

Einschreiben

An die
Telekom Control Kommission
und die
Rundfunk und Telekom Regulierungs-GmbH
Mariahilfer Straße 77-79
A-1060 Wien

vorab per Fax an 01 58058 9191
und
konsultationen@rtr.at

Wien, 12. Dezember 2008

Konsultation - Entwurf TKMV 2008

Sehr geehrte Damen und Herren,

zur öffentlichen Konsultation des Entwurfs der Telekommunikationsmärkteverordnung 2008 (TKMV 2008) erstattet Tele2 die folgende Stellungnahme.

1. Festnetz-Endkundenmärkte

Hinsichtlich der Festnetz-Endkundenmärkte definiert der Entwurf jeweils einen Endkundenmarkt für Privat- und Nichtprivatkunden für den Zugang zum öffentlichen Telefonnetz. Der Markt für Inlandsgespräche für Nichtprivatkunden wird vorläufig beibehalten, der bisherige Markt für Inlandsgespräche von Privatkunden soll in der TKMV 2008 entfallen. Dasselbe gilt für die bisherigen Märkte für Auslandsgespräche aus der TKMVO 2003.

1.1. Beibehaltung der Festnetz-Endkundenmärkte für Inlandsgespräche und Auslandsgespräche aufgrund fehlender Ex-post-Kontrolle durch das allgemeine Wettbewerbsrecht dringend erforderlich

Die amtsbekannten im Zuge des Produkts "KombiPaket" der Telekom Austria geführten und noch anhängigen Verfahren von alternativen Betreibern belegen, dass derzeit keine effiziente ex-post Kontrolle existiert, um marktmachtmissbräuchliches Verhalten eines Marktbeherrschers effektiv zu unterbinden.

Gemäß Erwägungsgrund 13 der Märkteempfehlung der europäischen Kommission wird explizit ausgeführt, dass Interventionen auf Basis des allgemeinen Wettbewerbs dann als ungenügend zu qualifizieren sind, wenn

- bei Marktverstößen exzessive Anforderungen an Interventionen durch die Wettbewerbsbehörden (i.e. im österreichischen Fall das Kartellgericht) gestellt werden oder
- zeitnahe und/oder häufige Interventionen unerlässlich sind, um sich gegen Marktverstöße zu Wehr zu setzen.

Beide Kriterien werden vom österreichischen Wettbewerbsrecht derzeit erfüllt. Das Kartellgericht erlässt Urteile wegen Wettbewerbsverstößen nur dann, wenn das missbräuchliche Verhalten noch andauert. Die Verfahrensdauer beim Kartellgericht und beim Handelsgericht macht es unmöglich gegen „Aktions“-angebote von Marktbeherrschern effektiv vorzugehen.

Das Verfahren betreffend das KombiPaket 2007 ist nach wie vor anhängig, also seit rund einem Jahr. Mittlerweile ist bereits ein „Kombipaket 2008“ am Markt und noch immer fehlt es an einer gerichtlichen Entscheidung. Gerade regelmäßige, zeitlich begrenzte Aktionen können aber zu massiven Marktverschiebungen führen, wie dies das seinerzeitige und als marktmißbräuchlich beurteilte TikTak-Privat-Produkt mit in der Grundgebühr inkludierten kostenlosen Gesprächsminuten der Telekom Austria belegte.

Die alternativen Anbieter gehen davon aus, dass Telekom Austria diese Schwäche des bestehenden gesetzlichen Rahmen durch Preis-Dumping ausnützen wird, um ihre marktbeherrschende Stellung auf den Endkundenmärkten mittels kurzfristiger Dumpingangebote weiter auszubauen.

1.2. Drohende Dumping-Angebote auf den Endkundengesprächsmärkten würden weitere Investitionen alternativer Anbieter verhindern

Nach wie vor sind die auf Basis von Call-by-Call und Carrier Preselection angebotene Sprachtelefoniedienste ein wesentlicher und tragender Bestandteil der Geschäftsmodelle alternativer Anbieter. Diese Produkte sind die Grundlage für das sukzessive Erklimmen der „Ladder of Investment“ und damit für Investitionen in die eigene Infrastruktur. Nur dort wo eine entsprechende kritische Masse an Kunden für Sprachtelefonie gewonnen wird, können aus wirtschaftlicher Sicht weitere Investitionen in die eigene Infrastruktur, etwa mittels Entbündelung von Wählämtern, getätigt werden.

Bei Wegfall einer ex-ante Regulierung der Sprachtelefonie-Tarife des Marktbeherrschers ist davon auszugehen, dass dieser versuchen wird, mit Dumping- und Bündelangeboten weitere Marktanteile von alternativen Anbietern zurückzugewinnen. Selbst wenn sich derartige Angebote gegen die Sprachtarife von Mobilbetreibern richten sollten sind alternative Anbieter aufgrund des Umstandes, dass ihre Endkundenprodukte für Call-by-Call und Carrier Preselection Dienste immer auf variablen Kosten in Form der Zusammenschaltungsentgelte aufsetzen, der Marktbeherrschers aber von relativ fixen Kosten für sein bestehendes Netz ausgehen kann, nicht in der Lage, Marktmachtmisbräuchen mit kompetitiven Angeboten zumindest kurzfristig entgegenzutreten und damit Umsatz- und Kundenverluste zu verhindern.

So gesehen ist eben nicht davon auszugehen, dass am Privatkundenmarkt die Wettbewerbsprobleme an Bedeutung verlieren werden, weil der intermodale Wettbewerb durch den Mobilfunk Telekom Austria daran hindern würde überhöhte Endkundenpreise zu setzen. Vielmehr ist davon auszugehen, dass alternative Anbieter in einem intermodalen Wettbewerb zwischen Telekom Austria und Mobilbetreibern ohne effektive Wettbewerbskontrolle weiter zurückgedrängt werden.

Tele2 appelliert daher an die Regulierungsbehörde, aufgrund des Fehlens eines effektiven Wettbewerbsrechts, der amtsbekannten Neigung des festgestellten Marktbeherrschers zum Anbieten von kostenunterdeckenden Tarifen und der Notwendigkeit der Ermöglichung von Investitionen alternativer Anbieter in die eigene Infrastruktur, die Endkundenmärkte für Inlands- als auch Auslandsgespräche sowohl für Privat- und Nichtprivatkunden in der TKMV 2008 beizubehalten.

2. Physischer Zugang zu Netzinfrastruktur (Vorleistungsmarkt)

Als Markt 3. definiert der Entwurf den Markt „Physischer Zugang zu Netzinfrastrukturen (Vorleistungsmarkt)“. Dieser Markt soll gemäß den Erläuternden Bemerkungen dem Markt 4. der Märkteempfehlung der Europäischen Kommission entsprechen.

Gemäß Erläuternden Bemerkungen umfasst dieser Markt „... (nur) alle metallenen Teilnehmeranschlussleitungen unabhängig von deren Nutzungsart, sofern sie entweder entbündelt worden sind, als selbst erbrachte Vorleistung genutzt werden beziehungsweise genutzt werden können, oder dem gemeinsamen Zugang (shared access) dienen“. Kabelnetze (CATV) sind von diesem Markt nicht umfasst, ebenso wenig Glasfaseranschlüsse (FTTH - Fibre to the Home).

2.1. Ausschluss von FTTH widerspricht Marktentwicklung und -erfordernissen

Im „Begleittext“ zur Märkteverordnung führt die RTR aus, dass ebenso wie eine Kupferdoppelader sich direkt physisch/elektrisch mit dem Netz des Entbündelungspartners verbinden lässt, auch eine einzelne Faser direkt physisch/optisch mit dem Netz eines alternativen Netzbetreibers verbunden werden kann. Und weiters, dass auch „eine Wellenlänge des Farbspektrums des Lichtes in einer Glasfaser zur alleinigen Nutzung überlassen werden...(λ-Entbündelung)“ könnte und stellt damit fest, dass die Entbündelung der „letzten Meile“ in Glasfasernetzen technisch möglich ist.

Die RTR stellt weiters fest, dass Glasfasern auf breiter Basis bereits in Teilen Wiens sowie in Ried als Anschlusstechnologie eingesetzt werden. Dennoch kommt die RTR zum Schluss, dass FTTH nicht Bestandteil des Markets sein soll, insbesondere da es keine Substitutionsbeziehungen zwischen Entbündelung und FTTH gäbe.

Die RTR führt jedoch nicht aus und hat auch nicht erhoben, ob die Glasfaser bzw. Lambda-Entbündelung zumindest in kleinem Umfang oder im Einzelfall als sinnvolles Substitut dienen könnte, beispielsweise wenn der HVT im Zuge des NGA-Ausbaus rückgebaut würde oder in einem regionalen Gebiet überhaupt nur Glasfaser zur Verfügung steht.

Bei einer vorausschauenden Marktbeurteilung ist davon auszugehen, dass auch alternative Anbieter dort wo es möglich ist, bestehenden und potentiellen Kunden Services auf Basis der Glasfasertechnologie anbieten möchten. Die Annahme der RTR, dass zwischen der klassischen Entbündelung und FTTH keine Substitutionsbeziehung besteht, ist daher unzutreffend. Die Schlussfolgerung, dass ein Wechsel von der klassischen Entbündelung der Kupferdoppelader in einzelnen Gebieten grundsätzlich „in größerem Umfang nicht möglich“ wäre und allenfalls in Einzelfällen denkbar sei, trifft sohin nicht zu.

Insbesondere prüft die RTR nicht, welche Auswirkungen ein Ausschluss von FTTH aus dem Markt auf die (derzeitigen und zukünftigen) Wettbewerbsbedingungen für Entbündelungsbetreiber hätte.

Festzuhalten ist weiters, dass im Sinne der technologischen Entwicklung die Glasfaser-Entbündelung die Folgegeneration der Kupfer-Entbündelung ist. Ein Ausschluß der Glasfaser-Entbündelung (FTTH) aus dem Markt für physischen Zugang widerspricht somit auch dem Grundsatz der Technologieneutralität.

Selbst wenn der Ausbau von Glasfaseranschlussnetzen derzeit noch im Entstehen ist, ist die Annahme der RTR, dass alternative Anbieter erst „Glasfaserentbündeln“, wenn diese Netze flächendeckend ausgebaut sind, unzutreffend. Dies belegen die Erfahrungen in Schweden und den Niederlanden, wo City-Glasfaser-Netze sehr wohl von alternativen Betreibern für die Erbringung eigener Services genutzt werden.

Ein simpler hypothetischer Monopolistentest ist nicht ausreichend, um all diese Fakten zu berücksichtigen. Nötig wäre vielmehr ein technologieneutraler Ansatz unter Berücksichtigung von Angebots- und Nachfragebedingungen sowie von Substitutionsüberlegungen.

Tele2 fordert daher im Sinne der Technologieneutralität und auf Grundlage der bestehenden technischen Möglichkeit zur Entbündelung von Glasfasern die Einbeziehung von Glasfaseranschlüssen (FTTH) in den Vorleistungsmarkt für physischen Zugang zu Netzinfrastrukturen.

2.2. Klarstellung hinsichtlich FTTC und FTTB erforderlich

Im Begleittext führt die RTR aus, dass vom Markt auch „*all solche Endkundenzugänge umfasst [sind], die mittels Kupferdoppelader im Netz der Telekom Austria realisiert werden, unabhängig davon, ob auf Teilstrecken zwischen Hauptverteiler und Endkunde (Netzabschlusspunkt) Glasfasertechnologie (FTTC, FTTB) eingesetzt wird*“.

Die Erläuternden Bemerkungen schränken den Markt aber auf metallene Leitungen zwischen Hauptverteiler und Netzabschlusspunkt beim Endkunden und deren Teilabschnitte ein, womit ein Widerspruch zwischen Erläuternden Bemerkungen und dem Begleittext besteht.

Im Sinne der im Begleittext geäußerten Intention zur Einbeziehung von Anschlussleitungen, die teilweise auf Kupferdoppelader und teilweise auf Glasfasertechnologie basieren, ist eine diesbezügliche Klarstellung in den Erläuternden Bemerkungen erforderlich.

Denn wenn die Telekom-Control-Kommission im Zuge der anzustellenden Analyse des Marktes zum Ergebnis kommt, dass der Zugang zu Teilen von Glasfasern als Bestandteil von Endkundenanschlüssen ein angemessenes Mittel ist um Wettbewerbsverzerrungen zu verhindern, könnte die Auferlegung dieser Zugangsverpflichtung als rechtlich unzulässig qualifiziert werden, da diese Anschlussanteile im vorliegenden Entwurf nicht Bestandteil des Marktes sind.

2.3. Kabelkanäle sind in Marktdefinition aufzunehmen

Kabelkanäle sind gemäß RTR-Entwurf nicht Bestandteil des Marktes für Infrastrukturzugang. Die RTR begründet dies im Wesentlichen damit, dass Kabelkanäle auf einer der Entbündelung vorgelagerten Wertschöpfungsstufe zuzuordnen wären, in der überwiegenden Zahl der Fälle kein durchgehender Kabelkanal gegeben sei und diese nur geographisch beschränkt verfügbar wären. Zudem würden die mit einem Umstieg von der Entbündelung der TASL auf die Nutzung von Kabelkanälen verbundenen Kosten gegen die Erfüllung des HM-Tests bei Kabelkanälen sprechen.

Dabei übersieht die RTR, dass Kabelkanäle unabdingbar sind, um Endkunden physisch mittels eigener Leitungsinfrastruktur an ein Netz anzuschließen. Es handelt sich sohin nicht um eine Leistung auf einer vorgelagerten Wertschöpfungsstufe sondern um einen Bestandteil der Anschlussleitung zum Endkunden, die ohne Kabelkanäle, etwa auch zur Hausverkabelung, nicht realisierbar ist.

Der Zugang zu Kabelkanälen ermöglicht es alternativen Betreibern auch, die „Ladder of Investment“ sukzessive dort, wo es wirtschaftlich sinnvoll und für attraktive Services für Endkunden zweckmäßig ist, empor zu steigen. Betreiber streben auch eine Erhöhung ihres Infrastrukturanteils im Sinne einer Ausgewogenheit von Dienste- und Infrastrukturwettbewerb an.

Wie im Begleittext ausgeführt wird, kann in bestimmten Fällen „*im Zuge der Entbündelung daher sehr wohl eine Nachfrage nach Kabelkanälen entstehen*.“ Dies entspricht auch den Tatsachen. Alternative Betreiber fragen schon heute den Zugang zu Kabelkanälen nach, um ihre eigene Infrastruktur kosteneffizient ausbauen zu können.

Zur Sicherstellung einer höheren Flexibilität von alternativen Betreibern beim Ausbau ihrer eigenen Infrastruktur und der Vermeidung von kostenintensiven Doppelinvestitionen spricht sich Tele2 daher für eine Einbeziehung von Kabelkanälen in den Markt für physischen Zugang aus.

3. Markt für Endkundenmietleitungen bis einschließlich 2 Mbit/s (Endkundenmarkt)

In den Unterlagen zur Marktdefinition wird mehrfach betont, dass diese unter besonderer Berücksichtigung zukünftiger Entwicklungen durchgeführt wurde. Um dieser Zukunftsorientierung

Rechnung zu tragen, bedarf es aber aus Sicht der Tele2 der Einbeziehung von Mietleitungen > 2Mbit/s und der Einbeziehung von Ethernet-Diensten in den Endkundenmietleitungsmarkt.

3.1. Ausschluss von Mietleitungen > 2 Mbit/s nicht nachvollziehbar

Seitens der RTR wurde im November 2007 eine Befragung durchgeführt, die sich „gemäß der Definition des Ausgangsproduktes ausschließlich an Unternehmen, die nationale Mietleitungen mit traditionellen nutzerseitigen Schnittstellen und einer Bandbreite ≤ 2 Mbit/s zumieten“ richtete. Von den 1.000 umsatzstärksten Unternehmen in Österreich nahmen nur 320 Unternehmen teil, von diesen bezogen

- 90 Unternehmen keine Mietleitung,
- 55 ausschließlich Mietleitungen mit einer Bandbreite > 2 Mbit/s,
- 5 Unternehmen ausschließlich internationale Leitungen und
- 69 Unternehmen nur Mietleitungen ohne traditionellen nutzerseitigen Schnittstellen

sodass lediglich 101 Unternehmen verblieben, die Mietleitungen mit traditionellen nutzerseitigen Schnittstellen ≤ 2 Mbit/s verwenden.

Unklar ist, weshalb von der Befragung und folglich in der Auswertung jene Unternehmen ausgenommen wurden, die Mietleitungen mit nutzerseitiger Ethernet-Schnittstelle verwenden.

Dies ist widersprüchlich zu den Ausführungen der Gutachter in Punkt 4.3 Schlussfolgerung, wo diese feststellen, dass „der Markt für Endkundenmietleitungen bis einschließlich 2Mbit/s um das nächstbeste Substitut, d.h. um Mietleitungen mit nutzerseitigen Ethernet-Schnittstellen zu erweitern ist. Da diese Mietleitungen aber schon bisher Teil des Marktes gemäß der Telekommunikationsmärkteverordnung (TKMVO) 2003 idF BGBl II Nr. 117/2005 waren, ändert sich durch die vorliegende Marktabgrenzung nichts an der bestehenden Definition des Marktes für Endkundenmietleitungen bis einschließlich 2Mbit/s.“

Da Mietleitungen mit nutzerseitiger Ethernet-Schnittstelle Teil des bestehenden Marktes waren und sind, hätten diese 41% (69 Unternehmen) in die Befragung einbezogen und ausgewertet werden müssen.

Weiters ist auffallend, dass jene 55 Unternehmen, sohin 25% der teilnehmenden Unternehmen, die bereits Mietleitungen > 2 Mbit/s beziehen, in der weiteren Befragung und Betrachtung des Endkundenmarktes völlig außer acht gelassen werden. Gleiches gilt für Unternehmen, die bereits Ethernet-Dienste beziehen. Die Befragung erfasst nur mögliche zukünftige Wechsel nicht jedoch bereits tatsächlich statt gefundene. Insofern bereits eine Substitution statt gefunden hat, ist diese in der Marktabgrenzung nicht berücksichtigt.

Da das in der Vergangenheit gezeigte Wechselverhalten ein Indikator für das nachfrageseitige Substitutionsverhalten ist (siehe S. 25), wurden bei den Vorleistungsmietleitungen Unternehmen zu ihrem bisherigen Wechselverhalten befragt. Eine diesbezügliche Befragung wäre daher auch bei den Endkundenmietleitungen zweckmäßig.

Folgt man der Behörde in ihren Ausführungen, dass „rund die Hälfte der wechselbereiten Unternehmen bzw. 5,9 % aller befragten Unternehmen auf Mietleitungen mit nutzerseitigen Ethernet-Schnittstellen wechseln würde.“ (S 14) und dass „ein Wechsel zu diesen Mietleitungen damit oft gleichbedeutend mit einem Wechsel hin zu einer höheren Bandbreite ist“, da „Mietleitungen mit nutzerseitigen Ethernet-Schnittstellen auf dem Markt im Allgemeinen ... erst ab einer Bandbreite von 2Mbit/s angeboten werden“ (Seite 18), ist nicht verständlich, dass keine weiteren Prüfungen hinsichtlich der Endkundenmietleitungen > 2 Mbit/s durchgeführt wurden.

3.2. Ausschluss von Ethernet-Diensten widerspricht Marktentwicklung

Ähnliches gilt für Ethernet-Dienste. Da diese in den Vorleistungs-Mietleitungsmärkten bereits enthalten sind, ist davon auszugehen, dass sie auch verstärkt am Endkundenmarkt angeboten werden. Telekom Austria bietet Endkunden bereits Ether-Link-Dienste an. Da weiters eine allgemeine Tendenz zur

Erhöhung von Kapazitäten festgestellt werden kann, Ethernet-Dienste eher ab einer größeren Bandbreite (> 2Mbit/s) angeboten werden, ist auch eine Substitution der Endkundenmietleitungen durch Ethernet-Dienste zu erwarten.

3.3. Schlussfolgerung

Die Anzahl der von der Marktanalyse umfassten Endkundenmietleitungen $\leq 2\text{Mbit/s}$ geht seit 2005 stetig zurück (siehe RTR Telekom-Monitor). Da auch die Anzahl der Endkundenmietleitungen $> 2\text{Mbit/s}$ sinkt, stellt sich die Frage, welche Wechsel hier stattfinden. Werden einfach höhere Kapazitäten gebraucht und reduziert sich daher die Anzahl? Oder werden andere Dienste verwendet? Die Zahlen belegen, dass die Umsätze der Endkundenmietleitungen $\leq 2\text{Mbit/s}$ seit 2005 kontinuierlich zurückgehen. Die Umsätze der Endkundenmietleitungen $> 2\text{Mbit/s}$ sind nach einem Anstieg bis ins 4. Quartal 2007 im 1. Quartal 2008 ebenfalls rückläufig.

Da offenbar eine Substitution der traditionellen Mietleitungen als auch der Mietleitungen mit nutzerseitiger Ethernet-Schnittstelle $\leq 2\text{Mbit/s}$ erfolgt, sollten diese Substitutions-Produkte näher untersucht werden.

Da der bisherige Markt dazu tendiert sowohl hinsichtlich der Anzahl als auch umsatzmäßig kontinuierlich kleiner zu werden, erscheint die bisherige Begrenzung des Marktes mit Mietleitungen $\leq 2\text{Mbit/s}$ und der Ausschluss von Ethernet-Diensten den zukünftigen Marktentwicklungen nicht Rechnung zu tragen.

4. Markt für terminierende Segmente von Mietleitungen (Vorleistungsmarkt)

Die Behörde unterteilt den Gesamtmarkt für terminierende Segmente in drei Teilmärkte:

- Markt für Mietleitungen mit niedrigen Bandbreiten bis einschließlich 2 Mbit/s,
- Markt für Mietleitungen mit hohen Bandbreiten größer 2 Mbit/s bis einschließlich 155 Mbit/s,
- Markt für Mietleitungen mit Bandbreiten größer 155 Mbit/s.

4.1. Trennung der Märkte für terminierende Segmente nicht geboten

Tele2 spricht sich gegen die Trennung der Märkte für terminierende Segmente wie oben dargestellt und von der RTR vorgenommen aus. Diese Trennung ist im europäischen Rechtsrahmen nicht vorgegeben und auch aus den beschriebenen Marktdaten nicht zwingend. Da bei der Auswertung der Marktanteile die bereits realisierten Ethernet-Dienste nicht berücksichtigt wurden (siehe Kapazitätsverteilung der terminierenden Segmente nach Bandbreite und Betreiber S 28, Abbildung 9), sind die derzeitigen tatsächlichen Marktverhältnisse unklar.

4.2. Geographische Segmentierung am Markt für terminierende Segmente mit hoher Bandbreite (> 2Mbit/s bis 155 Mbit/s)

Seitens der Behörde wurde geprüft, ob auf dem Markt für terminierende Segmente mit hoher Bandbreite $> 2\text{Mbit/s}$ bis 155 Mbit/s geographische Unterschiede in den Wettbewerbsbedingungen bestehen und kommt zum Ergebnis, dass in 12 Städte aus dem Markt auszuschließen sind. Dazu wurden die folgenden Kriterien herangezogen:

- Einwohneranzahl: Gemeinde zählt zumindest 15.000 Einwohner
- Anzahl der Betreiber: Zumindest drei Betreiber, die in der Gemeinde auf Basis eigener Infrastruktur terminierende Segmente vermieten
- Verteilung der Marktanteile: Sowohl der Marktanteil gemessen anhand der Kapazitäten als auch der Marktanteil gemessen anhand der Leitungen von Telekom Austria liegt in der Gemeinde unterhalb 50%
- Preise und Preisdifferenzen

Diese Kriterien sind aber zur Vornahme einer geographischen Marktsegmentierung nicht geeignet. Dies aus folgenden Gründen.

- Einwohnerzahl: In Abbildung 13, S 34 sind die Anteile der Leitungen von Telekom Austria nach Einwohnerzahl, terminierende Segmente, > 2Mit/s bis 155 Mbit/s, Basis: 31 größten Gemeinden plus Eisenstadt, 2007 ausgewiesen. Die Grafik zeigt, dass Telekom Austria in den Gemeinden >100.000 Einwohner und in den Gemeinden von 25.000 bis 50.000 Einwohner rd. den gleichen Marktanteil hat, nämlich rd. 23 – 24%. Den kleinsten Marktanteil hat Telekom Austria in Gemeinden 50.000 bis 100.000 Einwohner, den größten Marktanteil in Gemeinden < 25.000 Einwohner. Es zeigt sich also kein einheitliches Bild hinsichtlich einer Korrelation zwischen Einwohneranzahl/Gemeinde und Marktanteil von Telekom Austria.

In der Marktanalyse gibt es keine Angaben hinsichtlich der Marktanteile von Telekom Austria in Gemeinden mit über 15.000 bis 25.000 Einwohner. Es ist daher nicht nachvollziehbar, wie es zu dem Kriterium „Gemeinde zählt zumindest 15.000 Einwohner“ kam und welche Marktanteile Telekom Austria in diesen Gemeinden hat.

- Betreiberanzahl: Da es sich bei den 12 Gemeinden um großflächige Gebiete handelt, beweist die Anwesenheit eines Betreibers in dieser Gemeinde noch nicht, dass er in dieser Gemeinde flächendeckend (Mietleitungen von und zu jeder beliebigen Adresse in dieser Gemeinde) terminierende Segmente auf eigener oder übertragener Infrastruktur anbieten kann. Dies zeigt sich auch in der Abbildung 12, S. 33, wo der Marktanteil von Telekom Austria > 2Mbit/s bis 155 Mbit/s in jenen Gemeinden größer ist, wo 4 oder mehr Betreiber Mietleitungen anbieten, als in jenen Gemeinden, wo nur 3 Betreiber vor Ort sind. Die Anzahl der Betreiber als zwingendes Indiz für Wettbewerb wird durch die Auswertung der Marktanteile widerlegt.
- Marktanteil: Der einschlägigen EuGH-Judikatur zufolge ist jedenfalls von einer signifikanten Marktmacht auszugehen, wenn ein Marktanteil von mehr als 40% besteht. Von keiner signifikanten Marktmacht ist hingegen erst auszugehen, wenn der Marktanteil weniger als 25 % beträgt. Insofern der Marktanteil von Telekom Austria lediglich <50% ist, kann dies kein ausreichendes Kriterium sein, diese Gebiete aus dem Markt heraus zu nehmen.
- Preise und Preisdifferenzen: In der Analyse wird ausgeführt, dass einheitliche geographische Preise ein Indiz für einen einheitlichen geographischen Markt sind. Telekom Austria biete neben dem Standardtarif für Mietleitungen auch einen so genannten Citytarif, der bei Anbindungen in den größten Städten Österreichs zur Anwendung gelangt und preislich unter dem Standardtarif liegt, an.

Im Begleittext wird dazu ausgeführt: „Diese Preisdifferenzen sind vermutlich auf Unterschiede in den zugrunde liegenden Kosten zurückzuführen. Dennoch kann nicht ausgeschlossen werden, dass es sich aufgrund unterschiedlicher Wettbewerbsbedingungen zu dieser Preisdifferenzierung kommt.“³⁰ und „³⁰ Bei den Preisen der Telekom Austria handelt es sich um regulierte Tarife. Von der Regulierungsbehörde wurde allerdings nur geprüft, ob die Tarife über alle geographischen Gebiete kostendeckend sind. Telekom Austria hatte somit einen gewissen Spielraum in Hinblick auf die geographische Differenzierung der Preise.“

Um sicherzustellen, dass dieser Spielraum nicht missbräuchlich ausgenutzt wird, bedarf es vor einer geographischen Segmentierung der Überprüfung, ob die derzeitigen Mietleitungsangebote der Telekom Austria kostendeckend sind.

Die Aufhebung der Regulierung in den vorgeschlagenen Städten würde zu einer Verschlechterung der Wettbewerbssituation alternativer Betreiber führen, da es Telekom Austria in diesen Gebieten möglich wäre, sich selbst bzw. ihrem Business-Vertrieb erheblich günstigere Konditionen anzubieten als alternativen Betreibern und das Fehlen von alternativen Ethernet-Dienste-Anbietern zu einer Monopolstellung von Telekom Austria in diesen Gebieten führt.

4.3. Terminierende Segmente > 155 Mbit/s

Tele2 spricht sich gegen die von der Behörde vorgeschlagene Begrenzung der Kapazitäten bis 155Mbit/s aus. Einerseits widerspricht diese Eingrenzung der EU-Empfehlung über die regulierungsrelevanten Märkte, die den Mietleitungsmarkt ohne Kapazitätsobergrenze definiert, andererseits ist sie auch im Widerspruch zu den Angeboten am Markt.

Sowohl das Vorleistungs- als auch das Endkundenangebot der Telekom Austria für Etherlink-Dienste sieht Kapazitäten von 2 Mbit/s bis 1000 Mbit/s vor. Im Sinne der „zukunftsgerichteten Analyse“ (S. 24) und der am Markt vorliegenden Angebote, die wohl eine entsprechende Nachfrage nach diesen hohen Bandbreiten widerspiegeln, sollte eine Kapazitätsbegrenzung entfallen.

Andernfalls wäre es leicht möglich, allfällige zukünftige regulatorische Vorgaben zu umgehen: anstelle eines kapazitätsmäßig niedrigen Ethernet-Dienstes mit hoher Serviceklasse, der reguliert wäre, würde ein kapazitätsmäßig hoher Ethernet-Dienst mit niedriger Serviceklasse zu einem nicht regulierten Preis angeboten. Dieser kann – je nach Belieben – für interne Angebote günstiger sein als extern angebotene Dienste.

Zu hinterfragen ist auch die Feststellung, dass von Telekom Austria Mietleitungen der Kategorie > 155Mbit/s nicht angeboten werden. Da Telekom Austria für internationale Leitungen Kapazitäten bis STM64 anbietet¹ erscheint es schwer nachvollziehbar, dass für nationale Leitungen nur Kapazitäten bis STM1 nachgefragt werden, oder nationale Leitungen mit großem Kapazitätswunsch nur in einer technisch- und kostenmäßig nicht optimierten Bandbreite realisiert werden.

Unklar ist auch, wie sich Telekom Austria intern Kapazitäten zur Verfügung stellt und ob Eigenleistungen ebenfalls nur bis 155 Mbit/s angeboten werden. Sollten Eigenleistungen > 155Mbit/s bezogen werden, müsste dies auch in einem entsprechenden Vorleistungsmarkt Niederschlag finden. Der Ausschluss der hohen Bandbreiten kann aus den vorgenannten Gründen nicht nachvollzogen werden.

Tele2 spricht sich daher für die Definition eines bundesweiten Marktes für terminierende Segmente (ohne Beschränkung von Bandbreite) unter Einbeziehung von Ethernet-Diensten aus.

5. Terminierung in individuellen öffentlichen Mobiltelefonnetzen (Vorleistungsmarkt)

Die europäische Kommission sieht in ihrer Empfehlung die Abgrenzung von betreiberindividuellen Monopolmärkten vor. Die wesentlichen Voraussetzungen dafür sind:

- die Zustellung eines Anrufs zu einem bestimmten Teilnehmer kann nur durch den Betreiber dieses Teilnehmers vorgenommen werden,
- aufgrund des Calling-Party-Pays-Prinzip ist die Person, die den Terminierungsnetzbetreiber wählt nicht ident mit der Person, die letztlich die Kosten der Terminierung zu tragen hat.

Die von der Behörde durchgeführten Untersuchungen gelangen zum Ergebnis, dass weder eine Angebotssubstitution (für die Leistung „Anrufzustellung zu einem bestimmten Teilnehmer“) noch eine hinreichende Nachfragesubstitution vorliegt. Die Terminierungsmärkte wären daher weiterhin betreiberindividuell abzugrenzen.

Die Behörde folgt damit der Empfehlung der Europäischen Kommission. Das Ergebnis spiegelt auch die tatsächlichen Marktverhältnisse wider: seit dem 2. Quartal 2007 ist die Gesprächsminutenanzahl in Mobilnetzen mehr als doppelt so groß wie im Festnetz. Während die Minuten im Mobilfunkbereich weiterhin ansteigen (im 1. Quartal 2008 um ca. 4,1 % im Vergleich zum 4. Quartal 2007) gingen die Minuten im Festnetzbereich im gleichen Zeitraum um 7,7 % zurück. Da die Festnetze nach wie vor die Mobilnetze aufgrund der asymmetrischen Terminierungsentgelte subventionieren, bedarf es entsprechender regulatorischer Maßnahmen, um diese Wettbewerbsverzerrungen zu bereinigen.

¹ Siehe <http://wholesale.telekom.at/>

6. Zugang und Originierung in öffentlichen Mobiltelefonnetzen (Vorleistungsmarkt)

Von der Behörde wurde untersucht, ob der Bereich IC-Originierung vom Vorleistungsmarkt für Zugang und Originierung in öffentliche Mobilfunknetze zu trennen ist. Bereits in der letzten Marktanalyse konstatierte die Behörde, dass *„für die Leistung IC Originierung auf Grund bestimmter struktureller Voraussetzungen, gewisse Wettbewerbsprobleme in Zukunft nicht gänzlich auszuschließen sind.“* (S 26) Sie stellt fest, dass *„es nicht auszuschließen ist, dass ein großer Betreiber einen anderen (kleinen) Betreiber in seiner Rolle als Dienstenetzbetreiber an der Entwicklung am Dienstemarkt behindert, indem er durch hohe Originierungsentgelte die Kosten der Diensteanbieter, die sich für das Netz eines alternativen Betreibers entschieden würden, treibt.“*

Dennoch werden in der Folge keine Wettbewerbsdefizite geortet: *„Wenn die Originierungsentgelte eines Betreibers in signifikantem Ausmaß steigen, hat der Diensteanbieter höhere Kosten ... , die wiederum von seiner Seite Tarifierungen bei den Endkunderntarifen für Anrufe zu zielnetztarifierten Rufnummern erfordern können. wirken sich diese Tarifierungen auf die Retail-Tarife aller Betreiber aus.“* (Seite 28)

Diese Ausführungen sind in ihrer Verallgemeinerung unzutreffend. Die derzeit höchste Tarifstufe beträgt gemäß § 91 (1) KEM-V EUR 3,64 pro Minute oder EUR 10,00 pro Event. Bevor es zu der, von der Behörde beschriebene Tarifierung kommen könnte, müsste die Behörde die geltende KEM-V ändern und auf die Festlegung von Höchststufen für Mehrwertdienste verzichten. Dies ist derzeit keine wahrscheinliche Option.

Abgesehen davon ist eine Tarifierung für eine bestehende Diensterufnummer (vordefinierte Rufnummernbereiche!) de facto nicht möglich. Sind für einen Diensteanbieter die Erlöse zu gering, benötigt er Rufnummern in einem höher tarifierten Bereich. Die Grenze ist hier – wie oben beschrieben – EUR 3,64.

Weiters führt die Behörde aus: *„Originierungsentgelte haben auf die Wettbewerbsdynamik der zentralen Mobilfunkmärkte (Retail, große Vorleistungsmärkte) also de facto keinen Einfluss.“* (Seite 28.) Dieser Aussage kann gefolgt werden, sie sagt jedoch nichts über den Markt aus, für den die mobilen Originierungsentgelte relevant sind. Die Wettbewerbsprobleme betreffen nicht die Originierung selbst, sondern ausschließlich den Wettbewerb am Dienstemarkt. Um das Vorliegen von Wettbewerbsproblemen prüfen zu können, bedarf es jedoch einer Analyse des Dienstemarktes, die zumindest die Marktanteile am Dienstemarkt (Minuten, Erlöse) selbst als auch die betreiberindividuellen Originierungs-Minuten und Originierungs-Erlöse der unterschiedlichen Teilnehmernetzbetreiber als Quellnetzbetreiber erhebt.

Zudem führt die RTR aus: *„Derzeit ist von einem Erlösanteil des Originierungsnetzbetreibers in der Größenordnung von 25% bis 35% auszugehen; der überwiegende Anteil der Erlöse fließt dem Dienstenetzbetreiber und den Diensteanbieter zu.“* (Seite 28). *„Aus den der RTR vorliegenden Informationen lässt sich nicht schlussfolgern, dass Mobilfunkbetreiber eine zentrale Rolle am Dienstemarkt spielen. Die Dienstemarktseite in Österreich wird eher von Festnetz- und Plattformbetreibern (wie ATMS) dominiert als von Mobilfunkbetreibern.“* (Seite 29).

Es liegen keine nachvollziehbaren Daten vor, die die Marktanteile der Dienstenetzbetreiber am Dienstemarkt zeigen und diese Feststellung belegen. Folgt man jedoch der Annahme der Behörde, so stellt sich die Frage, weshalb an dieser Stelle lediglich ATMS und nicht auch Telekom Austria zitiert wird, die ja zuletzt durch die Übernahme der ebenfalls am Dienstemarkt tätig gewesenen Etel ihren Anteil am Dienstemarkt erheblich ausbauen konnte.

Wettbewerbsprobleme treten nicht nur dann auf, wenn Mobilbetreiber selbst Dienste betreiben, sondern auch, wenn wie im Falle von Mobilkom und Telekom Austria, der größte Mobilbetreiber mit dem größten Festnetzbetreiber, der zugleich vermutlich auch der größte Dienstenetzbetreiber ist, in einem Konzern

eingebunden sind. Der größte Mobilbetreiber kann dem größten Festnetzbetreiber - mangels festgestellter Marktmacht – günstigere Originierungsentgelte anbieten, sodass dieser seinen Marktanteil am Dienstemarkt zu Lasten alternativer Festnetzbetreiber ausbauen kann.

Weiters meint die RTR: „Es sind derzeit keine – in ihrer Tragweite etwa mit der Mobilterminierung vergleichbaren – Wettbewerbsprobleme erkennbar und auch in den Zusammenschaltungsverfahren der letzten Jahre spielte die Originierung eine untergeordnete Rolle.“

Wie zum Markt für Terminierung in individuelle öffentliche Mobiltelefonnetze ausgeführt, ist die Gesprächsminutenanzahl in Mobilnetzen seit dem 2. Quartal 2007 doppelt so groß wie im Festnetz. Wenn die Feststellung der Behörde bedeutet, dass die Beurteilung und Analyse von allfälligen Wettbewerbsproblemen auf anderen Märkten und eine regulatorische Entscheidung zur Beseitigung dieser angesichts an der ökonomischen Bedeutung der Entscheidung über die Mobilterminierungsentgelte gemessen, so wendet die Behörde hier wohl ein unzulässiges Kriterium für die Beurteilung von Wettbewerbsprobleme an.

Abgesehen von der wahrscheinlich geringeren wirtschaftlichen Tragweite im Verhältnis zur Mobilterminierung liegt bei der Mobiloriginierung dasselbe Wettbewerbsproblem vor: die Subventionierung von Mobilfunkteilnehmern durch Festnetzanrufer. In diesem Zusammenhang verweist Tele2 auch auf seine Stellungnahme 7.11.2008 im Zusammenschaltungsverfahren über die mobilen Originierungsentgelte zwischen Mobilkom Austria und Hutchison 3G.

Tele2 spricht sich daher für die Beibehaltung des Marktes für Zugang und Originierung in öffentlichen Mobiltelefonnetzen in der Form aus, dass ausschließlich IC-Originierung, d.h. Originierungsleistungen zu zielnetztarifierten Rufnummern aus Mobilnetzen, diesem Markt zugerechnet werden und damit einer etwaigen Auferlegung von Vorabverpflichtung zugänglich bleiben.

Mit freundlichen Grüßen



Dr. Andreas Koman



Mag. Maria Pfaffl MIC

Tele2 Telecommunication GmbH