Die Beschwerdegegnerin bestätigt in ihrer Duplik vom 19. Dezember 2012 ihre bisherigen Äusserungen und macht einige ergänzende Bemerkungen.

O.
Die Vorinstanz hält in ihrer Stellungnahme vom 20. Dezember 2012 an ihrem Antrag (teilweise Gutheissung) fest, verweist zur Begründung auf ihre Ausführungen in der Vernehmlassung und der angefochtenen Verfügung und macht einige zusätzliche Ausführungen. Ausserdem räumt sie ein, dass die nutzungsunabhängigen IC-Preise nicht Verfahrensgegenstand bildeten und es sich bei ihrem Antrag, diese für das Jahr 2010 ebenfalls festzusetzen, um ein Versehen handle.

P.
Die Beschwerdeführerin hält in ihren Schlussbemerkungen vom 23. Januar 2013 an ihren bisherigen Ausführungen fest und macht einige ergänzende Bemerkungen.

Q.
Auf die weiteren Vorbringen der Parteien und die sich bei den Akten befindlichen Schriftstücke wird – soweit entscheidrelevant – in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

Prozessvoraussetzungen

1.

1.1 Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021), sofern sie von einer Vorinstanz nach Art. 33 VGG stammen und keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt. Der angefochtene Entscheid ist eine Verfügung im erwähnten Sinn und stammt von einer eidgenössischen Kommission nach Art. 33 Bst. f VGG. Eine Ausnahme nach Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist somit zur Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig.

1.2 Streitgegenstand im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht ist das Rechtsverhältnis, das Gegenstand der angefochtenen Verfügung bildet, soweit es im Streit liegt. Er darf im Laufe des Beschwerdeverfahrens weder erweitert noch qualitativ verändert werden und kann sich höchstens verengen und um nicht mehr streitige Punkte reduzieren, nicht aber ausweiten (ANDRÉ MOSER/MICHAEL BEUSCH/LORENZ KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Basel 2008, Rz. 2.8; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-411/2012 vom 10. Oktober 2012 E. 1.4 m.w.H.).

Vorliegend richtete sich die Beschwerde zunächst gegen den wiederkehrenden TAL-Preis für die Jahre 2009 und 2010, die nutzungsabhängigen IC-Preise für die Terminierungs- und Zugangsdienste für die gleichen Jahre und die Verlegung der Kosten des vorinstanzlichen Verfahrens. Die Beschwerdeführerin zog ihre Beschwerde hinsichtlich des wiederkehrenden TAL-Preises für das Jahr 2009 nach Vorliegen der Entscheide des Bundesverwaltungsgerichts in den Beschwerdeverfahren A-300/2010 vom 8. April 2011, A-2924/2010 vom 8. Juni 2011, A-2969/2010 vom 28. Februar 2012 und A-2970/2010 vom 22. März 2012 jedoch zurück. Dieser Preis bildet somit nicht mehr Gegenstand des vorliegenden Verfahrens. Die Beschwerde ist diesbezüglich vielmehr als wegen Rückzugs gegenstandslos geworden abzuschreiben.

1.3 Zur Beschwerde ist nach Art. 48 Abs. 1 VwVG berechtigt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen oder keine Möglichkeit zur Teil-

nahme erhalten hat, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat. Die Beschwerdeführerin hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen und ist als Adressatin durch die angefochtene Verfügung besonders berührt. Sie hat zudem ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung bzw. Änderung, da sämtliche streitige Preise tiefer festgesetzt werden, als sie sie offerierte bzw. im Zugangsverfahren beantragte, und ihr zudem nahezu sämtliche Kosten des vorinstanzlichen Verfahrens auferlegt werden (vgl. zum schutzwürdigen Interesse auch E. 7.3.1). Sie ist somit zur Beschwerde legitimiert.

1.4 Die Beschwerde wurde im Übrigen frist- und formgerecht eingereicht (Art. 50 Abs. 1 und 52 VwVG). Soweit sie nicht abzuschreiben ist, kann deshalb auf sie eingetreten werden.

Kognition

2.

2.1 Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet grundsätzlich mit uneingeschränkter Kognition; gerügt werden kann nicht nur die Verletzung von Bundesrecht, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, sondern auch die Unangemessenheit des angefochtenen Entscheids (Art. 49 VwVG). Bei der Prüfung der Angemessenheit auferlegt es sich allerdings eine gewisse Zurückhaltung, wenn es um die Beurteilung technischer Spezialfragen geht, in denen die Vorinstanz über besonderes Fachwissen verfügt. Es entfernt sich in solchen Fällen im Zweifel nicht von deren Auffassung und setzt sein eigenes Ermessen nicht an deren Stelle (vgl. BGE 133 II 35 E. 3 und BGE 130 II 449 E. 4.1; BVGE 2010/19 E. 4.2; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-411/2012 vom 10. Oktober 2012 E. 2). Im Weiteren ist es zwar grundsätzlich seine Aufgabe, unbestimmte Gesetzesbegriffe im Einzelfall auszulegen und zu konkretisieren. Wenn aber die Gesetzesauslegung ergibt, dass der Gesetzgeber der Entscheidbehörde mit der offenen Normierung eine gerichtlich zu respektierende Entscheidbefugnis einräumen wollte, darf und muss es seine Kognition entsprechend einschränken (vgl. BGE 135 II 296 E. 4.4.3 und BGE 132 II 257 E. 3.2; BVGE 2010/19 E. 4.2 und BVGE 2009/35 E. 4; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-411/2012 vom 10. Oktober 2012 E. 2).

2.2 Die Vorinstanz ist keine gewöhnliche Vollzugsbehörde, sondern eine verwaltungsunabhängige Kollegialbehörde mit besonderen Kompetenzen. Als Fachorgan ist sie sowohl autonome Konzessionsbehörde als auch Regulierungsinstanz mit besonderer Verantwortung. Sie und das mit der Instruktion des Verfahrens betraute BAKOM verfügen über ein ausgeprägtes Fachwissen in fernmeldetechnischen Fragen sowie bei der Beurteilung der ökonomischen Gegebenheiten im Telekommunikationsmarkt. Das Bundesverwaltungsgericht kann auf kein gleichwertiges Fachwissen zurückgreifen. Damit rechtfertigt sich eine gewisse Zurückhaltung des Bundesverwaltungsgerichts wenigstens insoweit, als die Vorinstanz unbestimmte Gesetzesbegriffe auszulegen und anzuwenden hat. Es befreit das Bundesverwaltungsgericht indes nicht davon, unter Beachtung dieser Zurückhaltung zu überprüfen, ob die Rechtsanwendung der Vorinstanz mit dem Bundesrecht vereinbar ist (vgl. BGE 132 II 257 E. 3.2 und BGE 131 II 13 E. 3.4; BVGE 2010/19 E. 4.2 und BVGE 2009/35 E. 4; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-411/2012 vom 10. Oktober 2012 E. 2).

Die Vorinstanz amtet weiter in einem höchst technischen Bereich, in dem Fachfragen sowohl übermittlungstechnischer als auch ökonomischer Natur zu beantworten sind. Ihr steht entsprechend – wie anderen Behördenkommissionen auch – ein eigentliches "technisches" Ermessen zu. Im Rahmen dessen darf ihr bei der Beurteilung von ausgesprochenen Fachfragen ein gewisser Ermessens- und Beurteilungsspielraum belassen werden, soweit sie die für den Entscheid wesentlichen Gesichtspunkte geprüft und die erforderlichen Abklärungen sorgfältig und umfassend durchgeführt hat (vgl. BGE 132 II 257 E. 3.2 und BGE 131 II 13 E. 3.4; BVGE 2009/35 E. 4; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-2970/2010 vom 22. März 2012 E. 2.2 und A-2969/2010 vom 28. Februar 2012 E. 2.2).

Wiederkehrender TAL-Preis 2010

3.
Wie erwähnt (vgl. Bst. D), beantragt die Beschwerdeführerin, es sei der wiederkehrende TAL-Preis für das Jahr 2010 vom Bundesverwaltungsgericht wie von ihr beantragt neu festzusetzen (vgl. Ziff. 1a des Beschwerdebegehrens) oder die Sache zu dessen Neufestsetzung an die Vorinstanz zurückzuweisen (vgl. Ziff. 1b des Beschwerdebegehrens). Zur Begründung bringt sie zwei Rügen vor, die nachfolgend zu prüfen sind (vgl. E. 3.1 ff. [Kupferkabelpreise] und E. 4 [Inputpreise Freileitungen]).

3.1 Die Beschwerdeführerin macht geltend, die Vorinstanz habe in der angefochtenen Verfügung die Kabelholpreise für das Jahr 2010, einen Bestandteil der Kupferkabelpreise, auf das Niveau des Jahres 2009 zurückgesetzt und dies damit begründet, die im Kostennachweis 2010 geltend gemachten Preissteigerungen zwischen 10 und 50 % seien überhöht, nicht belegt und nicht nachvollziehbar. Dieses Vorgehen sei rechtswidrig und verstosse sowohl gegen Art. 74 Abs. 3 der Verordnung vom 9. März 2007 über Fernmeldedienste (FDV, SR 784.101.1) als auch gegen die Vorgaben von Art. 11 Abs. 1 FMG und Art. 54 Abs. 2 FDV betreffend die kostenorientierte Preisgestaltung. Nach der erstgenannten Bestimmung verfüge die Vorinstanz in erster Linie auf Grund von markt- und branchenüblichen Vergleichswerten, wenn die marktbeherrschende Anbieterin die Einhaltung der Kostenorientierung nicht nachweisen könne. Erst in zweiter Linie sei die Anwendung anderer geeigneter Methoden vorgesehen. Die Vorinstanz habe zwar den Nachweis der Kostenorientierung verneint, jedoch weder dargelegt, dass Vergleichswerte fehlten, noch sich mit alternativen Methoden auseinandergesetzt. Vielmehr habe sie einzig und ohne weitere Begründung die Preise des Vorjahres herangezogen. Das Abstellen auf Vorjahreswerte sei jedoch keine alternative Methode, sondern diene einzig der Minimierung des Aufwands der Vorinstanz. Es werde zudem deren vom Bundesverwaltungsgericht in seinem Urteil A-411/2012 vom 10. Oktober 2012 ausdrücklich festgestellten Pflicht zur Feststellung des Sachverhalts von Amtes wegen gemäss Art. 12 VwVG und dem Gebot der pflichtgemässen Ermessensbetätigung nicht gerecht. Wenn die Vorinstanz die von ihr geltend gemachten Werte als überhöht betrachte, habe sie den Sachverhalt zu ermitteln und die ihres Erachtens gerechtfertigte Preissteigerung zu berücksichtigen. Die Komplexität der Materie bzw. des Kostennachweises und die Ordnungsvorschrift zur Verfahrensdauer (Abschluss innert 7 Monaten) änderten daran nichts.

3.2 Die Beschwerdegegnerin bringt vor, Art. 74 Abs. 3 FDV sehe für den Fall, dass die marktbeherrschende Anbieterin den Nachweis der Kostenorientierung nicht erbringe, drei Varianten vor, wie die Vorinstanz dennoch kostenorientierte Preise verfügen könne. Eine strenge Abstufung zwischen diesen Varianten, wie sie die Beschwerdeführerin geltend mache, bestehe nicht. Die ersten beiden Varianten (Verwendung markt- und branchenüblicher Vergleichswerte bzw. eigene Preis- und Kostenmodellierungen) würden regelmässig bei der Festlegung von Endproduktpreisen eingesetzt. Der Kupferkabelpreis sei jedoch kein Endprodukt bzw. kein Zugangsdienst, sondern ein sog. Edukt, das zur Herstellung eines

regulierten Zugangsdienstes genutzt werde. Hier scheine es durchaus sachgerecht, dass die Vorinstanz auf eine andere Methode zurückgreife, um den Preis eines Ausgangsmaterials (Inputpreis) zu bestimmen. Das Abstellen auf die Vorjahreszahlen sei als eine solche Methode zu qualifizieren. Es erscheine zudem geeignet, da es sich bei den Vorjahreszahlen im Unterschied zu dem von der Beschwerdeführerin zitierten Urteil des Bundesverwaltungsgerichts nicht um eine erste Schätzung der Beschwerdeführerin, sondern um die gesicherten Werte des Vorjahres handle. Ein Abstellen auf diese Werte sei weiter auch deshalb angemessen bzw. gerechtfertigt, weil die Vorinstanz die Beschwerdeführerin explizit aufgefordert habe, die geltend gemachte Kostensteigerung zu belegen, diese dieser Aufforderung jedoch nicht nachgekommen sei. Der Vorwurf, die Vorinstanz habe den Sachverhalt nur ungenügend abgeklärt, sei daher nicht berechtigt. Es könne nicht an dieser liegen, zu beweisen, dass eine behauptete, aber nicht näher belegte Kostensteigerung falsch sei.

3.3 Die Vorinstanz führt aus, sie habe nicht "einfach" die tieferen Werte des Vorjahres verwendet. Das BAKOM habe die Beschwerdeführerin vielmehr im Rahmen eines Instruktionstreffens konkret befragt, weshalb sie bei den Kabelholpreisen von Preissteigerungen von bis zu 50 % gegenüber dem Vorjahr ausgehe. Deren Erklärungen seien aber unzureichend gewesen, um die geltend gemachten Preissteigerungen zu rechtfertigen. Insbesondere habe sie diese nicht mittels konkreter Offerten oder abgeschlossener Verträge belegen können. Nach Art. 74 Abs. 3 FDV müsse die marktbeherrschende Anbieterin den Nachweis der Einhaltung der Kostenorientierung erbringen und nicht sie deren Nichteinhaltung beweisen. Sie habe lediglich zu begründen, wieso sie einen Preis nicht für kostenorientiert halte. Dies habe sie in der angefochtenen Verfügung getan. Sie sei entsprechend nicht verpflichtet gewesen, die nicht belegten Preiserhöhungen zum Gegenstand weiterer Sachverhaltsermittlungen zu machen. Das von der Beschwerdeführerin zitierte Urteil des Bundesverwaltungsgerichts ändere daran nichts, liege dem vorliegenden Fall doch ein anderer Sachverhalt zugrunde.

Art. 74 Abs. 3 FDV räume ihr bei der Preisfestlegung im Weiteren auch hinsichtlich der Methodik einen gewissen Ermessensspielraum ein. Darin eingeschlossen sei die Möglichkeit, die geltend gemachten Preise mit jenen von vorangegangenen Kostennachweisen zu vergleichen und Preissteigerungen nicht zu akzeptieren, wenn sie auch auf Nachfrage hin nicht nachvollziehbar begründet werden könnten und sich auch nicht aus der allgemeinen Marktbeobachtung ergäben. Dies sei ein effizientes und

taugliches Mittel der Überprüfung sowie angesichts des Umstands, dass der zu überprüfende Kostennachweis aus unzähligen Elementen und Informationen bestehe und Zugangsverfahren gemäss der Ordnungsfrist von Art. 11a Abs. 3 FMG innert sieben Monaten abgeschlossen sein sollten, nicht nur vertretbar, sondern auch sachgerecht. Ihr Vorgehen sei somit von Art. 74 Abs. 3 FDV gedeckt. Zudem verletze es weder Art. 11 FMG noch Art. 54 Abs. 2 FDV.

3.4

3.4.1 Gemäss Art. 74 Abs. 3 FDV verfügt die Vorinstanz aufgrund von markt- und branchenüblichen Vergleichswerten, wenn die marktbeherrschende Anbieterin die Einhaltung der Kostenorientierung nicht nachweisen kann (Satz 1). Sie kann die Preise auch gestützt auf eigene Preis- und Kostenmodellierungen oder andere geeignete Methoden verfügen, insbesondere, wenn keine geeigneten Vergleichswerte verfügbar sind (Satz 2).

Obschon die Heranziehung von Vergleichswerten an erster Stelle genannt wird, kann daraus nicht ohne Weiteres gefolgert werden, die übrigen, in Satz 2 genannten Methoden kämen grundsätzlich erst nachrangig bzw. an zweiter Stelle in Frage, wie dies die Beschwerdeführerin vorbringt. Solches ergibt sich zunächst nicht aus dem Wortlaut der Bestimmung. So wird die fehlende Verfügbarkeit markt- und branchenüblicher Vergleichswerte nicht als Voraussetzung für die Heranziehung der übrigen Methoden, sondern, wie aus der Verwendung des Wortes "insbesondere" hervorgeht, lediglich als Beispiel dafür erwähnt, wann diese Heranziehung möglich ist. Der Rückgriff auf die weiteren Methoden wird gegenüber dem Abstellen auf Vergleichswerte zudem nicht von zusätzlichen Voraussetzungen abhängig gemacht oder in anderer Weise eingeschränkt.

Hinweise auf eine Rangfolge im erwähnten Sinn ergeben sich im Weiteren auch nicht aus dem von der Beschwerdeführerin zitierten Erläuterungsbericht des Eidgenössischen Departements für Umwelt, Verkehr, Energie und Kommunikation UVEK zur Totalrevision der FDV vom 9. März 2007 (nachfolgend: Erläuterungsbericht). Darin wird zwar die Heranziehung von Vergleichswerten ebenfalls an erster Stelle genannt; dass auf die übrigen Methoden nur dann zurückgegriffen werden soll bzw. darf, wenn keine Vergleichswerte vorliegen, wird jedoch auch hier nicht geltend gemacht (vgl. Erläuterungsbericht, S. 25).

Gegen eine solche Rangfolge sprechen auch die übrigen massgeblichen Auslegungselemente (vgl. dazu BGE 131 II 697 E. 4.1; BVGE 2012/8 E. 11.4.1). Voraussetzung für eine Preisverfügung der Vorinstanz nach Art. 74 Abs. 3 FDV ist, dass die marktbeherrschende Anbieterin den Nachweis der Kostenorientierung nicht erbringt. Art. 54 FDV, der die kostenorientierte Preisgestaltung regelt, nennt zwar die wesentlichen Elemente des Kostenmodells, das grundsätzlich (vgl. zur abweichenden Methode für das Verrechnen des Teilnehmeranschlusses Art. 60 Abs. 2 FDV) deren Grundlage bildet. Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts überlässt er es jedoch der Vorinstanz, dieses Modell bzw. die kostenorientierte Preisgestaltung zu konkretisieren und die geeignetste Methode für deren Umsetzung zu bestimmen. Dabei kommt ihr ein erheblicher Beurteilungsspielraum und ein grosses "technisches Ermessen" zu. Sie muss sich aber an den rechtlich vorgegebenen Rahmen halten, eine taugliche und in sich konsistente Vorgehensweise wählen und diese konsequent und in nachvollziehbarer Weise umsetzen. Überdies hat sie eine unabhängige, neutrale und möglichst objektive Haltung einzunehmen. Der ihr zukommende Gestaltungspielraum räumt ihr zwar nicht das Recht ein, das Kostenmodell der marktbeherrschenden Anbieterin bzw. die von dieser gewählte Vorgehensweise nach Belieben zu korrigieren. Vermag sie jedoch hinreichende Gründe für eine Korrektur darzutun, ist sie im Rahmen ihres Beurteilungs- und Ermessensspielraums dazu befugt (vgl. zum Ganzen BVGE 2012/8 E. 27.5.1 m.w.H. und 29.1.4). Ein entsprechender Gestaltungspielraum bzw. eine entsprechende Methodenfreiheit stand ihr bereits unter dem alten Recht zu (vgl. BGE 132 II 257 E. 6.3 und 6.5; Urteil des Bundesgerichts 2A.507/2006 vom 15. Januar 2007 E. 6.1). Dies, obschon Art. 58 Abs. 3 der aufgehobenen FDV vom 31. Oktober 2001 (AS 2001 2759) für den Fall, dass die marktbeherrschende Anbieterin den Nachweis der Kostenorientierung nicht erbringe, lediglich festhielt, die Vorinstanz verfüge auf der Grundlage von markt- und branchenüblichen Vergleichswerten (AS 2001 2778). Satz 2 von Art. 74 Abs. 3 FDV wird in der Literatur deshalb auch als Verankerung dieses Gestaltungsspielraums bzw. dieser Methodenfreiheit interpretiert (vgl. MATTHIAS AMGWERD, Netzzugang in der Telekommunikation, Zürich 2008, Rz. 427).

Die Auslegung von Art. 74 Abs. 3 FDV, wie sie von der Beschwerdeführerin geltend gemacht wird, ist mit dem Gestaltungspielraum bzw. der Methodenfreiheit, die der Vorinstanz von der Rechtsprechung zugestanden und mit Satz 2 von Art. 74 Abs. 3 FDV verankert wurde, nicht vereinbar. Sie ist deshalb abzulehnen. Stattdessen ist, wie bereits der Wortlaut der

Bestimmung nahe legt, davon auszugehen, die Vorinstanz habe bei der Wahl der Methode zur Verfügung der Preise – die, obschon die Bestimmung dies nicht ausdrücklich erwähnt, kostenorientiert sein müssen (vgl. Art. 11 Abs. 1 FMG und Art. 54 FDV) – den vorstehend erwähnten Beurteilungs- und Ermessensspielraum.

3.4.2 Mit der Bejahung eines entsprechenden Gestaltungspielraums bzw. einer entsprechenden Methodenfreiheit der Vorinstanz ist allerdings noch nichts darüber gesagt, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang diese nach Art. 74 Abs. 3 FDV den Sachverhalt abzuklären hat. Ausgangspunkt für die Klärung dieser Frage bildet dabei der Umstand, dass in Zugangsverfahren nach Art. 11a FMG der Sachverhalt grundsätzlich von Amtes wegen abzuklären ist (Untersuchungsgrundsatz; Art. 12 VwVG). Diese Pflicht wird allerdings durch die in Art. 13 VwVG statuierte Mitwirkungspflicht der Parteien eingeschränkt. Mitwirkungspflichten können sich zudem aus dem Grundsatz von Treu und Glauben ergeben, insbesondere wenn die Vorinstanz Tatsachen ohne Mitwirkung der Parteien nicht oder nicht mit vernünftigem Aufwand erheben kann (vgl. PATRICK L. KRAUSKOPF/KATRIN EMMENEGGER, in: Bernhard Waldmann/Philippe Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar VwVG, Zürich 2009, Art. 13 N. 32 ff., insb. N. 34 mit Hinweis; AMGWERD, a.a.O., Rz. 381; vgl. zum Ganzen Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-2969/2010 vom 28. Februar 2012 und A-2970/2010 vom 22. März 2012, jeweils E. 13.2; vgl. auch Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-411/2012 vom 10. Oktober 2012 E. 4.3). Eine so hergeleitete Mitwirkungspflicht ergibt sich im Zugangsverfahren insbesondere für den Kostennachweis der marktbeherrschenden Anbieterin, wovon Art. 74 Abs. 3 FDV offenbar ausgeht (vgl. AMGWERD, a.a.O., Rz. 381 mit Hinweisen; vgl. für die Anforderungen an die Art und die Form der Rechnungslegungs- und Finanzinformationen, die marktbeherrschende Anbieterinnen im Zugangsverfahren vorlegen müssen, den gestützt auf Art. 11a Abs. 4 FMG erlassenen Anhang 3 zur Verordnung der Vorinstanz vom 17. November 1997 betreffend das Fernmeldegesetz [SR 784.101.112/3]).

Aus dieser Mitwirkungspflicht der marktbeherrschenden Anbieterin darf allerdings nicht gefolgert werden, dem Untersuchungsgrundsatz komme bei den in Art. 74 Abs. 3 FDV geregelten Fällen überhaupt keine Bedeutung zu. Zwar hat die Vorinstanz als Folge davon nicht zu beweisen, dass die von der marktbeherrschenden Anbieterin offerierten bzw. beantragten Preise nicht kostenorientiert resp. übersetzt sind. Auch kann sie, falls die marktbeherrschende Anbieterin den Nachweis der Kostenorientierung

nicht erbringt, selber kostenorientierte Preise verfügen, wobei ihr der erwähnte Beurteilungs- und Ermessensspielraum zukommt. Dabei hat sie jedoch gemäss dem Untersuchungsgrundsatz den Sachverhalt so weit abzuklären, als dies für die Festsetzung kostenorientierter Preise erforderlich ist. Sie hat somit namentlich markt- und branchenübliche Vergleichswerte in Erfahrung zu bringen, wenn sie auf solche abstellt. Einzig wenn die von ihr gewählte Methode Sachverhaltsabklärungen überflüssig macht oder sie die erforderlichen Abklärungen bereits vorgenommen hat, kann sie die Preise ohne weitere Untersuchungen verfügen. Vorausgesetzt ist dabei allerdings, dass das gewählte Vorgehen den rechtlich vorgegebenen Rahmen für die kostenorientierte Preisgestaltung einhält, tauglich bzw. geeignet und in sich konsistent ist sowie konsequent und in nachvollziehbarer Weise umgesetzt wird (vgl. E. 3.4.1).

3.4.3 Die Vorinstanz begründet ihr von der Beschwerdeführerin beanstandetes Vorgehen in der angefochtenen Verfügung damit, die Preissteigerungen zwischen ca. 10 % und 50 % bei den Kabelholpreisen seien für jährliche Anpassungen *überhöht*, könnten von der Beschwerdeführerin nicht belegt werden und seien auch nicht anderweitig nachvollziehbar. Daraus wird deutlich, dass sie einzig die Höhe der geltend gemachten Preissteigerungen in Frage stellt, nicht aber die Preissteigerungen an sich. Dass sich die Kabelholpreise im Jahr 2010 gegenüber dem Jahr 2009 erhöhten, blieb auch im vorliegenden Beschwerdeverfahren unbestritten. Mit den Preisen des Jahres 2009 hat die Vorinstanz somit – auch wenn konkrete Angaben fehlen – anerkanntermassen auf tiefere Preise abgestellt, als sie im Jahr 2010 effektiv galten. Dies, obschon sie – wie sie im Zusammenhang mit der Rüge betreffend die Inputpreise für Freileitungen ausführt (vgl. E. 4.3) – Preissteigerungen durchaus anerkennt, wenn sie belegt werden, mithin deren Berücksichtigung im Kostenmodell der Beschwerdeführerin grundsätzlich als der kostenorientierten Preisgestaltung entsprechend betrachtet.

Dieses Vorgehen vermag – selbst wenn das Abstellen auf die Vorjahreswerte als "Methode" im Sinne von Art. 74 Abs. 3 FDV zu qualifizieren wäre – nicht zu überzeugen. Hält die Vorinstanz die geltend gemachten Preissteigerungen lediglich hinsichtlich ihrer Höhe, nicht jedoch an sich für nicht glaubhaft, ist sie zwar befugt, die entsprechenden Preise zu kürzen. Sie hat dabei aber den tatsächlich erfolgten und im Grundsatz nicht bestrittenen Preiserhöhungen Rechnung zu tragen. Eine Kürzung, die diese gänzlich ausser Acht lässt, ist, wie bereits die Anerkennung belegter Preissteigerungen durch die Vorinstanz deutlich macht, mit den Anfor-

derungen an die kostenorientierte Preisgestaltung nicht vereinbar. Von diesen darf die Vorinstanz jedoch nicht abweichen, da sie nach Art. 74 Abs. 3 FDV kostenorientierte Preise zu verfügen hat. Dies gilt mangels einer entsprechenden Einschränkung in Art. 74 Abs. 3 FDV oder einer anderen Bestimmung trotz der Komplexität der in Zugangsverfahren zu prüfenden Kostennachweise und ungeachtet der geltenden Ordnungsfrist von sieben Monaten gemäss Art. 11a Abs. 3 FMG. Wie die Vorinstanz die zulässige Kürzung vornehmen bzw. Preise festsetzen will, die den erfolgen Preiserhöhungen Rechnung tragen, hat sie im Rahmen des ihr zukommenden Beurteilungs- und Ermessensspielraums bzw. unter Einhaltung der erwähnten Vorgaben (vgl. E. 3.4.2) zu entscheiden. Je nach gewählter Methode hat sie dabei allenfalls weitere Sachverhaltsabklärungen vorzunehmen (vgl. E. 3.4.2).

3.4.4 Die Herabsetzung der Kabelholpreise für das Jahr 2010 auf das Niveau der Vorjahrespreise bzw. das Abstellen auf diese ohne weitere Sachverhaltsabklärungen durch die Vorinstanz ist somit keine geeignete bzw. taugliche Methode für die Festsetzung kostenorientierter Preise und verstösst daher gegen Art. 74 Abs. 3 und Art. 54 FDV. Es kann indes nicht einfach auf die Angaben der Beschwerdeführerin abgestellt werden, da diese den Nachweis für die geltend gemachten höheren Kabelholpreise bzw. für die Preissteigerungen gegenüber dem Vorjahr nicht erbracht hat. Die Angelegenheit ist deshalb in Gutheissung von Ziff. 1b des Beschwerdebegehrens ohne weitere Ausführungen zur korrekten Bestimmung der Kabelholpreise für das Jahr 2010 unter Berücksichtigung der vorstehenden Erwägungen (vgl. E. 3.4.3) und zur Neufestsetzung des wiederkehrenden TAL-Preises für dieses Jahr an die Vorinstanz zurückzuweisen (vgl. auch E. 4.4.4).

4.

4.1 Die Beschwerdeführerin bringt weiter vor, die Vorinstanz habe bei den Inputpreisen für Freileitungen für das Jahr 2010 mit einer Ausnahme ("Entschädigungen für Luftraum") die geltend gemachten Preiserhöhungen abgelehnt und den tieferen Wert des Vorjahres eingesetzt. Wie bereits bei den Kupferkabelpreisen verstosse dieses Vorgehen sowohl gegen Art. 74 Abs. 3 FDV als auch gegen Art. 11 Abs. 1 FMG und Art. 54 Abs. 2 FDV. Ausserdem sei es mit der Pflicht der Vorinstanz zur Abklärung des Sachverhalts von Amtes wegen gemäss Art. 12 VwVG und dem Gebot der pflichtgemässen Ermessensbetätigung nicht vereinbar. Die Vorinstanz habe überdies bei den Preisen für Überführungsstangen, Ge-

meinschaftstragwerke, Verankerungen und Gebäudeanschlüsse für das Jahr 2010 jeweils die tiefsten Werte aus den Jahren 2009 und 2010 eingesetzt, mit dem Ergebnis, dass die angefochtene Verfügung in den Kostenberechnungen auf ein Preisgefüge abstelle, das in der Realität in diesem Jahr gar nicht angeboten worden sei. Dieses Vorgehen sei willkürlich und stehe im Widerspruch zu den erwähnten gesetzlichen Vorgaben. Es lasse sich auch nicht mit dem Argument rechtfertigen, es könne nicht Aufgabe der Regulierungsbehörde sein, die marktbeherrschende Anbieterin davor zu bewahren, zu tiefe Preise anzubieten. Korrigiere die Vorinstanz nur zu hohe Kostenelemente, lasse zu tiefe Preiskomponenten jedoch unverändert, resultierten willkürliche, nicht kostenorientierte Preise. Wenn auf Vorjahreswerte abgestellt werden solle, habe dies in Bezug auf alle Kostenelemente zu erfolgen und nicht nur selektiv hinsichtlich jener, die zu einer Preissenkung führten.

4.2 Die Beschwerdegegnerin erachtet das Vorgehen der Vorinstanz als korrekt, da es, in Übereinstimmung mit dem Vorgehen bei den Kupferkabelpreisen, diejenigen Materialpreise der Freileitungen, die ohne nachvollziehbare Begründung gegenüber dem Vorjahr stark zugenommen hätten, auf den Vorjahreswert festlege. Dies scheine auch deshalb gerechtfertigt, weil es sich bei den betreffenden Materialien um Produkte mit einer Artikelnummer handle, bei denen angenommen werden dürfe, dass mit geringem Aufwand eine Quittung oder eine gültige Preisliste eingereicht werden könnte. Bei Preisen, die sich unauffällig im erwarteten Bereich bewegten, dürfe im Weiteren in gutem Glauben angenommen werden, diese seien angemessen und müssten deshalb nicht weiter überprüft werden. Es sei entsprechend völlig ausreichend, wenn sich die Kontrolle der Vorinstanz auf diejenigen Preise beschränke, die sich gegenüber dem Vorjahr auffällig erhöht hätten. Da die Inputpreise voneinander unabhängig seien, sei auch nicht einsichtig, weshalb für alle Inputpreise die Vorjahreswerte eingesetzt werden sollten, wenn für vereinzelte Preise der Nachweis der Kostenorientierung nicht erbracht werde. Eine solche Handhabung würde für die Beschwerdeführerin faktisch eine Garantie der Vorjahrespreise bedeuten.

4.3 Die Vorinstanz weist die Vorwürfe der Beschwerdeführerin zurück und verweist grundsätzlich auf ihre Ausführungen bei den Kupferkabelpreisen (vgl. E. 3.3). Ergänzend bringt sie vor, sie habe die Preiserhöhung bei den "Entschädigungen für Luftraum" akzeptiert, weil die Beschwerdeführerin diesbezüglich ein Beweismittel eingereicht habe. Dies zeige, dass sie die Erhöhung von Inputpreisen durchaus genehmige, wenn sie belegt

würden. Dies sei bei den nicht akzeptierten Preissteigerungen jedoch nicht der Fall gewesen. Unzutreffend sei sodann, dass das selektive Vorgehen willkürlich bzw. nicht rechtmässig sei. Mit Blick auf das in der Schweiz geltende Ex-post-Zugangsregime könne es nicht Aufgabe der Regulierungsbehörde sein, die marktbeherrschende Anbieterin davor zu bewahren, zu tiefe Preise anzusetzen. Wenn die Beschwerdeführerin für einzelne Inputpreise für das Jahr 2010 tiefere Beträge einsetze als im Jahr 2009, bestehe für sie grundsätzlich kein Anlass, diese nicht zu akzeptieren. Sie habe den Kostennachweis nicht auf Kosten hin zu untersuchen, deren Geltendmachung die Beschwerdeführerin versäumt habe. Zwar stelle die Preisfestsetzung dadurch vordergründig auf die Preise verschiedener Jahre ab. Dies sei jedoch nicht aussergewöhnlich, sondern lediglich eine Konsequenz davon, dass bei nicht belegten Preissteigerungen die Preise anhand der gleichen Kosten wie im Vorjahr verfügt würden.

4.4

4.4.1 Wie dargelegt (vgl. E. 3.4.1), kommt der Vorinstanz bei der Verfügung kostenorientierter Preise nach Art. 74 Abs. 3 FDV ein erheblicher Beurteilungsspielraum und ein grosses "technisches Ermessen" zu. Sie muss sich aber an den rechtlich vorgegebenen Rahmen für die kostenorientierte Preisgestaltung halten, eine taugliche bzw. geeignete und in sich konsistente Vorgehensweise wählen und diese konsequent und in nachvollziehbarer Weise umsetzen. Überdies hat sie eine unabhängige, neutrale und möglichst objektive Haltung einzunehmen. Sie hat ausserdem den Sachverhalt so weit abzuklären, als dies zur Festsetzung kostenorientierter Preise erforderlich ist (vgl. E. 3.4.2).

4.4.2 Die Vorinstanz begründet ihr von der Beschwerdeführerin beanstandetes Vorgehen in der angefochtenen Verfügung damit, die Beschwerdeführerin mache im Kostennachweis für das Jahr 2010 bei verschiedenen Inputpreisen erhebliche Preissteigerungen gegenüber dem Kostennachweis für das Jahr 2009 geltend, liefere für diese aber grösstenteils keine nachvollziehbare Erklärung. Im Unterschied zu den Kabelholpreisen bezeichnet sie die Preissteigerungen bei den Inputpreisen für Freileitungen somit nicht ausdrücklich als überhöht. Es wird deshalb nicht völlig klar, ob sie lediglich deren Höhe oder auch die Preissteigerungen an sich in Frage stellt. Die Betonung von deren Erheblichkeit legt indes nahe, dass es ihr um Ersteres geht. Darauf deuten auch ihre Ausführungen im vorliegenden Beschwerdeverfahren hin, verweist sie doch in ers-

ter Linie auf ihre Stellungnahme zu den Kabelholpreisen. Da die Preiserhöhungen im Beschwerdeverfahren auch sonst nicht grundsätzlich in Frage gestellt wurden, dürfte – obschon konkrete Angaben fehlen – davon auszugehen sein, die Vorinstanz habe – wie bereits bei den Kabelholpreisen – mit den Inputpreisen des Jahres 2009 auf tiefere Preise abgestellt, als sie im Jahr 2010 effektiv galten. Ihr Vorgehen ist deshalb kein geeignetes bzw. taugliches Vorgehen zur Festlegung kostenorientierter Preise (vgl. E. 3.4.3 f.).

4.4.3 Selbst wenn die Vorinstanz die geltend gemachten Preissteigerungen nicht nur hinsichtlich ihrer Höhe, sondern auch an sich für nicht glaubhaft halten würde, ergäbe sich kein anderes Resultat. Zwar wäre es in einem solchen Fall – unbeachtlich der Frage, ob ein solches Vorgehen als "Methode" im Sinne von Art. 74 Abs. 3 FDV zu qualifizieren wäre – grundsätzlich denkbar, auf die Vorjahrespreise abzustellen bzw. die beanstandeten Preise auf diese Werte herabzusetzen. Dies käme jedoch nur in Frage, wenn die Vorinstanz davon überzeugt wäre, die beanstandeten Preise hätten sich gegenüber dem Vorjahr nicht in massgeblicher Weise erhöht. Vermag sie solche Erhöhungen nicht mit der nach dem Untersuchungsgrundsatz erforderlichen Sicherheit auszuschliessen – wovon im vorliegenden Fall auszugehen ist –, darf sie dagegen nicht einfach auf die Vorjahrespreise abstellen, läuft sie doch sonst Gefahr bzw. nimmt sie in Kauf, die beanstandeten Preise tiefer festzusetzen, als sie im massgeblichen Jahr effektiv galten. Dies ist jedoch mit den Anforderungen an die kostenorientierte Preisgestaltung nicht vereinbar (vgl. E. 4.4.2 und 3.4.3). Aus der Pflicht der Vorinstanz, bei nicht erbrachtem Kostennachweis kostenorientierte Preise zu verfügen, folgt somit, dass sie, falls sie massgebliche Preissteigerungen gegenüber dem Vorjahr nicht ausschliessen kann, im Rahmen des ihr zukommenden Beurteilungs- und Ermessenspielraums (vgl. E. 4.4.1) ein Vorgehen zu wählen hat, das eine übermässige Kürzung der beanstandeten Preise verhindert. Je nach gewähltem Vorgehen hat sie dabei allenfalls weitere Sachverhaltsabklärungen vorzunehmen (vgl. E. 4.4.1 und 3.4.2).

4.4.4 Die – mit einer Ausnahme erfolgte – Herabsetzung der Inputpreise für Freileitungen für das Jahr 2010 auf das Niveau der Vorjahrespreise bzw. das Abstellen auf diese durch die Vorinstanz ohne weitere Sachverhaltsabklärungen ist somit keine geeignete bzw. taugliche Methode zur Festlegung kostenorientierter Preise und verstösst daher gegen Art. 74 Abs. 3 und Art. 54 FDV. Es kann indes nicht einfach auf die Angaben der Beschwerdeführerin abgestellt werden, da diese den Nachweis für die

geltend gemachten höheren Inputpreise bzw. für deren Steigerung gegenüber dem Vorjahr nicht erbracht hat. Die Belege, die von ihr im vorliegenden Beschwerdeverfahren eingereicht wurden, ändern daran nichts, da deren Tragweite nicht in ausreichendem Mass beurteilen werden kann. Die Angelegenheit ist daher in Gutheissung von Ziff. 1b des Beschwerdebegehrens grundsätzlich ohne weitere Ausführungen zur korrekten Bestimmung der streitigen Inputpreise für Freileitungen unter Berücksichtigung der vorstehenden Ausführungen (vgl. E. 4.4.2 i.V.m. E. 3.4.3 bzw. E. 4.4.3) und der neu eingereichten Belege sowie zur Neufestsetzung des wiederkehrenden TAL-Preises für das Jahr 2010 an die Vorinstanz zurückzuweisen (vgl. auch E. 3.4.4).

Ergänzend sei daran erinnert (vgl. BVGE 2012/8 E. 27.5.4), dass die marktbeherrschende Anbieterin bei der Preisberechnung grundsätzlich, d.h. vorbehältlich wettbewerbswidriger Dumpingpraktiken, gegen unten von den Vorgaben von Art. 54 FDV abweichen darf. Die Vorinstanz ist daher grundsätzlich nicht gehalten, bei solchen Abweichungen deren Preisberechnung zu korrigieren. Soweit der Kostennachweis der Beschwerdeführerin für das Jahr 2010 tiefere Inputpreise für Freileitungen als im Vorjahr vorsieht, darf sie daher – allfällige Auffälligkeiten, die weitere Abklärungen nahe legen, vorbehalten – grundsätzlich auf diese abstellen. Vorausgesetzt ist dabei allerdings, dass sie die herabgesetzten Inputpreise korrekt neu bestimmt.

Nutzungsabhängige IC-Preise für Terminierungs- und Zugangsdienste 2009 und 2010

5.
Wie erwähnt (vgl. Bst. D), beantragt die Beschwerdeführerin, es seien die streitigen nutzungsabhängigen IC-Preise für die Jahre 2009 und 2010 vom Bundesverwaltungsgericht wie von ihr beantragt neu festzusetzen; eventualiter sei die Sache zur Neufestsetzung dieser Preise an die Vorinstanz zurückzuweisen. Zur Begründung bringt sie mehrere Rügen vor. Auf diese wird nachfolgend eingegangen (vgl. E. 5.1 ff. [Preise für 058er-Zugangsdienste 2009 und 2010], E. 6 [Set-Up-Gebühren mit Value-added-Anteil 2009], E. 7 [Preise Glasfaserspleissungen 2009 und 2010] und E. 8 [DeltaP Vermittlungstechnikanlagen 2010]).

5.1 Die Beschwerdeführerin macht geltend, die Vorinstanz habe bei den 058er-Zugangsdiensten ein Abrechnungsmodell verfügt, das vom bisher praktizierten Modell abweiche, und entsprechend die nutzungsabhängi-

gen IC-Preise für die Dienste "Swisscom Fix to PTS 058x Services Access Service", regional und national, auf Fr. 0.-- festgesetzt. Das bisherige Abrechnungsmodell sei jedoch zwischen der Beschwerdegegnerin und ihr vertraglich vereinbart worden. Erstere habe in ihrem Zugangsgesuch zudem lediglich eine Überprüfung der Preise auf ihre Kostenorientierung beantragt; eine Überprüfung oder eine Abänderung des Abrechnungsmodells bzw. eine vollständige Aufhebung der entsprechenden Preise habe sie dagegen nicht verlangt. Das Vorgehen der Vorinstanz verletze somit das in Art. 11a Abs. 1 FMG verankerte Verhandlungsprimat und die im Zugangsverfahren geltende Dispositionsmaxime. Die verfügten Preise seien deshalb aufzuheben und im Rahmen des vertraglich vereinbarten Abrechnungsmodells neu auf die gleiche Weise festzulegen wie die Preise für die Dienste "Swisscom Fix to PTS 0869 [VPN] Access Service", national und regional, zuzüglich eines Anteils für die Gebührenanzeige (Advice of Charge).

5.2 Die Beschwerdegegnerin pflichtet der Beschwerdeführerin weitestgehend bei. Sie bringt vor, sie habe das Abrechnungsmodell (Access-Modell), das bei den fraglichen Diensten seit jeher zur Anwendung gelange, weder in Frage gestellt noch eine Abkehr davon verlangt. Sie habe sich im vorinstanzlichen Verfahren nie zu diesem Thema geäussert und einzig – im Rahmen des bestehenden Abrechnungsmodells – eine Überprüfung der Preise auf ihre Kostenorientierung beantragt. Bezüglich des Abrechnungsmodells bestehe eine gültige vertragliche Regelung, die von keiner Vertragsseite beanstandet werde. Mit Blick auf das Verhandlungsprimat und die Dispositionsmaxime gebe es auf Seiten der Behörden daher keinen Anlass, zwischen den Parteien ein anderes Abrechnungsmodell zu verfügen. Die Beschwerde sei deshalb in dieser Hinsicht gutzuheissen und die Sache zur Neufestsetzung der Preise für die 058er-Zugangsdienste im Rahmen des Access-Modells an die Vorinstanz zurückzuweisen.

5.3 Die Vorinstanz macht geltend, die Beschwerdegegnerin habe in ihrem Zugangsgesuch beantragt, die von ihr bezeichneten IC-Preise seien hinsichtlich deren *Höhe und Struktur* auf die Einhaltung der Kostenorientierung resp. Nichtdiskriminierung gemäss Art. 11 Abs. 1 FMG zu überprüfen. Es könne somit nicht gesagt werden, sie habe das Abrechnungsmodell nicht in Frage gestellt. Vielmehr habe sie die Überprüfung und Festlegung dieser Preise nach den gesetzlichen Kriterien beantragt resp. die Frage, ob sie kostenorientiert seien bzw. von einer effizienten Anbieterin verlangt werden könnten, zum Gegenstand des Zugangsverfahrens ge-

macht. Streitig gewesen sei daher nicht lediglich die Höhe dieser Preise, sondern deren Berechtigung überhaupt. Im Rahmen der Überprüfung habe sich herausgestellt, dass das Abrechnungsmodell, das diesen Preisen zugrunde liege (Access-Modell), von einer effizienten Anbieterin nicht implementiert, sondern diese ein Terminierungsmodell einsetzen würde. Daraus folge, dass bei einer kostenorientierten Preisfestlegung die Preise für die fraglichen Dienste auf Fr. 0.-- zu reduzieren seien. Sie habe in der angefochtenen Verfügung die Preise daher zu Recht in diesem Sinn korrigiert.

Die Ausführungen der Beschwerdegegnerin stellten dies nicht in Frage. Dass diese ihren Antrag lediglich im Rahmen des bestehenden Abrechnungsmodells gestellt habe, ergebe sich weder aus ihrem Gesuch noch aus ihren sonstigen Eingaben im Zugangsverfahren, ebenso wenig aus der von ihr in diesem Verfahren sonst vertretenen Haltung. Wenn sie nun den Antrag stelle, die Beschwerde sei im Hinblick auf die Festsetzung der Preise für die betroffenen Dienste gutzuheissen, "unterziehe" sie sich jedoch im Rahmen des Beschwerdeverfahrens. Eine behördliche Preisfestsetzung werde dadurch obsolet. Dies habe einerseits Auswirkungen auf die Verfahrenskosten für das vorliegende Beschwerdeverfahren. Andererseits habe die Beschwerdegegnerin auch die für die Preisfestlegung für die 058er-Zugangsdienste entfallenden Verfahrenskosten des vorinstanzlichen Verfahrens zu tragen.

5.4

5.4.1 Marktbeherrschende FDA müssen anderen Anbieterinnen auf transparente und nicht diskriminierende Weise zu kostenorientierten Preisen u.a. die Interkonnektion gewähren (vgl. Art. 11 Abs. 1 Bst. d FMG). Einigen sich die FDA nicht innerhalb dreier Monate über die Bedingungen des Zugangs, verfügt die Vorinstanz diese auf Gesuch einer Partei und auf Antrag des Bundesamts (BAKOM). Dabei berücksichtigt sie insbesondere die Bedingungen, die einen wirksamen Wettbewerb fördern, und die Auswirkungen ihres Entscheids auf konkurrierende Einrichtungen. Sie kann einstweiligen Rechtsschutz gewähren (Art. 11a Abs. 1 FMG). Ihre Verfügung hat privatrechtsgestaltende Wirkung (vgl. BVGE 2012/8 E. 4.4.1).

Wo sich die Parteien geeinigt haben, besteht keine Zuständigkeit der Vorinstanz (sog. Verhandlungsprimat). Dieser kommt zudem keine über die Regelung strittiger Zugangsbedingungen hinausreichende Aufsichtsfunk-

tion zu. Ebenso wenig hat sie für die Durchsetzung der vereinbarten oder verfügten Zugangsbedingungen besorgt zu sein. Streitigkeiten aus Vereinbarungen oder Verfügungen über den Zugang sind vielmehr durch die Zivilgerichte zu beurteilen (Art. 11b FMG). Diese sind deshalb namentlich zuständig, wenn über eine Zugangsbedingung im Rahmen der Vertragsverhandlungen ein Konsens erzielt werden konnte, sich aber zu einem späteren Zeitpunkt herausstellt, dass über die Auslegung oder die Durchsetzung dieser Bestimmung zwischen den Vertragsparteien Uneinigkeit herrscht. Die Zuständigkeit der Vorinstanz besteht somit nur dort, wo die Verhandlungsparteien im Rahmen der Vertragsverhandlungen zu keinem Konsens gelangen konnten und ein ursprünglicher – offener oder versteckter – Dissens über einen – Haupt- oder Neben- – Punkt vorliegt; nur diesfalls besteht eine Streitigkeit *über* den Zugang. Ein solcher Dissens ist immer dann zu bejahen, wenn aufgrund sämtlicher Umstände des Einzelfalls davon auszugehen ist, die Verhandlungsparteien hätten sich über einen – Haupt- oder Neben- – Punkt nicht geeinigt. Es ist somit nicht zwingend erforderlich, dass im Rahmen der Vertragsverhandlungen explizit ein schriftlicher Dissensvorbehalt vereinbart wurde (vgl. zum Ganzen BVGE 2012/8 E. 4.4.1; Urteil des Bundesverwaltungsgericht A-2970/2010 vom 22. März 2012 E. 4.3.1).

Die Vorinstanz ist weiter an die auch im Zugangsverfahren geltende Dispositionsmaxime gebunden, wonach der Verfahrensgegenstand durch die Begehren der Parteien bestimmt wird. Sie darf daher weder Fragen entscheiden, die gar nicht aufgeworfen sind, noch einer Partei mehr oder anderes zusprechen, als diese beantragt hat. Sie darf aber auch nicht weniger zusprechen, als die Gegenpartei anerkannt hat (vgl. BVGE 2012/8 E. 5.4.1 m.w.H.; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-2970/2010 vom 22. März 2012 E. 5.4.1 m.w.H.).

5.4.2 Vorliegend stimmen die Beschwerdeführerin und die Beschwerdegegnerin dahingehend überein, dass hinsichtlich des Abrechnungsmodells (Access-Modell) für die Dienste "Swisscom Fix to PTS 058x Services Access Service", national und regional, eine vertragliche Einigung bestand (und weiterhin besteht), ein ursprünglicher – offener oder versteckter – Dissens im vorstehend erläuterten Sinn mithin ebenso wenig vorlag wie – im Zeitpunkt der Einreichung des Zugangsgesuchs – ein nachträglicher. Das Bestehen eines ursprünglichen Dissenses wird auch von der Vorinstanz nicht ausdrücklich geltend gemacht. Diese bringt vielmehr lediglich allgemein und vage vor, das Verhandlungsprimat bezwecke nicht, die Beschwerdeführerin vor der Überprüfung konkreter Preise

zu schützen, weil die Beschwerdegegnerin im Zugangsverfahren im Rahmen des sehr komplexen Vertragswerks vermeintliche Zusagen gemacht haben soll. Inwiefern es sich bei der Einigung über das Access-Modell für die betroffenen Dienste lediglich um eine "vermeintliche" Zusage der Beschwerdegegnerin gehandelt haben soll, erläutert sie jedoch nicht. Ebenso wenig erklärt sie, inwieweit ihr Vorwurf, die Beschwerdeführerin gehe – im Widerspruch zu den zivilrechtlichen Regeln über das Zustandekommen von Verträgen und zum Zweck des Verhandlungsprimats – bei sämtlichen Streitpunkten, bei denen nicht mit hundertprozentiger Klarheit eine Nichteinigung zu erkennen sei, von einem (normativen) Konsens aus, um eine Überprüfung ihres Angebots zu verhindern, hinsichtlich des Access-Modells zutreffen soll. Sie vermag daher nicht darzutun, dass hinsichtlich dieses Modells entgegen der übereinstimmenden Darstellung der Beschwerdeführerin und der Beschwerdegegnerin sowie der bei den Akten liegenden Vertragsunterlagen, die deren Darstellung stützen, ein ursprünglicher Dissens bestand. Auf einen solchen Dissens könnte aber – obschon die Vorinstanz offenbar anderer Ansicht ist – auch dann nicht verzichtet werden, wenn die Beschwerdegegnerin mit ihrem Rechtsbegehren im Zugangsverfahren die streitigen IC-Preise nicht nur im Rahmen des Access-Modells, sondern in grundsätzlicher Weise überprüfen lassen wollte. Zwar bestünde in diesem Fall ein nachträglicher Dissens hinsichtlich des vereinbarten Abrechnungsmodells. Das Vorliegen eines solchen nachträglichen Dissenses vermag aber, wie dargelegt (vgl. E. 5.4.1), die Zuständigkeit der Vorinstanz nicht zu begründen.

5.4.3 Dass die Beschwerdegegnerin eine solch umfassende Überprüfung wollte, ist allerdings nicht ersichtlich. Zwar beantragte sie im vorinstanzlichen Verfahren, es seien (u.a.) die streitigen IC-Preise hinsichtlich ihrer *Höhe und Struktur* auf die Einhaltung der Kostenorientierung resp. Nichtdiskriminierung gemäss Art. 11 Abs. 1 FMG zu überprüfen und rückwirkend auf den 1. Januar 2009 festzulegen (vgl. Ziff. 1 des Rechtsbegehrens; Bst. A). Was sie damit meint, erläuterte sie jedoch in der Begründung ihres Gesuchs. Dort hält sie fest, die Prüfung solle die gesamte Preisstruktur inklusive einer genauen Abgrenzung der durch die festgelegten Preise abgedeckten Leistungen umfassen. Entscheidend sei nicht nur die absolute Höhe der einzelnen Preise, sondern auch die Tatsache, dass aus dem gesamten Preisgefüge keine Widersprüche resultierten. Bereits daraus wird deutlich, dass mit "Höhe und Struktur" nicht eine Überprüfung des hinsichtlich der 058er-Zugangsdienste vereinbarten Abrechnungsmodells gemeint ist, zumal mit dem Begehren auch die Überprüfung der Preise weiterer Zugangsformen verlangt wird. Eine Überprü-

fung des Abrechnungsmodells wurde von der Beschwerdegegnerin denn auch weder im Zugangsgesuch noch im Zugangsverfahren verlangt oder thematisiert. Ebenso wenig stellte sie das Modell in Frage oder forderte eine Abkehr davon. Auch die Beschwerdeführerin äusserte sich im Zugangsverfahren nicht zu dieser Frage. Die Rechtsschriften der beiden Parteien konzentrieren sich vielmehr auf den Kostennachweis und die Frage, ob die streitigen Preise kostenorientiert seien. Das Gleiche gilt auch für das Zugangsverfahren. Erst nach Einreichung des Schlussstellungnahmen informierte das BAKOM als Instruktionsbehörde die Parteien, dass sich in einem parallel geführten Zugangsverfahren Fragen betreffend das "NON-INA (Individual Number Allocation) -VAS (Value-added Services) -Regime", namentlich hinsichtlich der 058er-Zugansdienste, ergeben hätten, und stellte ihnen die entsprechenden Dokumente aus diesem Verfahren zu. Weitere Erläuterungen oder Instruktionsmassnahmen erfolgten nicht, namentlich wurde den Parteien keine Frist zur Stellungnahme angesetzt. Diese äusserten sich auch nicht von sich aus zu den zugestellten Dokumenten oder zur Thematik. Es kann entsprechend nicht gesagt werden, die Beschwerdegegnerin habe implizit auch die Überprüfung des Abrechnungsmodells verlangt. Vielmehr ist davon auszugehen, sie habe einzig eine Überprüfung des angefochtenen IC-Preise im Rahmen dieses Modells verlangt. Es kann daher auch nicht die Rede davon sein, sie "unterziehe" sich im Rahmen des Beschwerdeverfahrens. Ihr in diesem Punkt die Kosten des vorinstanzlichen Verfahrens aufzuerlegen, wie dies die Vorinstanz verlangt, kommt daher nicht in Frage (vgl. dazu E. 9.4.3 f.).

5.4.4 Für die Überprüfung und Änderung des Abrechnungsmodells bzw. die Herabsetzung der Preise für die 058er-Zugangsdienste auf Fr. 0.-- durch die Vorinstanz mangelte es somit sowohl an einem ursprünglichen Dissens als auch an einem entsprechenden Antrag der Beschwerdegegnerin im Zugangsverfahren. Das Vorgehen der Vorinstanz verstösst deshalb gegen das in Art. 11a Abs. 1 FMG verankerte Verhandlungsprimat wie auch gegen die im Zugangsverfahren geltende Dispositionsmaxime. Dispositiv-Ziff. 4 der angefochtenen Verfügung ist daher hinsichtlich der Preise für die Dienste "Swisscom Fix to PTS 058x Services Access Service", national und regional, aufzuheben.

5.4.5 Zu klären bleibt, ob diese Preise durch das Bundesverwaltungsgericht reformatorisch neu festgesetzt werden können oder die Angelegenheit zu deren erneuten Festsetzung an die Vorinstanz zurückzuweisen ist (vgl. Art. 61 Abs. 1 VwVG). Die Beschwerdeführerin beantragt für

die beiden betroffenen Jahre (2009 und 2010) konkrete Preise und erläutert das Vorgehen, mit denen sie diese offenbar berechnet hat (vgl. E. 5.1). Die Vorinstanz hält dieses Vorgehen "prima vista" für möglich, enthält sich aber einer abschliessenden Beurteilung. Die Beschwerdegegnerin erachtet das Vorgehen als schlüssig, beantragt aber dennoch die Rückweisung der Angelegenheit an die Vorinstanz zur erneuten Festsetzung dieser Preise.

Unter diesen Umständen ist eine reformatorische Preisfestsetzung weder möglich noch sinnvoll. Zwar erscheint das von der Beschwerdeführerin beschriebene Vorgehen bei der Preisberechnung grundsätzlich als plausibel. Eine abschliessende Beurteilung durch das Bundesverwaltungsgericht ohne vorgängige verbindliche Stellungnahme der Vorinstanz als Fachbehörde kommt jedoch nicht in Frage. Wie die Beschwerdeführerin die beschriebene Methode konkret umgesetzt, namentlich welchen Anteil sie für die Gebührenanzeige (Advice of Charge) in die Berechnung einbezogen hat, ist dem Bundesverwaltungsgericht im Weiteren nicht bekannt. Selbst wenn es über die Einzelheiten Bescheid wüsste, läge es jedoch zunächst an der fachkundigen Vorinstanz, die Berechnung zu überprüfen, zumal die Beschwerdegegnerin die beantragten Preise nicht ausdrücklich anerkennt. Die Angelegenheit ist daher zur Neufestsetzung der Preise für die Dienste "Swisscom Fix to PTS 058x Services Access Service", national und regional, für die Jahre 2009 und 2010 im Rahmen des Access-Modells an die Vorinstanz zurückzuweisen. Ziff. 2b des Beschwerdebegehrens ist somit insoweit gutzuheissen.

6.

6.1 Die Beschwerdeführerin bringt weiter vor, sie habe für die Zugangsdienste für das Jahr 2009 einen (Gesamt-) Kostennachweis erstellt und diesen im vorinstanzlichen Verfahren am 8. Juni 2009 eingereicht. In den Mietleitungs-Zugangsverfahren zwischen der Beschwerdegegnerin bzw. einer weiteren FDA und ihr habe sie am 3. Juli 2009 einen neuen Kostennachweis eingereicht, um den Anforderungen des BAKOM zu entsprechen. Bei der damaligen Erweiterung des Kostenmodells sei eine Überprüfung dieses Modells und des im vorinstanzlichen Verfahren eingereichten Kostennachweises auf Konsistenz unterblieben. Sie habe daher nicht entdeckt, dass das in den Mietleitungs-Zugangsverfahren eingereichte Kostenmodell insofern fehlerhaft gewesen sei, als bei der Bewertung der Intelligent-Network-Plattform (IN-Plattform) die Eigenleistungen nicht berücksichtigt worden seien. Dies habe bei den Diensten mit Mehr-

wertanteil (Value-added-Anteil) im Jahr 2009 im Vergleich zum Jahr 2010 fälschlicherweise zu sehr viel tieferen Set-up-Gebühren geführt.

Die Vorinstanz habe zur Festsetzung der Preise im vorinstanzlichen Verfahren auf den in den Mietleitungs-Zugangsverfahren eingereichten fehlerhaften Kostennachweis abgestellt und die Set-up-Gebühren für die betreffenden Dienste für das Jahr 2009 im Vergleich zum Jahr 2010 entsprechend in viel stärkerem Ausmass angepasst. Sie habe die Verfahrensparteien über ihr Abstellen auf diesen Kostennachweis aber nicht informiert. Auch habe sie keine weiteren Abklärungen getroffen, obschon ihr die grosse Differenz zwischen diesem Kostennachweis und dem im vorinstanzlichen Verfahren eingereichten aufgefallen sei. Dies angeblich, weil sie (die Beschwerdeführerin) keine Preisanpassung beantragt habe. Im Rahmen der Sachverhaltsfeststellung von Amtes wegen wäre es jedoch Aufgabe der Vorinstanz gewesen, auf die eklatante Differenz zu reagieren und sie zumindest auf diese anzusprechen und ihr die Möglichkeit einer Klärung einzuräumen. Indem sich die Vorinstanz auf den in einem anderen Verfahren eingereichten Kostennachweis abgestützt habe, ohne die Parteien zu informieren, habe sie ihren Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt und das im vorinstanzlichen Verfahren eingereichte Beweismittel, d.h. den Kostennachweis, nicht gewürdigt. Die fraglichen Set-up-Gebühren seien deshalb auf der Basis dieses (fehlerfreien) Kostennachweises festzulegen. Werde weiterhin auf den in den Mietleitungs-Zugangsverfahren eingereichten Kostennachweis abgestützt, sei der erwähnte Fehler mit Blick auf die Preisfestlegung zu korrigieren.

6.2 Die Vorinstanz führt aus, die Erklärungen der Beschwerdeführerin hinsichtlich des Sachverhalts erschienen ihr zutreffend resp. nachvollziehbar. Für die Überprüfung der Preise für das Jahr 2009 sei in der Tat auf den in den Mietleitungs-Zugangsverfahren eingereichten aktualisierten (Gesamt-) Kostennachweis abgestützt worden. Ebenso sei plausibel, dass die Beschwerdeführerin bei der Bewertung der IN-Plattformen die Eigenleistungen nicht berücksichtigt habe. Unzutreffend sei hingegen, dass sie auf die Differenz zwischen der Set-up-Gebühren für der Jahre 2009 und 2010 hätte hinweisen müssen. Es könne nicht ihre Aufgabe sein, die eingereichten Kostennachweise auf Versäumnisse hin zu kontrollieren. Die Beschwerdeführerin habe einen aktualisierten (Gesamt-) Kostennachweis eingereicht, ohne in einem hängigen Verfahren neue Preisanträge zu stellen. Diese Unterlassung könne nicht ihr angelastet werden, sondern sei von der Beschwerdeführerin zu verantworten. Dies bedeute nicht, dass die fraglichen Preise im Rahmen des Beschwerde-

verfahrens nicht anzupassen seien. Es habe indes insofern Auswirkungen auf die Verfahrenskosten des vorliegenden Beschwerdeverfahrens, als diese in diesem Punkt von der Beschwerdeführerin zu tragen seien. Für die Neuberechnung der Set-up-Gebühren mit Mehrwertanteil sei auf den in den Mietleitungs-Zugangsverfahren eingereichten aktualisierten Kostennachweis abzustellen, da nur dieser die Angebotspflicht, die der Beschwerdeführerin im Bereich der Mietleitungen obliege, berücksichtige. Der Beschwerdeführerin sei deshalb Gelegenheit einzuräumen, diesen bezüglich der Eigenleistungen bei der Bewertung der IN-Plattformen zu korrigieren.

6.3

6.3.1 Der in Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) garantierte und namentlich in den Art. 26 - 33 und 35 Abs. 1 VwVG konkretisierte Grundsatz des rechtlichen Gehörs dient einerseits der Sachaufklärung und stellt andererseits ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht der Parteien dar. Er umfasst alle Befugnisse, die einer Partei einzuräumen sind, damit sie in einem Verfahren ihren Standpunkt wirksam zur Geltung bringen kann. Dazu zählen insbesondere das Recht, sich vor Erlass eines Entscheids zur Sache zu äussern, das Recht, erhebliche Beweise beizubringen und das Recht, Einsicht in die Akten zu nehmen. Weiter gehören dazu das Recht, über sämtliche entscheidrelevanten Vorgänge und Grundlagen informiert zu werden, das Recht auf Vertretung und Verbeiständung und das Recht auf Begründung (vgl. zum Ganzen BGE 135 II 286 E. 5.1, BGE 129 I 232 E. 3.2, BGE 128 V 272 E. 5b/bb, BGE 127 I 54 E. 2b; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-2969/2010 vom 28. Februar 2012 E. 8.1.1; ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl., Zürich/St. Gallen 2010, Rz. 1672 ff.; RENÉ RHINOW/HEINRICH KOLLER/CHRISTINA KISS/DANIELA TURNHERR/DENISE BRÜHL-MOSER, Öffentliches Prozessrecht, 2. Aufl., Basel 2010, Rz. 309 ff.).

6.3.2 Vorliegend ist unbestritten und ergibt sich bereits aus der angefochtenen Verfügung (vgl. S. 19), dass die Vorinstanz bei der Festsetzung der streitigen IC-Preise auf den aktualisierten (Gesamt)-Kostennachweis abstellte, den die Beschwerdeführerin in den Mietleitungs-Zugangsverfahren einreichte. Obwohl sie damit eine entscheidrelevante Grundlage heranzog, die nicht Gegenstand des hier zu beurteilenden Zugangsverfahren bildete, informierte sie die Parteien nicht über diesen Schritt. Ebenso wenig räumte sie der Beschwerdeführerin Gelegenheit ein, um sich zum

– ihr offenbar aufgefallenen – markanten Unterschied zwischen den beiden Kostennachweisen hinsichtlich des massgeblichen Werts (INA-VAS-Anteil) für die Festsetzung der Set-up-Gebühren der betroffenen Dienste zu äussern. Dieses Vorgehen verletzt den Anspruch auf rechtliches Gehör der Beschwerdeführerin in zweierlei Hinsicht. Zunächst hätte die Vorinstanz diese über das Abstellen auf den aktualisierten Kostennachweis informieren müssen, setzt doch die sachgerechte Wahrnehmung des Äusserungsrechts Kenntnis über den Verfahrensgang voraus (vgl. RHINOW/KOLLER/KISS/TURNHERR/BRÜHL-MOSER, a.a.O., Rz. 318). Ausserdem hätte sie die Beschwerdeführerin auf den offenbar festgestellten Unterschied zwischen den beiden Kostennachweisen hinweisen und ihr Gelegenheit einräumen müssen, sich zu diesem entscheidwesentlichen Punkt zu äussern.

Letzteres hat entgegen der Ansicht der Vorinstanz nichts damit zu tun, die eingereichten Kostennachweise auf Versäumnisse der Beschwerdeführerin zu kontrollieren. Mit der Einräumung der Äusserungsmöglichkeit wird vielmehr dieser auferlegt, den Grund für die festgestellte Differenz zu erklären, mithin auch auf ein allfälliges Versäumnis hinzuweisen. Die Vorinstanz wird durch die Einräumung der Äusserungsmöglichkeit somit nicht be-, sondern entlastet. Ihr Vorgehen kann weiter auch nicht damit gerechtfertigt werden, die Beschwerdeführerin habe einen aktualisierten (Gesamt-) Kostennachweis eingereicht, ohne ihre Preisanträge anzupassen. Ob eine solche Anpassung erforderlich und nicht etwa, wie im vorliegenden Fall, der aktualisierte Kostennachweis zu korrigieren ist (vgl. E. 6.3.3), zeigt sich erst, wenn der Grund für den festgestellten markanten Unterschied zwischen den beiden Kostennachweisen geklärt ist. Ebenso ist erst dann ersichtlich, ob ein Versäumnis der Beschwerdeführerin vorliegt. Die Vorinstanz konnte somit nicht einfach in der ungeklärten Annahme eines solchen Versäumnisses auf die Klärung des festgestellten Unterschieds bzw. die Einräumung einer Äusserungsmöglichkeit verzichten.

6.3.3 Der Gehörsanspruch ist zwar formeller Natur, was zur Folge hat, dass seine Verletzung ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde grundsätzlich zur Aufhebung des mit dem Verfahrensmangel behafteten Entscheids führt. Nach der Rechtsprechung kann eine Verletzung des Gehörsanspruchs indes unter bestimmten Voraussetzungen als geheilt gelten. Inwiefern diese Voraussetzungen vorliegend erfüllt sind, braucht allerdings nicht geprüft zu werden. Auch die Vorinstanz ist der Ansicht, die streitigen Set-up-Gebühren für die Dienste mit Mehrwertanteil für das

Jahr 2009 müssten angepasst werden. Diese sind somit aus materiellen Gründen ohnehin aufzuheben und neu festzusetzen. Die Gehörsverletzung bzw. deren allfällige Heilung ist deshalb grundsätzlich nicht weiter von Belang. Sie wirkt sich jedoch immerhin insoweit aus, als der Beschwerdeführerin im hier relevanten Punkt keine Kosten für das vorliegende Beschwerdeverfahren aufzuerlegen sind (vgl. auch E. 11.2), kann ihr doch nicht zum Vorwurf gemacht werden, dass die unterbliebene Berücksichtigung der Eigenleistungen im vorinstanzlichen Verfahren nicht bemerkt wurde (vgl. Art. 63 Abs. 3 VwVG).

6.3.4 Die Ansicht der Vorinstanz, die streitigen Set-up-Gebühren für die Dienste mit Mehrwertanteil für das Jahr 2009 seien auf der Grundlage des korrigierten (Gesamt-) Kostennachweises anzupassen, der in den Mietleitungs-Zugangsverfahren eingereicht worden ist, vermag zu überzeugen. Als *Gesamt*-Kostennachweis ist dieser mit Ausnahme der Verrechnung des Teilnehmeranschlusses (vgl. dazu Art. 60 Abs. 2 FDV) grundsätzlich für alle Zugangsformen relevant. Er berücksichtigt ausserdem im Unterschied zum Kostennachweis, der im hier zu beurteilenden Zugangsverfahren eingereicht wurde, die Angebotspflicht der Beschwerdeführerin im Bereich der Mietleitungen. Damit ist zugleich gesagt, dass eine reformatorische Neufestsetzung der betreffenden Set-up-Gebühren durch das Bundesverwaltungsgericht nicht in Frage kommt, ist der massgebliche Kostennachweis doch nach seiner Korrektur zunächst von der Vorinstanz als Fachbehörde zu prüfen. Dies gilt auch für allfällige auf dem korrigierten Kostennachweis beruhende Preisanträge der Beschwerdeführerin. Im Ergebnis ist deshalb Ziff. 2b des Beschwerdebegehrens ohne Kostenfolge für die Beschwerdeführerin hinsichtlich der streitigen Set-up-Gebühren für die Dienste mit Mehrwertanteil für das Jahr 2009 gutzuheissen und die Angelegenheit zur Korrektur des aktualisierten, in den Mietleitungsverfahren eingereichten Kostennachweises und zur Neufestsetzung dieser Gebühren auf dieser Grundlage an die Vorinstanz zurückzuweisen.

7.

7.1 Die Beschwerdeführerin macht weiter geltend, die Vorinstanz habe bei der Festlegung der Preise für Glasfaserspleissungen zu Unrecht auf die Preise des schweizweit günstigsten Anbieters statt auf die Durchschnittspreise der regional günstigsten Anbieter abgestellt. Das Bundesverwaltungsgericht nahm zu dieser Rüge bereits in seinen nach Einreichung der vorliegenden Beschwerde ergangenen Urteilen A-2969/2010

vom 28. Februar 2012 (teilweise abgedruckt in BVGE 2012/8) und A-2970/2010 vom 22. März 2012 Stellung und erachtete sie als begründet (vgl. E. 29.1.4 im erst- und E. 29.1.5 im zweitgenannten Urteil). Es hiess deshalb die entsprechenden Beschwerden der Beschwerdeführerin in diesem Punkt gut und wies die jeweilige Angelegenheit zur Neufestsetzung der streitigen Mietleitungspreise an die Vorinstanz zurück.

Vorliegend ist aus diesem Grund zu Recht unbestritten, dass die Rüge der Beschwerdeführerin berechtigt ist. Unstreitig ist zudem, dass die Anpassungen bei den Glasfaserspleissungen zusammen mit der Korrektur bei den DeltaP Vermittlungstechnikanlagen für das Jahr 2010 zu zahlreichen Änderungen bei den angefochtenen IC-Preisen für dieses Jahr führen und diese deshalb auf korrekter Grundlage neu zu verfügen sind (vgl. E. 8). Umstritten ist hingegen, wie hinsichtlich der streitigen IC-Preise für das Jahr 2009 zu verfahren ist (vgl. E. 7.1.1 ff.). Obschon die diesbezüglichen Ausführungen der Parteien allgemein gehalten sind, haben sie letztlich lediglich insoweit Bedeutung, als es nicht um die Preise für die 058er-Zugangsdienste und die Set-up-Gebühren für die Dienste mit Mehrwertanteil geht, da diese bereits aus anderen Gründen von der Vorinstanz neu festzusetzen sind (vgl. E. 5.4 und 6.4). Diese hat dabei auch die Anpassungen bei den Glasfaserspleissungen zu berücksichtigen, muss sie sich doch an die Vorgaben für die kostenorientierte Preisfestsetzung halten und die Preise auf der korrekten Grundlage berechnen (vgl. E. 3.4.1 und 7.3.2).

7.1.1 Die Beschwerdeführerin beantragt, das Bundesverwaltungsgericht habe die (übrigen) streitigen IC-Preise für das Jahr 2009 wie von ihr in der angepassten Ziff. 2a ihres Beschwerdebegehrens beantragt zu verfügen (vgl. dazu E. 7.2). Eventualiter seien sie durch die Vorinstanz auf der Basis von Mittelpreisen für Glasfaserspleissungen neu festzusetzen (vgl. die in diesem Sinn konkretisierte Ziff. 2b ihres Beschwerdebegehrens; vgl. dazu E. 7.3). Letzteres gelte ganz grundsätzlich und unabhängig davon, wie gross der Einfluss der Anpassungen bei den Glasfaserspleissungen sei bzw. auf welche Stelle hinter dem Komma sich diese auswirkten. Zusammen mit anderen Anpassungen von Preisbestandteilen und als Folge von Preisrundungen könne durchaus ein signifikanter Effekt eintreten, der sich im Bereich der Hundertstelrappen auswirke und damit die Preisfestlegung der Vorinstanz beeinflusse. Auch wenn diese keinen Anlass zu einer Wiedererwägung sehe und ihr im Schreiben vom 8. Mai 2012 ein Rechtsschutzinteresse abspreche, halte sie in diesem Punkt an der Beschwerde fest. Ob sich ein Preis im Verhältnis zum verfügten ände-

re, zeige sich nämlich erst nach der Durchführung der korrekten Berechnung.

7.1.2 Die Beschwerdegegnerin führt aus, die Vorinstanz habe in ihrem Schreiben vom 8. Mai 2012 dargetan, dass sich die Anpassungen bei den Glasfaserspleissungen hinsichtlich der (übrigen) im vorliegenden Verfahren strittigen IC-Preise nicht spürbar auswirkten. Insbesondere habe sie darauf hingewiesen, dass sich bei einer Anpassung der fraglichen Kosten im Dispositiv der Verfügung nichts ändern würde. Die Beschwerdeführerin bestreite dies nicht, wolle aber dennoch – aus "grundsätzlichen" Überlegungen – an einer Berichtigung festhalten. Was genau anzupassen sei, lasse sie jedoch offen. Damit dürfte es ihr an einem Rechtsschutzinteresse fehlen, richte sich ein Rechtsmittel üblicherweise doch gegen das Dispositiv bzw. die Entscheidformel.

7.1.3 Die Vorinstanz bringt vor, sie spreche der Beschwerdeführerin nicht ein Rechtsschutzinteresse an der Beschwerdeführung gegen die (übrigen) verfügten IC-Preise ab. In ihrem Schreiben vom 8. Mai 2012 habe sie vielmehr hinsichtlich einer Wiedererwägung ein solches Interesse verneint. Wegen der Anpassungen bei den Glasfaserspleissungen allein bestehe allerdings noch kein Anlass die in der angefochtenen Verfügung festgelegten (übrigen) IC-Preise neu festzusetzen. Dies sei nur erforderlich, wenn sich diese Anpassungen auch praktisch auswirkten, mithin, wenn sich die festzulegenden Preise tatsächlich änderten, was hier jedoch nicht der Fall sei.

7.2 Zahlreiche der übrigen streitigen IC-Preise, die die Beschwerdeführerin in ihrer Eingabe vom 14. Juni 2012 (Beschwerdeanpassung; vgl. Bst. H) für das Jahr 2009 beantragt, sind geringfügig höher als die verfügten. Die Abweichungen liegen zwischen einem und einigen Hundertstel-Rappen. Obwohl die Beschwerdeführerin in ihrer Eingabe implizit vorbringt, die Preisanträge basierten auf der Rüge betreffend die Glasfaserspleissungen, begründet sie diese Abweichungen nicht mit den Anpassungen, die als Folge dieser Rüge am Kostenmodell vorzunehmen sind. Sie lässt vielmehr, wie dargelegt (vgl. E. 7.1.1), offen, ob sich diese Anpassungen auf die übrigen streitigen Preise auswirken. Dies, obschon die Vorinstanz und ihr folgend die Beschwerdegegnerin derartige Auswirkungen ausdrücklich bestreiten. Aus ihren Ausführungen geht somit nicht hervor, ob überhaupt und gegebenenfalls in welchem Umfang und bei welchen Preisen ihre Rüge betreffend die Glasfaserspleissungen die Festsetzung der von ihr beantragten übrigen Preise rechtfertigen soll.

Weitere Gründe für die Festsetzung dieser Preise nennt sie jedoch nicht. Ebenso wenig reicht sie Belege ein, die es ermöglichen würden, diese Preise nachzuvollziehen und zu überprüfen. Es ist daher nicht ersichtlich, wieso diese Preise verfügt werden sollten. Ziff. 2a des Beschwerdebegehrens ist daher (auch) hinsichtlich dieser Preise abzuweisen.

7.3 Damit ist freilich noch nichts darüber gesagt, ob die übrigen streitigen IC-Preise für das Jahr 2009 – wie die Beschwerdeführerin in ihrem Eventualbegehren verlangt – aufzuheben und von der Vorinstanz auf der Basis von Mittelpreisen für Glasfaserspleissungen neu festzusetzen sind.

7.3.1 Zu klären ist dabei vorgängig, ob es der Beschwerdeführerin – wie die Beschwerdegegnerin vorbringt – hinsichtlich ihres Begehrens an einem schutzwürdigen Interesse mangelt, weil sie nicht darlegt, dass und wie diese Preise anzupassen sind. Zwar beantragt die Beschwerdeführerin mit ihrem Eventualantrag in der Tat lediglich die Neufestsetzung dieser Preise auf der korrekten Grundlage, ohne ihr Begehren zu konkretisieren bzw. zu beziffern. Aus ihrer Begründung wird jedoch deutlich, dass sie die erneute Verfügung dieser Preise nicht einzig aus "grundsätzlichen" Überlegungen (fehlerhafte Preisfestsetzung) verlangt. Massgeblich ist vielmehr, dass zumindest einzelne dieser Preise bei einer korrekten Berechnung geringfügig höher ausfallen könnten. Es kann somit nicht gesagt werden, sie habe hinsichtlich ihres Begehrens kein schutzwürdiges Interesse (vgl. Art. 48 Abs. 1 Bst. c VwVG; BGE 133 V 188 E. 4.3.1 m.w.H.; Urteil des Bundesgerichts 2C_762/2010 vom 2. Februar 2011 E. 4.1; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-2190/2012 vom 29. Oktober 2012 E. 1.2; VERA MARANTELLI-SONANINI/SAID HUBER, in: Praxiskommentar VwVG, Zürich 2009, N. 10 zu Art. 48 VwVG m.w.H.). Auf dieses ist deshalb auch hinsichtlich dieser Preise einzutreten.

7.3.2 Soweit die Vorinstanz im Rahmen des Zugangsverfahrens Anpassungen am Kostenmodell der marktbeherrschenden Anbieterin vornimmt, hat sie sich an die in dieser Hinsicht bestehenden Vorgaben zu halten (vgl. E. 3.4.1). Weicht sie davon ab, sind die verfügten Preise, soweit sie angefochten werden, grundsätzlich aufzuheben und entsprechend diesen Vorgaben neu zu verfügen (vgl. BVGE 2012/8 E. 29.1.4; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-2970/2010 vom 22. März 2012 E. 29.1.5). Davon kann allerdings – vorbehältlich anderer Gründe – abgesehen werden, wenn bei einer korrekten Preisbestimmung keine anderen als die angefochtenen Preise resultieren würden. Da deren Höhe in diesem Fall kos-

tenorientiert und nicht zu beanstanden ist, obschon sie fehlerhaft bestimmt wurden, besteht kein Anlass, sie erneut zu verfügen.

Vorliegend macht die Vorinstanz zwar geltend, die Korrektur ihrer zu Unrecht vorgenommenen Anpassungen bei den Glasfaserspleissungen wirke sich nicht auf die übrigen streitigen IC-Preise für das Jahr 2009 aus, weshalb diese nicht neu zu verfügen seien. Ob, in welchem Umfang, auf welche Weise und mit welchem konkreten Ergebnis sie eine Neuberechnung dieser Preise auf korrekter Grundlage vorgenommen hat, erläutert sie indes nicht. Ebenso wenig reicht sie einen entsprechenden Beleg ein. Ihr Vorbringen erweist sich somit als blosse Behauptung. Gleiches gilt für das Vorbringen der Beschwerdegegnerin, die sich ohne weitere Ausführungen der Vorinstanz anschliesst. Weder diese noch die Beschwerdegegnerin vermögen somit darzutun, dass sich die korrekte Preisberechnung in keinem Fall auf diese Preise auswirkt bzw. keiner dieser Preise dadurch auch nur geringfügig erhöht wird.

Eine Klärung der Frage erscheint indes nicht als erforderlich. Wie dargelegt, ist die Angelegenheit hinsichtlich des Jahres 2009 bereits zur Neufestsetzung der streitigen IC-Preise für die 058er-Zugangsdienste und der streitigen Set-up-Gebühren für die Dienste mit Mehrwertanteil an die Vorinstanz zurückzuweisen und hat diese bei der Festsetzung dieser Preise bzw. Gebühren auch die Anpassungen bei den Glasfaserspleissungen zu berücksichtigen. Es rechtfertigt sich deshalb, hinsichtlich der hier offenen Frage auf weitere Instruktionsmassnahmen zu verzichten und stattdessen auch die übrigen streitigen IC-Preise für das Jahr 2009 aufzuheben und die Angelegenheit zur Neufestsetzung dieser Preise auf der korrekten Grundlage an die Vorinstanz zurückzuweisen. Dies gilt umso mehr, als diese im vorliegenden Beschwerdeverfahren auf weitergehende Erläuterungen und die Einreichung sachdienlicher Belege verzichtet hat, obschon ihr beides möglich gewesen wäre und es sich wegen der unbestrittenen Fehlerhaftigkeit ihres Vorgehens bei den Glasfaserspleissungen auch aufgedrängt hätte. Ziff. 2b des Beschwerdebegehrens ist somit auch hinsichtlich der übrigen streitigen IC-Preise für das Jahr 2009 und damit hinsichtlich sämtlicher streitiger IC-Preise für dieses Jahr gutzuheissen.

8.

8.1 Die Beschwerdeführerin rügt weiter, die Vorinstanz habe für die Berechnung der DeltaP Vermittlungstechnikanlagen (Hardware und Software) für das Jahr 2010 nicht auf den in der Verfügung ermittelten korrek-

ten Wert für die sog. "Equivalent Lines" (Sprachkanäle, EQL), sondern auf einen anderen, unzutreffenden Wert abgestellt. Die Vorinstanz anerkennt diese Kritik. Sie räumt zudem ein, dass die Verwendung der korrekten DeltaP Vermittlungstechnikanlagen zusammen mit den Anpassungen bei den Glasfaserspleissungen in zahlreichen Fällen zu IC-Preisen für das Jahr 2010 führt, die geringfügig höher sind als die angefochtenen. Sie beantragt aus diesem Grund die Neufestsetzung der streitigen IC-Preise für dieses Jahr durch das Bundesverwaltungsgericht und stellt entsprechende Preisanträge. Soweit sie dabei Preise von Fr. 0.-- für die 058er-Zugangsdienste beantragt, kommt diesen Anträgen im vorliegenden Zusammenhang allerdings keine Bedeutung zu. Wie dargelegt (vgl. E. 5.4), sind diese Preise von ihr bereits aus einem anderen Grund im Rahmen des unstreitigen Abrechnungsmodells (Access-Modell) für diese Dienste neu festzusetzen. Dabei hat sie auch die Anpassungen bei den Glasfaserspleissungen und die Korrektur bei den DeltaP Vermittlungstechnikanlagen zu berücksichtigen, da sie sich an die Vorgaben für die kostenorientierte Preisfestsetzung halten und die Preise auf der korrekten Grundlage berechnen muss (vgl. auch E. 7.1).

Hinsichtlich der hier relevanten streitigen IC-Preise für das Jahr 2010 stellt auch die Beschwerdeführerin konkrete Preisanträge (vgl. Ziff. 2a des Beschwerdebegehrens). Eventualiter beantragt sie deren Neufestsetzung auf der korrekten Grundlage durch die Vorinstanz (vgl. die in diesem Sinn konkretisierte Ziff. 2b des Beschwerdebegehrens).

8.2 Vorliegend ist somit zu Recht unbestritten, dass die hier relevanten streitigen IC-Preise für das Jahr 2010 (reformatorisch) korrekt neu festzusetzen sind. Die entsprechenden Preisanträge der Beschwerdeführerin und der Vorinstanz stimmen allerdings nicht völlig überein. Bei zwei Preisen liegen die Anträge der Beschwerdeführerin um einen Hundertstelrappen höher, bei zahlreichen weiteren Preisen sind sie im gleichen Umfang tiefer. Obschon das Bundesverwaltungsgericht mit Verfügung vom 15. November 2012 ausdrücklich auf diese Unterschiede hinwies und die Vorinstanz aufforderte, sich dazu zu äussern, nahmen weder diese noch die Beschwerdeführerin dazu Stellung.

Welche der voneinander abweichenden Preisanträge korrekt sind, kann aufgrund der Akten nicht beurteilt werden. Soweit die Beschwerdeführerin minimal höhere Preise als die Vorinstanz beantragt, ist ein reformatorischer Entscheid des Bundesverwaltungsgerichts deshalb ausgeschlossen. Bei ihren minimal tieferen Preisanträgen käme es demgegenüber

zwar trotz Art. 62 Abs. 1 VwVG allein schon deshalb in Betracht, die beantragten tieferen Preise festzusetzen, weil sich eine Besserstellung der Beschwerdeführerin zuungunsten der Beschwerdegegnerin auswirken würde (vgl. ANNETTE GUCKELBERGER, Zur reformatio in peius vel melius in der schweizerischen Bundesverwaltungsrechtspflege nach der Justizreform, Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht [ZBl] 2010/2 S. 116 i.f.; THOMAS HÄBERLI, in: Praxiskommentar VwVG, Zürich 2009, N. 16 zu Art. 62 VwVG; MADELEINE CAMPRUBI, in: Christoph Auer/Markus Müller/Benjamin Schindler [Hrsg.]., Kommentar VwVG, Bern 2008 N. 6 zu Art. 62 VwVG). Dem steht allerdings entgegen, dass die Beschwerdeführerin letztlich, obschon sie konkrete Preisanträge stellt, die Festsetzung kostenorientierter Preise verlangt. Es ist daher – auch wenn sie sich nicht dazu äussert – kaum davon auszugehen, sie halte weiterhin an ihren Preisanträgen fest, obschon selbst die Vorinstanz davon ausgeht, die entsprechenden kostenorientierten Preise lägen – wenn auch minimal – höher als die von ihr beantragten. Es drängt sich deshalb auf, auch hier nicht reformatorisch zu entscheiden, sondern die Angelegenheit zur korrekten Neufestsetzung dieser Preise an die Vorinstanz zurückzuweisen, zumal eine solche Rückweisung ohnehin bereits hinsichtlich der minimal höheren Preise zu erfolgen hat. Gleiches gilt schon aus Praktikabilitätsgründen für die restlichen hier relevanten Preise.

Soweit die Beschwerdeführerin und die Vorinstanz die Festsetzung der jeweils von ihnen beantragten Preise durch das Bundesverwaltungsgericht verlangen, sind ihre Anträge daher abzuweisen. Stattdessen sind die übrigen streitigen IC-Preise für das Jahr 2010 aufzuheben und ist die Angelegenheit zur Neufestsetzung dieser Preise unter Berücksichtigung der Anpassungen bei den Glasfaserspleissungen und unter Verwendung der korrekten DeltaP Vermittlungstechnikanlagen an die Vorinstanz zurückzuweisen. Ziff. 2b des Beschwerdebegehens ist damit auch hinsichtlich sämtlicher streitiger IC-Preise für das Jahr 2010 gutzuheissen.

Kosten vorinstanzliches Verfahren

9.

9.1 Die Beschwerdeführerin bringt vor, die Vorinstanz habe der Beschwerdegegnerin in der angefochtenen Verfügung lediglich Kosten in der Höhe von Fr. 2'000.-- auferlegt. Dies für Verfahrensaufwand im Zusammenhang mit einem Preisfestsetzungsbegehren, das sie in Dispositiv-Ziff. 1 der angefochtenen Verfügung abgewiesen habe. Damit werde

der übrige Verfahrensaufwand im Zusammenhang mit Vorbringen der Beschwerdegegnerin, die in der angefochtenen Verfügung verworfen worden seien, ihr auferlegt. Dies erscheine unbillig und nicht gerechtfertigt, hätte es die Beschwerdegegnerin bei dieser Art der Kostenverlegung doch in der Hand, die von ihr zu tragenden Verfahrenskosten mittels beliebiger, auch sachlich nicht begründeter Behauptungen und Argumente in die Höhe zu treiben. Solche Vorbringen habe die Beschwerdegegnerin in der Schlussstellungnahme vom 12. August 2010 und möglicherweise auch in der Eingabe vom 5. Mai 2010 betreffend Lüftungsausbau formuliert. Mit den ihr auferlegen Verfahrenskosten werde weiter auch Aufwand abgegolten, der mit nicht rechtskonformen Anpassungen am Kostennachweis verbunden gewesen sei. Es erscheine jedoch selbstverständlich, dass ihr dafür keine Kosten auferlegt würden. Aus Billigkeitsgründen zu unterbleiben habe zudem eine Kostenauflage hinsichtlich derjenigen Kosten, die im Zusammenhang mit nicht vorhersehbaren Praxisänderungen entstanden seien.

Dispositiv-Ziff. 5 der angefochtenen Verfügung sei deshalb aufzuheben und die Sache entsprechend dem Ausgang des vorliegenden Beschwerdeverfahrens zur Neufestsetzung der von ihr zu tragenden Verfahrenskosten an die Vorinstanz zurückzuweisen. Diese sei dabei anzuweisen, den Verfahrensaufwand im Zusammenhang mit Standpunkten der Beschwerdegegnerin, die in der angefochtenen Verfügung verworfen worden seien, und für Instruktionshandlungen, die zu nicht rechtskonformen Anpassungen am Kostennachweis geführt hätten, auszusondern und ihr dafür keine Verfahrenskosten aufzuerlegen. Ausserdem sei sie anzuweisen, den verbleibenden und in Anwendung des Unterliegerprinzips gerechtfertigten Verfahrensaufwand bzw. die dafür auferlegten Verfahrenskosten in nachvollziehbarer Weise zu begründen.

9.2 Die Beschwerdegegnerin führt aus, viele der von ihr vorgebrachten Kritikpunkte seien auf die mangelnde Transparenz im Kostennachweis zurückzuführen. Die Beschwerdeführerin sei somit auch in Bezug auf sich nachträglich als unbegründet erweisende Kritikpunkte Verursacherin des Verfahrensaufwands. Sie habe weiter entgegen deren Spekulationen nicht ansatzweise ein Interesse, die Verfahrenskosten mittels beliebiger Behauptungen und Argumente in die Höhe zu treiben. Ohnehin müsste die Vorinstanz nach gefestigter Rechtsprechung zum rechtlichen Gehör (Begründungspflicht) auf solche Behauptungen und Argumente gar nicht eingehen. Inwiefern ihre Schlussstellungnahme bzw. ihre Eingabe vom 5. Mai 2010 solche Ausführungen enthielten, bleibe die Beschwerdeführe-

rin im Übrigen schuldig. Deren Argumentation zeuge im Weiteren von einem falschen Verständnis des Unterliegerprinzips. Das Unterliegen bzw. Obsiegen messe sich nämlich in erster Linie an den gestellten Rechtsbegehren, jedenfalls nicht an der Anzahl der durch die Entscheidinstanz zurückgewiesenen bzw. übernommenen Argumente. Die Vorinstanz habe die strittigen Preise reduziert, weshalb die Beschwerdeführerin als vollständig unterliegende Partei zu gelten habe. Welche Argumente bzw. Kritikpunkte zu diesen Preisreduktionen geführt hätten und welche nicht, sei nicht massgeblich.

9.3 Die Vorinstanz führt in der angefochtenen Verfügung aus, die Beschwerdeführerin unterliege grundsätzlich, da die angebotenen IC-Preise sich als nicht kostenorientiert erwiesen hätten und von ihr zugunsten der Beschwerdegegnerin zu korrigieren gewesen seien. Lediglich hinsichtlich des abgewiesenen Antrags auf Festsetzung des Preises für den Dienst "Swisscom Directory Enquiry Access Service (1145)" seien die Kosten der Beschwerdegegnerin aufzuerlegen. Im Beschwerdeverfahren macht sie geltend, der Beschwerdegegnerin seien zusätzlich zu diesen Kosten auch die vorinstanzlichen Kosten für die Preisfestsetzung bei den 058er-Zugangsdiensten aufzuerlegen, da sie sich diesbezüglich "unterzogen" habe. Im Übrigen sei keine neue Kostenverlegung vorzunehmen. Zwar seien die streitigen IC-Preise für das Jahr 2010 als Folge der Anpassungen bei den Glasfaserspleissungen und der Korrektur bei den DeltaP Vermittlungstechnikanlagen neu zu verfügen. Die Beschwerdeführerin habe jedoch trotzdem weiterhin als unterliegende Partei zu gelten, lägen doch auch die neu festzulegenden Preise allesamt tiefer als die ursprünglich angebotenen. Die fehlerhafte Berechnung der DeltaP Vermittlungstechnikanlagen habe weiter nicht mehr Aufwand verursacht, als es die richtige getan hätte. Entsprechendes gelte auch hinsichtlich der Bestimmung der Preise für Glasfaserspleissungen. Bei den "nicht vorhersehbaren Praxisänderungen" handle es sich schliesslich nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts um zulässige Anpassungen am Kostennachweis.

9.4

9.4.1 Für die Kosten des vorinstanzlichen Verfahrens werden kostendeckende Verwaltungsgebühren erhoben (vgl. Art. 40 Abs. 1 Bst. b und Art. 56 Abs. 4 FMG). Diese werden nach Zeitaufwand berechnet (vgl. Art. 2 Abs. 1 der Fernmeldegebührenverordnung UVEK vom 7. Dezember 2007 [SR 784.106.12]). Der Stundenansatz beträgt seit dem

1. Januar 2010 Fr. 210.-- (vgl. Art. 2 Abs. 2 Fernmeldegebührenverordnung UVEK); davor betrug er Fr. 260.-- (vgl. die vorstehend erwähnte Bestimmung in der Fassung vom 7. Dezember 2007, AS 2007 7101).

Die Kostenverlegung erfolgt grundsätzlich nach dem Unterliegerprinzip, das als allgemeiner prozessualer Grundsatz auch im vorinstanzlichen Verfahren Anwendung findet, obschon dieses kein eigentliches Beschwerdeverfahren ist (vgl. BGE 132 II 47 E. 3.3; Urteil des Bundesgerichts 2A.191/2005 vom 2. September 2005 E. 2.2; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-6019/2010 vom 19. August 2011 E. 13.1 und A-5979/2010 vom 9. Juni 2011 E. 4.2). Danach gilt eine Partei als unterliegend, wenn und soweit ihren Begehren aus formellen oder materiellen Gründen nicht entsprochen wird, wobei auf das materiell wirklich Gewollte abzustellen ist (vgl. BGE 123 V 156 E. 3c; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-6019/2010 vom 19. August 2011 E. 13.2 und A-5979/2010 vom 9. Juni 2011 E. 4.3; MARCEL MAILLARD, in: Praxiskommentar VwVG, Zürich 2009, N. 14 zu Art. 63 VwVG). Vom Unterliegerprinzip kann nach der Praxis des Bundesverwaltungsgerichts allerdings unter gewissen Umständen (mangelnde Transparenz der marktbeherrschenden Anbieterin) zugunsten der unterliegenden Gesuchstellerin im Zugangsverfahren abgewichen werden (vgl. dazu Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-411/2012 vom 10. Oktober 2012 E. 6.2, A-6019/2010 vom 19. August 2011 E. 14.3.1 f. und A-5979/2010 vom 9. Juni 2011 E. 5, 5.1 und 5.3). Neben dem Unterliegerprinzip findet bei der Kostenverlegung auch das allgemein geltende Verursacherprinzip Anwendung (vgl. Art. 2 Abs. 1 der Allgemeinen Gebührenverordnung vom 8. September 2004 [AllgGebV, SR 172.041.1]; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-6019/2010 vom 19. August 2011 E. 13.1 und A-5979/2010 vom 9. Juni 2011 E. 4.2).

9.4.2 Vorliegend hat die Beschwerdegegnerin im vorinstanzlichen Verfahren in allgemeiner Weise die Herabsetzung der beanstandeten offerierten Preise auf ein kostenorientiertes Niveau verlangt (vgl. Ziff. 1 ihres Rechtsbegehrens i.V.m. der Begründung des Zugangsgesuchs) und die Vorinstanz – mit Ausnahme des Preises für den Dienst "Swisscom Directory Enquiry Access Service (1145)" – sämtliche Preise tiefer verfügt, als sie von der Beschwerdeführerin offeriert bzw. im Zugangsverfahren beantragt wurden. Die von der Vorinstanz entsprechend dem Ausgang des vorliegenden Beschwerdeverfahrens neu zu verfügenden Preise (TAL und IC) dürften zudem, soweit ersichtlich, von einigen wenigen vernach-

lässigbaren Ausnahmen abgesehen ebenfalls tiefer ausfallen als diese Preise. Es liesse sich somit auf den ersten Blick mit der Beschwerdegegnerin und – vorbehältlich der Kosten für die Festsetzung der Preise für die 058er-Zugangsdienste (vgl. E. 5.3 und 9.3) – der Vorinstanz argumentieren, der Beschwerdeführerin seien mit Ausnahme der Kosten für das abgewiesene Begehren betreffend den Dienst "Swisscom Directory Enquiry Access Service (1145)" sämtliche Kosten des vorinstanzlichen Verfahrens aufzuerlegen, da sich die Beschwerdegegnerin mit ihrem allgemeinen Begehren um tiefere Preise durchgesetzt hat bzw. durchsetzen wird.

Eine derartige Betrachtungsweise würde jedoch den Eigenheiten des vorinstanzlichen Verfahrens nicht gerecht. Bei der Überprüfung der offerierten bzw. beantragten Preise auf ihre Kostenorientierung steht die konkrete Ausgestaltung des Kostenmodells bzw. des Kostnachweises der Beschwerdeführerin als marktbeherrschende Anbieterin im Zentrum. Die Vorinstanz untersucht dabei regelmässig zahlreiche Detailfragen und passt gegebenenfalls das Kostenmodell bzw. den Kostennachweis an. All dies ist mit Zeitaufwand verbunden, der grundsätzlich (vgl. E. 9.4.3) den Parteien des Zugangsverfahrens in Rechnung zu stellen ist. Würde bei der Kostenverlegung einzig darauf abgestellt, dass die streitigen Preise entsprechend einem allfälligen allgemeinen Begehren der Gesuchstellerin im Zugangsverfahren, wie es von der Beschwerdegegnerin gestellt wurde, herabgesetzt werden, hätte dies zur Folge, dass der marktbeherrschenden Anbieterin sämtlicher Zeitaufwand in Rechnung gestellt würde, wenn auch nur *eine* preisrelevante Anpassung des Kostenmodells bzw. des Kostennachweises begründet wäre. Sie hätte somit namentlich die Kosten für den Aufwand für allfällige unbegründete Anpassungen zu tragen, obschon ihr diesbezüglich nicht vorgeworfen werden könnte, sie habe sich nicht an die Vorgaben für die kostenorientierte Preisgestaltung gehalten, und aufgrund der Berechnung der Kosten nach Zeitaufwand unter Umständen erhebliche Kosten für solche Anpassungen entstehen können.

Eine solche Kostenverlegung ist mit Sinn und Zweck des Zugangsverfahrens, die (u.a.) darin bestehen, alternativen FDA zu kostenorientierten Preisen Zugang zu bestimmten Einrichtungen und Diensten der marktbeherrschenden Anbieterin zu ermöglichen (vgl. Art. 11 Abs. 1 und Art. 11a Abs. 1 FMG), nicht vereinbar. Diese legen vielmehr nahe, im Falle einer Herabsetzung der streitigen Preise aufgrund eines allgemeinen Herabsetzungsbegehrens im erwähnten Sinn der marktbeherrschenden Anbieterin für den Aufwand der Vorinstanz gestützt auf das Unterliegerprinzip

nur insoweit die Kosten aufzuerlegen, als dieser zur Gewährleistung kostenorientierter Preise erforderlich ist. Lediglich in diesem Umfang dient er der Verwirklichung des mit dem Zugangsverfahren verfolgten, genannten Ziels bzw. der Korrektur eines Zugangsangebots, das die marktbeherrschende Anbieterin im Zugangsverfahren zu Unrecht als kostenorientiert bestätigen lassen will. Es erscheint deshalb auch einzig hinsichtlich dieses Aufwands als angemessen, der markbeherrschenden Anbieterin in Anwendung des Unterliegerprinzips die Kosten aufzuerlegen.

Nicht zu diesem Aufwand zählt grundsätzlich der Aufwand für unbegründete oder in Verletzung der Verhandlungs- oder Dispositionsmaxime erfolgte Anpassungen am Kostenmodell bzw. Kostennachweis, ebenso wenig der Aufwand für an sich begründete und zulässige, jedoch nicht rechtskonforme oder fehlerhaft umgesetzte Anpassungen. Voraussetzung ist allerdings, dass die marktbeherrschende Anbieterin diese Anpassungen nicht selber verursacht. Anders zu beurteilen ist demgegenüber der Aufwand für die Prüfung von Vorbringen der Gesuchstellerin, die von der Vorinstanz zurückgewiesen werden. Zwar kann der marktbeherrschenden Anbieterin auch hinsichtlich solcher Vorbringen nicht vorgeworfen werden, sie habe sich nicht an die Vorgaben für die kostenorientierte Preisgestaltung gehalten. Deren Prüfung durch die Vorinstanz kommt bei der Gewährleistung kostenorientierter Preise aber grundsätzlich eine Funktion zu, ist doch namentlich wegen des grossen Gestaltungsspielraums der marktbeherrschenden Anbieterin bei der Festsetzung solcher Preise und der Komplexität des Kostenmodells bzw. Kostennachweises häufig nicht ohne Weiteres klar, ob sie sich an die Vorgaben für die kostenorientierte Preisgestaltung hält. Der Aufwand für diese Prüfung ist daher grundsätzlich als für die Gewährleistung kostenorientierter Preise erforderlich zu qualifizieren. Dies gilt allerdings nicht für beliebige, offensichtlich unbegründete Vorbringen, da diesen bei der Überprüfung des Kostenmodells bzw. Kostennachweises der marktbeherrschenden Anbieterin keine Relevanz zukommt. Soweit die Vorinstanz sich trotzdem mit solchen Vorbringen auseinandersetzt, darf sie daher den dafür entstandenen Aufwand der marktbeherrschenden Anbieterin nicht auferlegen. Dies gilt hier wie in den übrigen erwähnten Fällen allerdings spezifisch nur für den Aufwand, der für die nicht erforderliche(n) Handlung(en) entsteht.

9.4.3 Soweit die marktbeherrschende Anbieterin im Falle einer Herabsetzung der streitigen Preise aufgrund eines allgemeinen Herabsetzungsbegehrens im erwähnten Sinn die Kosten für den Aufwand der Vorinstanz, der nicht zur Gewährleistung kostenorientierter Preise erforderlich ist,

auch nach dem Verursacherprinzip nicht zu tragen hat, sind sie grundsätzlich der Gesuchstellerin aufzuerlegen. Dies gilt ohne Weiteres für den Aufwand, den sie mit beliebigen, offensichtlich unbegründeten Vorbringen verursacht. Es trifft aber grundsätzlich auch für den Aufwand für unbegründete oder gegen die Verhandlungsmaxime verstossende sowie für an sich begründete und zulässige, jedoch nicht rechtskonforme oder fehlerhaft umgesetzte Anpassungen zu. Zwar darf das allgemeine Begehren der Gesuchstellerin nicht dahingehend verstanden werden, sie fordere rechtlich nicht haltbare Anpassungen. Sie verlangt damit jedoch grundsätzlich alle Anpassungen, die von der Vorinstanz mit dem Ziel vorgenommen werden, die Kostenorientierung der Preise zu gewährleisten. Auch wenn sich diese Anpassungen im Nachhinein als rechtlich nicht haltbar erweisen, sind ihr daher grundsätzlich die Kosten für den damit verbundenen Aufwand aufzuerlegen, da sie diesen mit ihrem allgemeinen Begehren veranlasst bzw. verursacht (vgl. Art. 2 Abs. 1 AllGebV). Dies gilt allerdings grundsätzlich nur, soweit diese Anpassungen einen Gegenstand betreffen, den sie mit ihrem allgemeinen Begehren zum Gegenstand des Zugangsverfahrens gemacht hat. Trifft dies nicht zu, werden die Anpassungen, die von der Vorinstanz in Verletzung der Dispositionsmaxime vorgenommen werden, nicht von ihr veranlasst, weshalb ihr die Kosten für den entstandenen Aufwand grundsätzlich nicht auferlegt werden können. Soweit sie die Kosten nicht zu tragen hat, entfällt eine Kostentragung durch die Parteien des Zugangsverfahrens.

9.4.4 Vorliegend hat die Vorinstanz bei der Verlegung der Verfahrenskosten – mit Ausnahme der Kosten für den abgewiesenen Antrag der Beschwerdegegnerin betreffend den Dienst "Swisscom Directory Enquiry Access Service (1145)" – einzig darauf abgestellt, dass die streitigen Preise entsprechend dem allgemeinen Begehren der Beschwerdegegnerin herabgesetzt wurden und die Beschwerdeführerin in diesem Sinn unterlag. Sie auferlegte dieser daher – mit Ausnahme der Kosten von Fr. 2'000.-- für den erwähnte abgewiesenen Antrag – sämtliche Verfahrenskosten im Umfang von Fr. 140'830.--. Ihre Kostenverlegung wird somit den vorstehenden Erwägungen nicht gerecht (vgl. E. 9.4.2 f.).

Dispositiv-Ziff. 5 der angefochtenen Verfügung ist daher aufzuheben und die Angelegenheit zur erneuten Verlegung der Verfahrenskosten entsprechend dem Ausgang des vorliegenden Beschwerdeverfahrens und den vorstehenden Erwägungen (vgl. E. 9.4.2 f.) an die Vorinstanz zurückzuweisen. Dieser kommt beim Entscheid, ob und inwieweit ihr Aufwand für die Gewährleistung kostenorientierter Preise nicht erforderlich war und

von der marktbeherrschenden Anbieterin nicht verursacht wurde, wie generell bei der Kostenverlegung (vgl. Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-411/2012 vom 10. Oktober 2012 E. 6.2, A-6019/2010 vom 19. August 2011 E. 13.3 und A-5979/2010 vom 9. Juni 2011 E. 4.4 m.w.H.) im Rahmen der vorstehenden Erwägungen (vgl. E. 9.4.2. f.) ein erhebliches Ermessen zu. Sie kann sich dabei für die Bestimmung des Aufwands auf eigene Schätzungen stützen, ist sie doch nicht gehalten, stundengenau zu dokumentieren, welcher Aufwand auf welche Tätigkeit entfiel (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-292/2010 vom 19. August 2010 E. 7.4). Sie hat ihren Entscheid allerdings angemessen zu begründen (vgl. dazu Urteile des Bundesverwaltungsgerichts A-6019/2010 vom 19. August 2011 E. 13.3, A-5979/2010 vom 9. Juni 2011 E. 4.4 und A-300/2010 vom 8. April 2011 E. 20.2, jeweils m.w.H.).

Bei der Neuverlegung der Kosten hat sie namentlich zu beachten, dass die Überprüfung und Änderung der Abrechnungsmodells für die 058er-Zugangsdienste bzw. die Herabsetzung der Preise für diese Dienste auf Fr. 0.-- von der Beschwerdegegnerin klar nicht verlangt wurde und somit (u.a.) gegen die Dispositionsmaxime verstösst (vgl. E. 5.4.3 f.). Soweit für diese Anpassung Kosten auszuscheiden sind, können sie deshalb auch nicht der Beschwerdegegnerin auferlegt werden. Keine Rolle spielt im Weiteren, ob die vorliegend als rechtlich nicht haltbar zu beurteilenden Anpassungen (Kupferkabelpreise, Inputpreise Freileitungen, Abrechnungsmodell 058er-Zugangsdienste, Set-up-Gebühren für Dienste mit Mehrwertanteil, Glasfaserspleissungen und DeltaP Vermittlungstechnikanlagen) mehr Aufwand verursacht haben, als es eine korrekte Preisberechnung getan hätte, sind der Beschwerdeführerin doch für solche Anpassungen grundsätzlich keine Kosten aufzuerlegen (vgl. E. 9.4.2). Keine Ausnahme von der Kostentragungspflicht der Beschwerdeführerin im Sinne der vorstehenden Erwägungen liegt sodann hinsichtlich der Kosten für die – nach Ansicht der Beschwerdeführerin unvorhersehbare – Anpassung bei der Mengenprognose für PSTN- und ISDN-Anschlussleitungen (Public Switched Telephone Network bzw. Integrated Services Digital Network) vor. Da die Beschwerdeführerin ihre diesbezügliche Rüge zurückgezogen hat, ist allein schon deshalb nicht ersichtlich, inwiefern diese Anpassung als rechtlich nicht haltbar qualifiziert werden könnte. Ob die Vorinstanz diesbezüglich aus Billigkeitsgründen auf eine Kostenauflage verzichten will, hat sie im Rahmen der erneuten Kostenverlegung selber zu entscheiden. Ziff. 3 des Beschwerdebegehrens ist somit im Sinne der vorstehenden Erwägungen teilweise gutzuheissen.

Ergebnis

10.
Die Beschwerde ist somit, soweit sie nicht als wegen Rückzugs gegenstandslos geworden abzuschreiben ist (wiederkehrender TAL-Preis 2009), grundsätzlich gutzuheissen. Der wiederkehrende TAL-Preis für das Jahr 2010 und die streitigen nutzungsabhängigen IC-Preise für die Jahre 2009 und 2010 (Preise für Terminierungs- und Zugangsdienste) sowie Dispositiv-Ziff. 5 der angefochtenen Verfügung (Kostenverlegung) sind aufzuheben. Die Angelegenheit ist zur Neufestsetzung dieser Preise im Sinne der Erwägungen (vgl. E. 3.4.3, 4.4.2 bzw. 4.4.3, 5.4.5, 6.3.4, 7.3.2 und 8.2) sowie zur erneuten Verlegung der Kosten des vorinstanzlichen Verfahrens entsprechend dem Ausgang dieses Verfahrens und den vorstehenden Erwägungen (vgl. E. 9.4.2 ff.) an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Kosten und Entschädigung

11.

11.1 Die Spruchgebühr bemisst sich nach Umfang und Schwierigkeit der Streitsache, Art der Prozessführung und finanzieller Lage der Parteien. Sie beträgt bei einer Streitigkeit mit Vermögensinteresse Fr. 200.-- bis Fr. 50'000.-- (vgl. Art. 63 Abs. 4bis Bst. b VwVG i.V.m. Art. 2 Abs. 1 und Art. 4 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Für die Qualifikation als Streitigkeit mit Vermögensinteresse ist es dabei unerheblich, ob ein Anspruch in Geld ausgedrückt ist oder nicht und welchem Rechtsgebiet er entspringt. Massgeblich ist vielmehr, ob der Rechtsgrund des streitigen Anspruchs letzten Endes im Vermögensrecht ruht und ob mit dem Begehren letztlich und überwiegend ein wirtschaftlicher Zweck verfolgt wird (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgericht A-411/2012 vom 10. Oktober 2012 E. 7.1 mit Hinweis).

Vorliegend kann die Beschwerde hinsichtlich des wiederkehrenden TAL-Preises für das Jahr 2009 ohne weitere Behandlung bzw. ohne massgeblichen Aufwand abgeschrieben werden, da die Beschwerdeführerin diesbezüglich nach Ergehen der Entscheide des Bundesverwaltungsgerichts in den Verfahren A-300/2010, A-2924/2010, A-2969/2010 und A-2970/2010 bzw. nach Aufhebung der wegen der Hängigkeit dieser Verfahren angeordneten Sistierung des vorliegenden Beschwerdeverfahrens den Rückzug erklärte (vgl. Bst. H, E. 1.2 und 10). Insoweit erübrigt sich

eine Kostenerhebung, da die entsprechenden Kosten der – in dieser Hinsicht als unterliegend zu betrachtenden (MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, a.a.O., Rz. 4.56) – Beschwerdeführerin erlassen werden können (vgl. Art. 63 Abs. 1 Satz 3 VwVG; Art. 6 Bst. a VGKE). Der restliche Teil der Beschwerde betrifft eine Streitigkeit mit Vermögensinteresse. Die Streitsache ist teilweise komplex, ihr Umfang bewegt sich im mittleren Bereich. Einzelne Fragen (Glasfaserspleissungen, DeltaP Vermittlungstechnikanlagen, Kosten des vorinstanzlichen Verfahrens) bilden auch Gegenstand des parallelen Beschwerdeverfahrens A-769/2011. Es erscheint daher insgesamt als angemessen, die Kosten bezüglich dieses Beschwerdeteils auf Fr. 14'000.-- festzusetzen.

11.2 Die Verfahrenskosten sind in der Regel von der unterliegenden Partei zu tragen. Unterliegt sie nur teilweise, werden die Verfahrenskosten ermässigt (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Obsiegen und Unterliegen im Prozess ist grundsätzlich nach den Rechtsbegehren der beschwerdeführenden Partei, gemessen am Ergebnis der Anfechtung des vorinstanzlichen Entscheids, zu beurteilen, wobei auf das materiell wirklich Gewollte abzustellen ist (vgl. BGE 123 V 156 E. 3c; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-411/2012 vom 10. Oktober 2012 E. 7.2. mit Hinweis).

Beim materiell behandelten Beschwerdeteil setzt sich die Beschwerdeführerin mit ihren Begehren so weitgehend durch, dass es nicht angemessen erscheint, ihr Kosten aufzuerlegen. Der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 15'000.-- ist ihr deshalb zurückzuerstatten. Die Beschwerdegegnerin beantragt in ihrer Beschwerdeantwort, es sei die Beschwerde hinsichtlich der Preise für die 058er-Zugangsdienste gutzuheissen und im Übrigen abzuweisen (vgl. Bst. L). Davon weicht sie auch in ihrer Duplik nicht ab (vgl. Bst. N), obschon die Vorinstanz bereits in ihrer Vernehmlassung die teilweise Gutheissung der Beschwerde beantragt (vgl. Bst. K). Sie ist daher mit Ausnahme der Preise für die 058er-Zugangsdienste als unterliegend zu betrachten. Es erscheint entsprechend angemessen, ihr die Kosten im Umfang von 80 % bzw. Fr. 11'200.-- aufzuerlegen. Die Vorinstanz hat keine Kosten zu tragen (vgl. Art. 63 Abs. 2 VwVG).

12.

Der ganz oder teilweise obsiegenden Partei ist von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 ff. VGKE). Bei nur teilweisem Obsiegen ist die Entschädigung entsprechend zu kürzen (Art. 7 Abs. 2 VGKE). Keine Entschädigung ist indes

geschuldet, wenn die Vertreterin oder der Vertreter in einem Arbeitsverhältnis zur Partei steht (vgl. Art. 9 Abs. 2 VGKE). Dies ist sowohl bei der Beschwerdeführerin als auch der Beschwerdegegnerin der Fall, da diese ihren internen Rechtsdienst mit der Interessenwahrung betraut haben und nicht durch externe Anwälte vertreten sind. Es ist daher keine Parteientschädigung zuzusprechen (vgl. etwa auch Urteil des Bundesverwaltungsgericht A-411/2012 vom 10. Oktober 2012 E. 7.3 m.w.H.).

Rechtsmittel

13.
Dieses Urteil kann nicht beim Bundesgericht angefochten werden (vgl. Art. 83 Bst. p Ziff. 2 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). Es ist somit endgültig.

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Beschwerde wird hinsichtlich des wiederkehrenden TAL-Preises für das Jahr 2009 als gegenstandslos geworden abgeschrieben. Im Übrigen wird sie grundsätzlich gutgeheissen.

1.1 Dispositiv-Ziff. 2 der angefochtenen Verfügung wird hinsichtlich des wiederkehrenden TAL-Preises für das Jahr 2010 aufgehoben und die Angelegenheit zur Neufestsetzung dieses Preises im Sinne der Erwägungen (vgl. E. 3.4.3 und 4.4.2 bzw. 4.4.3) an die Vorinstanz zurückgewiesen.

1.2 Dispositiv-Ziff. 4 der angefochtenen Verfügung wird hinsichtlich der streitigen IC-Preise für die Jahre 2009 und 2010 (Preise für Terminierungs- und Zugangsdienste) aufgehoben und die Angelegenheit zur Neufestsetzung dieser Preise im Sinne der Erwägungen (vgl. E. 5.4.5, 6.3.4, 7.3.2 und 8.2) an die Vorinstanz zurückgewiesen.

1.3 Dispositiv-Ziff. 5 der angefochtenen Verfügung wird aufgehoben und die Angelegenheit zur Neuverlegung der vorinstanzlichen Verfahrenskosten entsprechend dem Ausgang des vorliegenden Beschwerdeverfahrens und den vorstehenden Erwägungen (vgl. E. 9.4.2 ff.) an die Vorinstanz zurückgewiesen.

2.

2.1 Die Verfahrenskosten für den materiell behandelten Beschwerdeteil werden auf Fr. 14'000.-- festgesetzt und im Umfang von Fr. 11'200.-- der Beschwerdegegnerin auferlegt. Für den abgeschriebenen Beschwerdeteil werden keine Verfahrenskosten erhoben.

2.2 Die Beschwerdegegnerin hat den ihr auferlegten Betrag von Fr. 11'200.-- innert 30 Tagen nach Eröffnung des vorliegenden Urteils zu Gunsten der Gerichtskasse zu überweisen. Die Zustellung des Einzahlungsscheins erfolgt mit separater Post.

2.3 Der Beschwerdeführerin wird der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 15'000.-- zurückerstattet. Hierzu hat sie dem Bundesverwaltungsgericht ihre Kontoangaben mitzuteilen.

3.
Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

4.
Dieses Urteil geht an:

– die Beschwerdeführerin (Einschreiben)
– die Beschwerdegegnerin (Einschreiben)
– die Vorinstanz (Ref-Nr. Vf10-12-13_026 / AZ 330.40; Einschreiben)
– die Preisüberwachung (z.K.)

Die vorsitzende Richterin: Der Gerichtsschreiber:

Marianne Ryter Pascal Baur

Versand: