

Mariahilfer Straße 37-39, 5. OG
A-1060 Wien

Datum: 5. Juli 2004

Bearbeiter: Mag. Ute Rabussay
Sekretariat: Claudia Pohl

Tel.: +43-1-588 39 DW 30

Fax: +43-1-586 69 71

E-Mail: rabussay@vat.at

Web: www.vat.at

DVR 0043257

Rundfunk und Telekom Regulierungs-GmbH
Mariahilfer Straße 77-79
A-1060 Wien

konsultationen@rtr.at

VAT-Stellungnahme zum Entwurf einer Vollziehungshandlung betreffend den Vorleistungsmarkt „Trunk-Segmente von Mietleitungen“ gemäß § 1 Z 11 der TKMVO

Sehr geehrte Damen und Herren!

Unter Bezugnahme auf die Konsultation über den Entwurf einer Vollziehungshandlung betreffend den Vorleistungsmarkt „Trunk-Segmente von Mietleitungen“ gemäß § 1 Z 11 der TKMVO übermittelt der VAT – Verband Alternativer Telekom-Netzbetreiber nachfolgende Stellungnahme, die wir in Kopie auch der europäischen Kommission übermittelt haben.

1. Bisherige Regulierung des Trunk-Segment-Marktes

Die Telekom-Control-Kommission stellte mit Bescheid M 1/02-114 vom 20.9.02 fest, dass Telekom Austria („TA“) auf dem Markt für das Erbringen des öffentlichen Mietleitungsdienstes eine marktbeherrschende Stellung inne hat. Auf Grundlage dieser Feststellung wurden TA im Sinne des TKG 1997 u.a. folgende regulatorische Verpflichtungen auferlegt:

- die Verpflichtung, ein Mindestangebot an Mietleitungen anzubieten (§ 36 TKG 1997);
- der Kontrahierungszwang betreffend die Bereitstellung von Mietleitungen (§§ 18 Abs. 3, 62 TKG 1997);
- das Gebot der Kostenorientierung und die Genehmigungspflicht für Mietleitungsentgelte (§ 18 Abs 6 TKG 1997);
- die Genehmigungspflicht für Allgemeine Geschäftsbedingungen für Mietleitungen;
- das Diskriminierungsverbot (§ 34 TKG 1997).

Diese Verpflichtungen gelten derzeit und jedenfalls bis zum Abschluss der Marktanalyse auch für Trunk-Segmente, die einen Teilbereich des Mietleitungsmarktes darstellen. So definieren die Erläuternden Bemerkungen zur Telekommunikationsmärkteverordnung (TKMVO) der Rundfunk und Telekom Regulierungs-GmbH („RTR“) Trunk-Segmente als

„Mietleitungen oder Mietleitungsabschnitte, die für die Nutzung durch andere Kommunikationsnetz- bzw. -dienstbetreiber bereitgestellt werden, und die Trunk-Segment-Übergabepunkte in jenen 28 österreichischen Städten verbinden, in denen die Telekom Austria ihre Netzübergabepunkte (Points of Interconnection) für das Telefonnetz realisiert hat.“

Die derzeit aufrechten regulatorischen Verpflichtungen der TA betreffend Trunk-Segmente sind die Basis für die Wettbewerbsfähigkeit alternativer Netzbetreiber. Die völlige Aufhebung sämtlicher bis dato geltender Verpflichtungen stellt eine massive Gefährdung des entstehenden Wettbewerbs bei Trunk-Segmenten dar und würde zu einem Rückschritt bei der Liberalisierung eines Marktes führen, auf dem nach wie vor kein effektiver Wettbewerb herrscht.

2. Kein effektiver Wettbewerb

2.1. Monopolstellung der TA in fünf Übergabepunkten des Trunk-Segmente-Marktes

In 5 der 28 österreichischen Städte, die als Übergabepunkte für den Trunk-Segmente-Markt relevant sind, ist nur die TA als einziger Netzbetreiber – und folglich als Monopolist – mit Mietleitungsinfrastruktur präsent. Alternative Betreiber verfügen über keinerlei Mietleitungs-Infrastruktur in diesen Übergabepunkten (Konsultationsdokument S. 8, 9).

Trotz dieser Feststellung geht das Konsultationsdokument davon aus, dass auf dem gesamten Trunk-Segmente-Markt effektiver Wettbewerb herrscht. Dies hätte zur Folge, dass bei allen Projekten, wo diese fünf Übergabepunkte zur Gänze oder auch nur zum Teil betroffen sind, die TA keinerlei Konkurrenz von anderen Betreibern befürchten müsste, da sie als einziger Betreiber vor Ort präsent ist, ihr jedoch keinerlei Verpflichtungen auferlegt werden können. Insbesondere könnte sie nicht mehr verpflichtet werden, ein Wholesale-Angebot als Grundlage für einen funktionierenden Wettbewerb in diesen Städten und Regionen zu legen. Alternative Betreiber, die in anderen Übergabepunkten des Trunk-Segmente Marktes über Infrastruktur verfügen, könnten sich an solchen Projekten nicht beteiligen, weil sie in diesen fünf Übergabepunkten keinerlei Zugang zu Infrastruktur haben.

Daraus folgt, dass in diesen Teilgebieten des Trunk-Segmente Marktes effektiver Wettbewerb niemals gegeben sein kann.

2.2. SMP-Stellung der TA in weiteren sechs Übergabepunkten des Trunk-Segmente-Marktes

In weiteren 6 der 28 Übergabepunkte verfügen nur zwei Betreiber über Mietleitungsinfrastruktur, wobei die TA einer dieser zwei Betreiber ist.

Analog zu den oben genannten Erwägungen ist auch dies nicht ausreichend, um von effektivem Wettbewerb sprechen zu können, da in diesen Übergabepunkten zumindest einer dieser zwei Betreiber über mindestens 50% Marktanteil verfügt.

Außerdem besteht hier noch das zusätzliche Problem, dass der „zweite“ Betreiber ebenfalls keinerlei regulierten Verpflichtungen unterliegt und folglich auch die Präsenz zweier Betreiber in der relevanten Stadt keinen Unterschied für die Intensität des Wettbewerbes bedeutet.

2.3. Skalenvorteile der TA in allen der 28 Übergabepunkte

Nachdem die TA in allen 28 Übergabepunkten nicht nur über Mietleitungskapazitäten, sondern auch über Kapazitäten verfügt, die von ihr für z.B. Sprachtelefonie, Breitbandzugang und andere Dienste genutzt werden, verfügt die TA automatisch über Skalenvorteile, da sie die für ein spezielles Projekt benötigten Mietleitungen (welche gemessen an den ihr insgesamt zur Verfügung stehenden Kapazitäten einen verhältnismäßig geringen Teil ausmachen) zu wesentlich geringeren Kosten bereitstellen kann, als ein alternativer Betreiber, für welchen die für das spezielle Projekt benötigten Mietleitungen – gemessen an seinen insgesamt verfügbaren Kapazitäten – einen verhältnismäßig hohen Anteil ausmachen.

Im Hinblick auf jene fünf Übergabepunkte, in denen nur die TA über Mietleitungskapazitäten verfügt, stellen diese Skalenvorteile einen besonders gravierenden Vorsprung für die TA dar, den ein alternativer Betreiber niemals aufholen kann. Selbst wenn ein alternativer Betreiber für ein spezielles Projekt an einem dieser fünf Übergabepunkte Infrastruktur errichten würde, könnte die TA die für das Projekt erforderliche Mietleitung zu Grenzkosten anzubieten, während der alternative Betreiber für seine Mietleitung die Grabungskosten zu verrechnen hätte.

2.4. Kein effektiver Wettbewerb auf dem Gesamtmarkt

Somit ist festzuhalten, dass in 11 der 28 Übergabepunkte des Trunk-Segmente-Marktes die TA über Monopol- bzw. SMP-Stellung verfügt und daher in nahezu der Hälfte des Trunk-Segmente-Marktes kein effektiver Wettbewerb herrscht.

Selbst wenn in den übrigen Teilbereichen des Trunk-Segmente-Marktes effektiver Wettbewerb herrschen würde, könnte dies keineswegs ausreichen, um die Annahme des Konsultationsdokuments, wonach im gesamten Trunk-Segmente-Markt für Mietleitungen effektiver Wettbewerb gegeben sei, zu rechtfertigen.

Ziel des neuen Rechtsrahmens und damit auch des Marktanalyseverfahrens ist es, jene Bereiche, wo noch kein effektiver Wettbewerb herrscht, der ex-ante Regulierung zu unterwerfen, damit auch dort effektiver Wettbewerb entstehen kann. Es stünde in diametralem Gegensatz zu diesem Ziel, wenn ein gesamter Markt der Regulierung entzogen würde, nur weil in einem Teilbereich davon bereits Wettbewerb herrscht.

Dem Argument, dass es sich bei diesen fünf Übergabepunkten nur um kleinere Städte handelt, ist zu entgegnen, dass Mietleitungen gerade in nicht erschlossenen Regionen des ländlichen Bereichs (wozu diese kleinen Städte zählen) unbedingt erforderlich sind, um diese Regionen erschließen zu können, da in diesen Regionen Infrastruktur üblicher Weise erst dann verlegt wird, wenn sichergestellt ist, dass in

dieser Region genügend Ertrag erzielt werden kann. Sofern nun – wie im Konsultationsentwurf geplant – in Zukunft keinerlei Anspruch auf den Zukauf von Trunk-Segmenten zu regulierten Konditionen in diesen Regionen mehr besteht, wird die Erschließung dieser Regionen durch alternative Betreiber verhindert. Nachdem der Breitbandausbau gerade in ländlichen Regionen vorangetrieben werden soll, um den digital divide zwischen Stadt und Land zu vermeiden, ist es nicht verständlich, warum die Trunk-Segmente in diesen Gebieten in Zukunft nicht mehr der Regulierung unterliegen sollen, obwohl dort unverändert Monopolstellungen bestehen. Die daraus resultierende Benachteiligung der Endnutzer in ländlichen Regionen infolge eingeschränkter Angebotsvielfalt darf nicht in Kauf genommen werden.

Richtiger Weise müsste daher entweder der gesamte Markt der Regulierung unterworfen bleiben (wobei evt. die aufzuerlegenden Vorabverpflichtungen auf unterschiedliche Wettbewerbsniveaus in Teilbereichen Rücksicht nehmen könnten) oder der Markt müsste neu definiert werden.

3. Gefahr der Bündelung bei märkteübergreifenden Projekten

Fast alle Projekte, die am Markt nachgefragt werden, umfassen sowohl Trunk-Segmente als auch Terminierungs-Segmente (siehe Abb. 1). Die TA verkauft nach eigenen Angaben Trunk-Segmente sogar ausschließlich mit zwei terminierenden Segmenten (siehe Konsultationsdokument S. 7).

Es ist anzunehmen, dass die TA aufgrund ihrer überragenden Stellung im Anschlussmarkt im Terminierungs-Segmente-Markt über marktbeherrschende Stellung verfügt und daher der Preiskontrolle unterliegen wird. Aufgrund der (unrichtigen) Feststellung, dass im Trunk-Segmente-Markt effektiver Wettbewerb herrscht, würde sie jedoch in diesem Markt keinerlei Preiskontrolle unterliegen. Daher wäre die TA berechtigt, die den Trunk-Segmente-Markt betreffenden Leitungen unter den Kosten zu kalkulieren und lediglich die Leitungen des Terminierungs-Segmente-Marktes zu Marktpreisen zu kalkulieren.

Das würde zu dem Ergebnis führen, dass die TA in die Lage versetzt wird, das gesamte Projekt zu einem wesentlich günstigeren Preis anzubieten als jeder alternative Betreiber. Auf diese Weise würde es der TA ermöglicht, die Preiskontrolle im Terminierungs-Segmente-Markt de facto zu unterlaufen und somit ihre Marktmacht in diesem Markt noch weiter auszubauen und auf den Trunk-Segmente-Markt zu übertragen.

Allein mit den Mitteln der ex post Wettbewerbsaufsicht kann das dargestellte Marktversagen nicht verhindert werden, und zwar aus folgenden Gründen:

- die konkreten Konditionen, zu denen ein Gesamtprojekt angeboten wird, können üblicher Weise von Mitbewerbern kaum oder gar nicht in Erfahrung gebracht werden,
- die dem konkreten Gesamtprojekt zu Grunde liegende Kalkulation der TA kann nicht nachvollzogen werden,

- Projekte als solche stellen üblicher Weise einen komplexen Sachverhalt dar, der ein entsprechend langdauerndes ex post Verfahren nach sich zieht.

4. Weiterhin Regulierung notwendig

Aus den genannten Erwägungen folgt, dass der Trunk-Segmente Markt für Mietleitungen weiterhin der Regulierung unterliegen muss, solange effektiver Wettbewerb nicht in allen Teilbereichen des Marktes gegeben und solange somit die Auferlegung von Vorabverpflichtungen auf marktbeherrschende Unternehmen zumindest für diese Teile des Marktes unverändert erforderlich ist.

Weiters muss festgestellt werden, dass im gesamten Trunk-Segmente-Markt für Mietleitungen – sowohl in den betreffenden Städten als auch bundesweit für Projektgeschäfte – kein effektiver Wettbewerb besteht, solange nicht mindestens drei Betreiber in jedem Übergabepunkt, der zwei von jenen 28 österreichischen Städten verbindet, in denen die Telekom Austria ihre Netzübergabepunkte für das Telefonnetz realisiert hat, über entsprechende Infrastruktur verfügen.

Auch bei der Auferlegung von Vorabverpflichtungen ist auf die einzelnen Übergabepunkte abzustellen. Daher sollte berücksichtigt werden, in welchem Ausmaß in den einzelnen Übergabepunkten effektiver Wettbewerb nicht besteht. Weiters sollte berücksichtigt werden, ob in den einzelnen Übergabepunkten effektiver Wettbewerb überhaupt entstehen kann oder ob das Entstehen von effektivem Wettbewerb aufgrund eines Monopols unwahrscheinlich oder gar denkunmöglich ist.

Auf jeden Fall muss jedoch die Verpflichtung zur Bereitstellung von Mietleitungen nach den Grundsätzen der Nichtdiskriminierung, Kostenorientierung und Transparenz (§ 44 TKG), die Verpflichtung des Zugangs zu Netzeinrichtungen und Netzfunktionen (§ 41 TKG), die Gleichbehandlungsverpflichtung (§ 38 TKG) und die Verpflichtung der Entgeltkontrolle und Kostenrechnung (und damit der Kostenorientierung) für den Zugang (§ 42 TKG) in jenen Übergabepunkten als Vorabverpflichtung auferlegt werden, wo die TA über Monopolstellung verfügt. Hinsichtlich des Zugangs zu Netzeinrichtungen und Netzfunktionen sind jedenfalls die Verhandlungspflicht (§ 41 Abs 1 Z 4 TKG 2003), die Gewährung des Mietleitungszugangs zum Netz (§ 41 Abs 1 Z 1 TKG 2003), die Legung eines Angebots zu Großhandelsbedingungen (§ 41 TKG) sowie das Verbot, Zugang nachträglich zu verweigern (§ 41 Abs 1 Z 3 TKG 2003) aufzuerlegen.

In den anderen Übergabepunkten, in denen das Potential für effektiven Wettbewerb eher gegeben scheint, können – unter Berücksichtigung der Ergebnisse des Marktanalyseverfahrens und des Prinzips des gelindesten Mittels – andere oder modifizierte Vorabverpflichtungen je nach Ausmaß der marktbeherrschenden Stellung des jeweiligen Unternehmens auferlegt werden.

Um der Gefahr der Bündelung bei märkteübergreifenden Projekten zu entgegnen, sind die Transparenzverpflichtung (§ 39 TKG), die Gleichbehandlungsverpflichtung (§ 38 TKG), die Verpflichtung zur getrennten Buchführung (§ 40 TKG), die Verpflichtung der Entgeltkontrolle und Kostenrechnung für den Zugang (§ 42 TKG)

für auf dem Trunk-Segmente-Markt tätige Unternehmen unter der Bedingung aufzuerlegen, dass das Unternehmen auch im Terminierungs-Segmente-Markt über marktbeherrschende Stellung verfügt.

Das Marktanalyseverfahren ist daher nicht einzustellen, sondern fortzuführen, wobei jenen Unternehmen, die auf Teilen des Trunk-Segmente-Marktes für Mietleitungen über marktbeherrschende Stellung verfügen, geeignete Vorabverpflichtungen aufzuerlegen sind.

Wir hoffen, dass unsere oben dargelegten Bedenken gegen den vorliegenden Entwurf beim Erlass der Vollziehungshandlung Berücksichtigung finden, und stehen für weitere Erläuterungen oder Rückfragen jederzeit gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

VAT – VERBAND ALTERNATIVER TELEKOM-NETZBETREIBER

Mag. Ute Rabussay

Abbildung 1:

