

UPC Telekabel Wien GmbH
Wolfganggasse 58-60, A-1120 Wien
T+43 (01) 960 60 600 F+43 (01) 960 60 960
E info.wien@upc.at www.upc.at

UPC - GmbH				
GZ:				
eingel. am: 24. März 2009				
GF-TE		GF-BT		KGA
F	T	B	V	FM



UPC Telekabel Wien GmbH - Wolfganggasse 58-60, 1120 Wien

An die
Rundfunk und Telekom Regulierungs-GmbH

Mariahilferstraße 77 – 79
A – 1060 Wien

EINSCHREIBEN

23. März 2009

Betreff: Öffentliche Konsultation zu Z 12/07 - Festlegung von Entgelten für die Terminierung in individuellen öffentlichen Mobiltelefonnetzen (Maßnahmenentwurf)

Sehr geehrte Damen und Herren,

UPC Telekabel Wien GmbH nimmt für sich und für die mit ihr verbundenen Unternehmen der UPC Austria Gruppe (im Folgenden „UPC“ genannt) innerhalb offener Frist die Gelegenheit wahr, zu der im Betreff angeführten öffentlichen Konsultation nachfolgende Stellungnahme im Konsultationsverfahren gemäß § 128 TKG zu erstatten. Auch wenn sich diese Stellungnahme konkret auf das Verfahren Z12/07 bezieht, gilt das hier Gesagte inhaltlich und grundsätzlich auch für die anderen Maßnahmenentwürfe zur Mobilterminierung.

1. Allgemeines:

UPC verweist grundsätzlich auf ihre am 16.12.2008 an die Telekom-Control-Kommission (im Folgenden „TKK“ genannt) eingebrachte Stellungnahme zum wirtschaftlichen Gutachten vom November 2008 in gegenständlichem Verfahren und hält den Hinweis auf die dort aufgezeigten Fehler des wirtschaftlichen Gutachtens weiterhin aufrecht.

UPC kann in weiten Teilen den Ausführungen und Feststellungen der TKK zustimmen muss jedoch festhalten, dass aus richtigen Feststellungen leider die falschen Schlüsse gezogen wurden. Eine Anordnung der im Maßnahmenentwurf angegeben Entgelte für die Terminierung im Mobilnetz der Hutchison 3G Austria GmbH (im Folgenden „H3G“ genannt) geht nicht weit genug und führt dazu, dass die im Gutachten festgestellten Wettbewerbsprobleme sehenden Auges prolongiert würden.

2. Zum Spruch:

UPC befürwortet die rückwirkende Festlegung der Entgelte als vertragsersetzende Anordnung ab 1.1.2008, kann jedoch die vorgesehenen Entgelte der Höhe nach nicht nachvollziehen. Zur

Bekämpfung der festgestellten Wettbewerbsprobleme ist eine noch stärkere Absenkung der Terminierungsentgelt nötig. Dazu kommt, dass selbst H3G in ihrer Stellungnahme vom 16.12.2008 zum wirtschaftlichen Gutachten unter Verweis auf Beilage ./1 für Teile des gegenständlichen Regelungszeitraumes Anträge auf niedrigere als jetzt im Maßnahmenentwurf vorgesehene Entgelte gestellt hat. Die TKK ordnet im gegenständlichen Verfahren somit höhere Entgelte an als die Verfahrensparteien in ihren Hauptbegehren beantragt haben.

3. Zum festgestellten Sachverhalt:

Aus Sicht von UPC sind die Ausführungen der TKK zum Markt und den wettbewerblichen Verhältnissen richtig, wobei insbesondere folgende Punkte herauszustreichen sind:

- Die TKK erwartet zu Recht im Falle des Nichtvorhandenseins von Regulierung ein überhöhtes „Monopolpreisniveau“ bei der Zusammenschaltung zwischen Festnetz- und Mobilnetzbetreibern, weil im Zentrum der Preissetzung das Kalkül steht, die Profite aus F2M-Anrufen zu maximieren. Dies führt zu Wohlfahrtsverlusten in Form von allokativen Verzerrungen, die ein Marktergebnis mit zu geringen Mengen bei zu hohen Preisen zur Folge haben. Völlig zu Recht wird darauf hingewiesen, dass die Verzehrung dieser überhöhten Margen im Mobilfunkkundenwettbewerb eine Subventionierung von Mobilfunkteilnehmern durch Festnetzkunden zur Folge hat. Gleichzeitig beschleunigt dies auch die Substitution von Festnetz- durch Mobilfunkleistungen und schädigt damit die Festnetzbetreiber weiter. Dieser Subventionierung ist aus Sicht von UPC schnellstmöglich und im effizientesten Ausmaß ein Ende zu bereiten.
- Völlig richtig wird erkannt, dass die allokativen Wettbewerbsverzerrungen auf Grund zu hoher Terminierungsentgelte für Anrufe von Festnetzen in Mobilnetze das Wesentlichste der vier festgestellten Wettbewerbsprobleme darstellt.
- Die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung auf Basis der tatsächlich gegebenen Kosten und Verkehrsmengen jenes Betreibers mit den niedrigsten Kosten sind grundsätzlich der richtige Maßstab für die Festsetzung der Mobilterminierungsentgelte.

Lediglich informativ sei darauf hingewiesen, dass es in Punkt 2. beim Zitat der Märkteempfehlung der Europäischen Kommission zu einem Schreibfehler gekommen ist. Die Empfehlung stammt tatsächlich vom 17.12.2007 und nicht 2008.

4. Zur Beweiswürdigung:

Bezüglich der Ausgangswerte für das wirtschaftliche Gutachten bzw der Überlegungen und Berechnungsschritte verweist UPC auf die Ausführungen zum Thema „Berücksichtigung von UMTS-Kosten“ in ihrer Stellungnahme vom 16.12.2008 zum wirtschaftlichen Gutachten beziehungsweise auf den Antrag zur Heranziehung aktueller Daten, um eine bestmögliche Datengrundlage zu schaffen.

Die TKK hält – aus Sicht von UPC unzulässigerweise – fest, dass die konkreten Kosten im Rahmen der gegenständlichen Anordnung vor dem Hintergrund der konkreten Situation nicht der einzige ausschlaggebende Parameter sei, weswegen allfällige geringfügige Unschärfen in der Darstellung der Kosten zur Kenntnis genommen werden könnten. Die TKK übersieht dabei, dass bei Heranziehung aktueller Daten und keiner Berücksichtigung von UMTS-Kosten (bei Betreibern mit paralleler Infrastruktur) nicht bloß von geringfügigen Unschärfen auszugehen ist. Schon alleine die Heranziehung des „Szenarios 4“ statt des „Szenarios 3“ im wirtschaftlichen Gutachten des Verfahrens M1/08 hat gezeigt, dass allein die Anwendung eines anderen Szenarios zu nicht unbeachtlichen Änderungen führt. Umso weniger würde eine gänzliche Nichtberücksichtigung von UMTS-Kosten – wie sie UPC für richtig hält – bloß zu geringfügigen Unschärfen bei der

Berechnung/Darstellung der Kosten führen. Der Hinweis darauf, dass die Verfahrenspartei H3G nur ein UMTS-Netz hat ist richtig, aber auf Grund der einheitlichen Festlegung von Mobilterminierungsentgelten ist es legitim, das Argument der falschen Berücksichtigung von UMTS-Kosten auch hier vorzubringen.

5. Zur rechtlichen Beurteilung:

Punkt 5.1. – Zum Geltungszeitraum der Anordnung

Die Ausführungen der TKK zur Rückwirkungsmöglichkeit von Zusammenschaltungs-Anordnungen finden die volle Zustimmung von UPC und können nur nochmals herausgestrichen werden. Insofern ist es vollkommen richtig, die faktische Weiteranwendung nach Kündigung nicht als „nachvertraglichen Vereinbarung“ anzusehen. Ebenso richtig ist der Schluss, dass der tatsächlichen Weiteranwendung der gekündigten und geändert nachgefragten Regelung kein Parteiwille zum automatischen Zustandekommen einer „nachvertraglichen Vereinbarung“ im Sinne eines schlüssigen Vertragsabschlusses entnommen werden kann.

Punkt 5.2. – Zur Höhe der Zusammenschaltungsentgelte

Der TKK ist zuzustimmen, wenn sie festhält, dass es an einer Festlegung für die konkrete Ausgestaltung der Zusammenschaltungsentgelte eines Unternehmens ohne (bescheidmäßig festgestellter) beträchtlicher Marktmacht fehlt. Zutreffend stellt sie fest, dass es aus ökonomischer Sicht angezeigt und richtig ist, die Mobilterminierungsentgelte an den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung zu orientieren.

Auch wenn es logisch und richtig ist, dass zu geringe (Verkehrs-)mengen der Vergangenheit nicht mehr eingeholt werden können, ist im gegenständlichen Verfahren sicher zu stellen, dass die angeordneten Entgelte keinesfalls über den Kosten der H3G liegen. Würde man die Entscheidung wie derzeit geplant erlassen, würde man in Zukunft wieder resignierend feststellen, dass zu geringe Mengen aus der Vergangenheit nicht mehr eingeholt werden können. Es ist daher erforderlich, dass die TKK zum jetzigen Zeitpunkt vorausschauend alles unternimmt, um mit einer ökonomisch korrekten Anordnung die Mobilterminierungsentgelte gemäß des K1-Wertes des effizientesten Betreibers anzuordnen. Selbst wenn die rückwirkende Änderung der Entgelte keine steuernde Wirkung mehr hat, ist es die ökonomisch richtige Entscheidung, die Entgelte straff an Hand der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung – und somit dem (fiktiven) Wettbewerbsniveau – festzulegen.

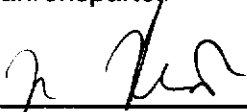
Wenn die TKK von einer Änderung der Entgelte bis zur Aufhebung der M-Bescheide (Juni 2008) durch den VwGH Abstand nimmt, müsste sie zumindest für den Zeitraum ab Juli 2008 auf das Vorliegen der wettbewerblichen Defizite insofern effektiver eingehen, als sie Entgelte in der Höhe des K1- Wertes des effizientesten Betreibers heranziehen müsste – durchaus auch ohne Operationalisierung eines Gleitpfades. Insofern stimmen wir völlig mit der TKK überein, dass ein Abgehen vom bisherigen Gleitpfad jedenfalls notwendig ist und der ursprüngliche Zielwert von 5,72 Cent keinesfalls erst ab 1.1.2009 zu erreichen ist.

Entgegen der Ansicht der TKK ist UPC jedoch nicht der Meinung, dass an der grundsätzlichen Fortführung des bisherigen Gleitpfades aus Gründen der Rechts- und Planungssicherheit festzuhalten ist. Die Gutachter führen im wirtschaftlichen Gutachten richtig aus, dass dem Argument der mangelnden Vorsorge in den Businessplänen der einzelnen Betreiber für den Fall einer nachträglichen Korrektur des Entgeltes keine Bedeutung zukommt. Ebenso erkennt die TKK richtig, dass ein weit über den Kosten liegendes Terminierungsentgelt vor dem Hintergrund der festgestellten Wettbewerbsprobleme nicht angemessen ist. Deswegen ist es auch für UPC nicht nachvollziehbar, dass die TKK daraus nicht den richtigen Schluss zieht, sondern wiederum plant, weit über den Kosten der H3G liegende Entgelte anzuordnen.

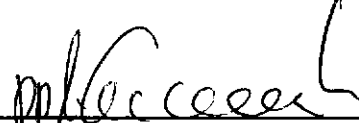
Wenn schon nicht rasch eine deutliche Senkung der Mobilterminierungsentgelte entsprechend den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung bewirkt wird, um somit die vorliegenden identifizierten Wettbewerbsprobleme endgültig zu beseitigen, kann UPC auch nicht das Argument nachvollziehen, warum mit 1.1.09 nur ein Absenkungsschritt in der Höhe von 1,22 Cent angeordnet werden würde und nicht zumindest in der Höhe von 2,05 Cent wie es für H3G bisher auch gegolten hat und zumutbar war.

Die TKK führt zwar aus, dass eine noch deutlichere Senkung der Entgelte nicht vorgenommen würde, da den festgestellten Wettbewerbsproblemen, insbesondere den allokativen Verzerrungen, ex-post nicht mehr entsprochen werden könne, aber warum unternimmt die TKK sehenden Auges nicht Alles, um zumindest pro futuro den festgestellten Wettbewerbsproblemen effektiv entgegenzutreten? Es ist unverständlich und geradezu fahrlässig in dieser Art und Weise die bestehenden Wettbewerbsprobleme noch länger zu prolongieren und weiterhin zur Subventionierung der Mobilfunknetzbetreiber durch die Festnetzbetreiber entscheidend beizutragen. UPC kann hingegen den Ausführungen der TKK zum Interesse der Festnetzbetreiber an niedrigen Mobilterminierungsentgelten, zur Nichtbelegung der Marktüblichkeit von Zusammenschaltungsentgelten durch privatrechtliche Vereinbarungen des alten Gleitpfades sowie zur Irrelevanz alifälliger Belastungen aus dem regulierten Bereich „Internationales Roaming“, der Wirtschaftskrise und dem unterschiedlichen Niveau der Mobilterminierungsentgelte zwischen Österreich und anderen Ländern vollkommen zustimmen.

UPC ersucht abschließend um Berücksichtigung der gegenständlichen Stellungnahme bei der Festlegung der Mobilterminierungsentgelte und verweist auch auf die parallel gestellten Anträge als Verfahrenspartei.



DI Thomas Hintze
Geschäftsführer



Prok. Dr. Michael Czermak LL.M.
Vice President & General Counsel