

Vorab per E-Mail: cnect-article7@ec.europa.eu

VATM e. V. • Frankenwerft 35 • 50667 Köln

**European Commission
DG CONNECT Unit B.3.
Rue de la Loi 200
B-1049 Brussels
Belgium**

Ansprechpartner	E-Mail	Fax	Telefon	Datum
Dr. Frederic Ufer	fu@vatm.de	0221 / 3767726	0221 / 3767722	05.06.2015

Konsolidierungsverfahren zur Marktdefinition und –analyse auf dem Markt 3b (Bitstromzugang für den Massenmarkt)

Deutschland/Case DE/2015/1735

hier: Stellungnahme des VATM (ohne Betriebs- / Geschäftsgeheimnisse)

Sehr geehrter Herr Krüger,
sehr geehrter Herr Kramer,

am 12. November 2014 veröffentlichte die Bundesnetzagentur im Amtsblatt Nr. 21/2014 einen Konsultationsentwurf für die Marktdefinition und -analyse im Bereich des für Massenmarktprodukte auf der Vorleistungsebene an festen Standorten zentral bereitgestellten Zugangs (Markt Nr. 3b der Märkteempfehlung der EU-Kommission vom 09. Oktober 2014), der zwischenzeitlich unter der Fallnummer DE/2015/1735 in Brüssel notifiziert wurde.

Der Verband der Anbieter von Telekommunikations- und Mehrwertdiensten („VATM“) nimmt hierzu für seine Mitgliedsunternehmen wie folgt Stellung:

I. Allgemein

Der VATM begrüßt die durch die Präsidentenkammer der Bundesnetzagentur erfolgende und nach § 14 Abs. 2 TKG alle drei Jahre im Regeltturnus vorgesehene Überprüfung der Marktdefinition und Marktanalyse des Marktes 3b (ehemals Markt Nr. 5). Bei der Förderung des Wettbewerbs im Breitbandmarkt kommt dem Bitstromzugang sowohl nach Einschätzung der Bundesnetzagentur als auch der EU-Kommission eine bedeutende Rolle zu. Bitstromzugang stellt eine zur bis heute dominierenden Teilnehmeranschlussleitung (TAL) komplementäre Zugangsvariante dar.

Im Zuge des nun erfolgenden Ausbaus der NGA-Anschlussnetze sind grundlegende Veränderungen der Wettbewerbsverhältnisse zu beobachten, die bereits jetzt und erst Recht perspektivisch eine ebenfalls herausragende Bedeutung des Bitstromzugangs mit sich bringen. Es ist absehbar, dass auch in Zukunft kein einziger Netzbetreiber über eine wirklich flächendeckende eigene Infrastruktur verfügen wird. Vielmehr gibt es bereits heute zahlreiche NGA-Infrastrukturen, die von unterschiedlichen Anbietern betrieben werden und regional begrenzt sind. Der Zugang zu diesen vereinzelt Netzen, auf den nahezu alle relevanten Wettbewerber in Zukunft angewiesen sein werden, wird im Wesentlichen über ein Bitstrom-Vorleistungsprodukt realisiert. Technische Entwicklungen wie GPON, Vectoring oder G.fast limitieren zudem die Möglichkeiten der physikalischen Entbündelung, weswegen der wettbewerbskonformen Ausgestaltung des Bitstromzugangs eine ganz besondere Rolle im Regulierungsregime zukommt.

Die Bedeutung einer sorgfältigen Marktanalyse ist von daher kaum zu unterschätzen und ihr Ergebnis wird zukünftig einer der Dreh- und Angelpunkte einer erfolgreichen Arbeit der Bundesnetzagentur sein.

Im Mittelpunkt dieser Marktanalyse steht erneut - nachdem die Behörde sich bereits im Jahr 2009 im Rahmen der Bitstrom-Marktanalyse eingehend mit der Frage der einer räumlichen Differenzierung der Märkte auseinandergesetzt hatte – die Regionalisierung der Regulierung. Auf der Basis ihrer damaligen Bewertung kam die Bundesnetzagentur zu der Auffassung, dass die Voraussetzungen für regionale Märkte zumindest damals noch nicht gegeben waren.

Von daher wird das Hauptaugenmerk einer kritischen Betrachtung darauf liegen müssen, ob die tiefgreifenden Bedenken gegen eine regionalisierte Betrachtungsweise aufgrund der zwischenzeitlichen Marktentwicklung einer Relativierung bedürfen. Der Einstieg in eine solche regionalisierte Regulierung ist aus Sicht des VATM ein Dambruch, dessen Auswirkungen weit über das konkrete Vorleistungsprodukt Bitstrom hinausgehen und schon bald auch die wichtigste aller Vorleistungen, den Zugang zur TAL, betreffen könnten. Die Verbände VATM und BREKO haben daher gemeinsam beim Wissenschaftlichen Institut für Infrastruktur und Kommunikationsdienste (WIK) eine Studie in Auftrag gegeben, die sich eingehend mit den Auswirkungen der Regionalisierung auf den deutschen TK-Markt beschäftigt (dazu im Folgenden unter II. 3.). Die Studie und ihre Ergebnisse machen wir daher ausdrücklich zum Gegenstand unserer Stellungnahme im nationalen Konsultations- wie auch im europäischen Konsolidierungsverfahren.

Die mit einer Regionalisierung der Regulierung in Kombination mit dem jüngsten Vectoring-Antrag der Telekom verbundene Verunsicherung insbesondere privater Investoren ist bereits massiv spürbar. Dass die Bundesnetzagentur noch während des laufenden Verfahrens bereits die Zahl der Gebiete für eine Deregulierung der Telekom erweitert, bestätigt unsere Befürchtungen. Es droht eine ständige Planungsunsicherheit, die Investoren abschrecken und damit den so dringend benötigten Netzausbau verzögern werde.

Im Rahmen unserer Positionierung möchten wir uns gerne auf die nachfolgenden Aspekte konzentrieren:

II. Ergebnisse der Bundesnetzagentur zur Marktabgrenzung (Kapitel 8)

1. Gegenstand von Markt 3b (Bitstromzugangsmarkt), Kapitel 8.1

Nach Ansicht des VATM ist kritisch zu hinterfragen, inwieweit die Wettbewerbssituation bzw. der Wettbewerbsdruck auf korrespondierenden Endkundenmärkten für Breitbandanschlüsse geeignet ist, einen Rückschluss auf den Vorleistungsmarkt im Rahmen der Marktabgrenzung zuzulassen. Zu berücksichtigen ist hier, dass der Wettbewerb auf dem Endkundenmarkt wesentlich volatiler und instabiler als auf dem vorgelagerten Vorleistungsmarkt ist. Marktkon-

solidierung durch Fusionen oder Marktaustritte von Unternehmen führen auch dazu, dass in Zukunft einzelne Plattformen an Bedeutung verlieren.

2. Bestimmung der korrespondierenden Endkundenmärkte des Marktes Nr. 5, Kapitel 8.2

a. Sachliche Abgrenzung des Marktes, Kapitel 8.2.1

Die sachliche Definition der für die Vorleistung Bitstromzugang relevanten Endkundenebene wird von der Beschlusskammer zutreffend vorgenommen. Zu Recht wird darauf abgestellt, dass es bei der Bestimmung des Marktes nicht auf eine physikalisch-technische Identität ankommt, sondern auf eine funktionale Austauschbarkeit. Vor diesem Hintergrund ist die sachliche Abgrenzung auf Basis von xDSL-, TV-Kabelnetz- oder Glasfaserinfrastrukturen angemessen. Auch die gestiegene Relevanz und zunehmende dominierende Bedeutung der Kabelnetzinfrastruktur wurde zutreffend erkannt. Positiv hervorzuheben ist hier der von der Behörde vorgenommene Aufwand bei der Synchronisierung der voneinander abweichenden Telekom-Infrastruktur (nach HVt-Anschlussbereichen) und derjenigen der Kabelnetzbetreiber (teilweise nach Postleitzahlenbereichen).

b. Räumliche Abgrenzung des Marktes, Kapitel 8.2.2

Bei der Berücksichtigung der relevanten Marktstrukturparameter bezieht sich die Bundesnetzagentur auf drei Kriterien: 1. die Größe der Hauptverteiler (HVt mit mindestens 4.000 Kunden), 2. die Zahl der Anbieter (mindestens 4) und 3. die Marktanteile der Telekom (≤ 40 Prozent). Dazu verwendet die Behörde bis auf die von mindestens 50 Prozent auf ≤ 40 Prozent abgesenkte Schwelle für den Marktanteil im Wesentlichen die bereits in der Marktanalyse von 2009 jeweils zugrundegelegten Werte. In der letzten Analyserunde und bei Heranziehung der höheren Marktanteilschwelle (weniger 50 Prozent) hatte die Bundesnetzagentur 771 Anschlussbereiche mit zirka 9 Millionen Anschlüssen identifiziert. Im vorliegenden Konsultationsentwurf

kommt die Behörde nun auf 1.403 Anschlussbereiche mit insgesamt 11.653.837 Anschlüssen, in denen eine erhöhte Wettbewerbsfähigkeit festgestellt wurde.

(1) Die Neujustierung des Intra-Plattform Wettbewerbs

Von großer Bedeutung ist die Frage, ob bessere Wettbewerbsbedingungen in städtischen HVt-Einzugsbereichen auch nachhaltig sind. Im Wege der geforderten perspektivischen Betrachtungsweise nimmt die Präsidentenkammer daher Korrekturen vor, die aufgrund zu erwartender Marktentwicklungen unbedingt zu berücksichtigen sind. Dazu zählen technologische Entwicklungen wie VDSL-Vectoring, die einen weitgehenden Schwenk von TAL-basierten zu Bitstrom-basierten Vorleistungsprodukten nach sich ziehen werden. Insbesondere aber auch die kommerzielle Entscheidung bisheriger Vorleistungslieferanten, ihre bisherige TAL-basierte Infrastruktur zugunsten einer verstärkten Bitstrom-Nachfrage bei der Telekom aufzugeben, hat gravierende Auswirkungen auf die Betrachtung der Bundesnetzagentur.

Daher hat die Bundesnetzagentur die bislang über die infrastrukturbasierte TAL-Plattform angebotenen Vorleistungsmengen als nachgefragte Bitstrom-Volumina zu werten. Im Hinblick auf das Marktverhalten von Telefonica hat die Bundesnetzagentur auch diese Erwägungen angestellt (vgl. S. 68 des amtlichen Umdrucks). Die TAL-Kapazitäten von Vodafone werden bei der Betrachtung der Behörde allerdings nicht dem künftigen Bitstrom-Markt zugeschlagen – die Bundesnetzagentur bezeichnet dies als „sichere-Seite-Ansatz“ -, obwohl das Unternehmen bereits den Bezug von Bitstrom Layer 2 von der Telekom angekündigt hat. Hierin liegt ein wesentliche Inkonsistenz der Bundesnetzagentur, die den abgeleiteten Bitstrom Layer 3-Markt unter der Voraussetzung von der Regulierung ausnimmt, dass ein Bitstrom Layer 2-Angebot verfügbar ist. Andererseits lehnt die Bundesnetzagentur es ab, den Wechsel von Vodafone von TAL auf Bitstrom Layer 2 bereits bei der aktuellen Bewertung der Marktstrukturparameter zu berücksichtigen.¹ Die nach der Korrektur unter Berücksichtigung alleine der abzuziehenden Telefonica-TAL nur noch 265 anfallenden Anschlussbereiche mit 2,10 Millionen Anschlüssen müssten von daher in Summe noch weiter reduziert werden.

¹ Vgl. Neumann, Regionalisierung der Regulierung, S. 39 (WIK, 2014)

Im Folgenden möchten wir weitere Details bei den Abgrenzungskriterien aufgreifen:

(2) Abgrenzungskriterium „Großstadt“

Im Rahmen der nationalen Konsultation wurde ein Entscheidungsentwurf veröffentlicht, bei der eine Großstadt mit einer Einwohnerzahl ab 100.000 als Bezugsgröße angenommen wurde. Dem VATM erschien diese Schwelle als zu niedrig angesetzt und die Beweggründe für diese Auswahl waren nicht nachvollziehbar. Hierzu wurden operationale Gesichtspunkte angeführt, aber im ersten Konsultationsentwurf nicht näher erläutert (vgl. S. 71 des amtlichen Umdrucks der nationalen Konsultation). Berücksichtigt man, dass man bei der Einwohnerzahl weniger als die Hälfte als für die Menge der Breitbandanschlüsse relevante Zahl der Haushalte annehmen kann und darüber hinaus nicht 100 Prozent dieser Haushalte Bedarf an Breitband haben, so ergibt sich im Hinblick auf das Marktpotential eine zu kleinteilige und fragmentierte Betrachtung des Marktes als bei einer Berücksichtigung von Großstädten mit mehr als 100.000 Einwohner.

Der VATM hatte daher im Rahmen der nationalen Konsultation gefordert, dass der Schwellenwert von 100.000 Einwohnern sich daher besser mindestens auf das Potenzial der zu vermarktenden Breitbandhaushalte beziehen oder deutlich höher angesetzt werden sollte, wenn die Einwohnerzahl beibehalten werden soll. Der Vorschlag des VATM bezog sich daher auf einen Schwellenwert von mindestens 300.000 Einwohner.

Die Konsolidierungsfassung der Bundesnetzagentur hat eine Bemessungsgrundlage herangezogen. Im Mittelpunkt der Betrachtung in dem der EU-Kommission zugeleiteten Entwurf steht nun, wie HVT-Gebiete von alternativen Netzbetreibern räumlich erschlossen worden sind. Aufgrund empirischer Erhebungen kommt die nationale Regulierungsbehörde zu der Einschätzung, dass es eine Mindestgröße für die effiziente Erschließung durch alternative Anbieter gibt. Entsprechend hat die Bundesnetzagentur den Schwellenwert für die Einbeziehung einer im Zusammenhang wirtschaftlich

erschließbaren Region auf Städte mit mindestens 30.000 vermarkteten Teilnehmeranschlüssen festgelegt.

Erfasst sind daher durch den neuen Konsolidierungsentwurf weitere 71 Mittelstädte mit mindestens 30.000 Teilnehmeranschlüssen. Auch diese Städte wurden zusätzlich auf 3 Kriterien überprüft (siehe unten). So wurden weitere fünf Mittelstädte statt der 15 Großstädte aus der ursprünglichen Fassung für die Deregulierung herangezogen.

(3) Mindesterfüllungsgrad der Kriterien 1, 2 und 3

Die Bundesnetzagentur bestimmt einen Mindesterfüllungsgrad bei den Kriterien 1 (TAL je HVt) und 2 (Anbieterzahl) von 80 Prozent (vgl. S. 72 des amtlichen Umdrucks). Diese Schwelle wird nicht begründet, ist aber aus Sicht des VATM zu niedrig angesetzt. Neben einer Herleitung und Begründung des gewählten Wertes sollte eine Sensitivitätsanalyse durchgeführt werden, die die Verminderung/Erhöhung der HVt-Zahl bei Variation des Mindesterfüllungsgrades zeigt. Ebenso wird die Höhe des Erfüllungsgrades für Kriterium 3 (die Zahl der erlaubten „Ausreisser“) nicht begründet.

Nachdem die Bundesnetzagentur die rein schematische Betrachtung der Anschlussbereiche weiter zu einer die Gebietszusammenhänge berücksichtigenden Bewertung geändert hat, verbleiben 215 HVt-Anschlussbereiche (S. 104 des amtlichen Umdrucks). Das Ergebnis der räumlichen Marktabgrenzung (Kapitel 8.2.2.2) sollte trotzdem unter Berücksichtigung der ausgeführten Aspekte überdacht, jedenfalls aber ausführlicher begründet werden.

3. Bestimmung der Bitstromzugangsmärkte, Kapitel 8.3

a. Sachliche Abgrenzung der Bitstromzugangsmärkte

Der beibehaltenen Unterteilung des Bitstrom-Marktes in einen Markt für Bitstrom Layer 2 und Bitstrom Layer 3 stimmen wir zu. Zutreffend stellt die Bundesnetzagentur zudem fest, dass es kein Substitutionsverhältnis zwischen Bitstrom Layer 2 und TAL

und keine Angebotsumstellungsflexibilität gibt und die Leistungen deshalb zurecht nach der geänderten EU-Märkteempfehlung zwei getrennten Märkten 3a und 3b zuzuordnen sind (vgl. S. 96 des amtlichen Umdrucks). Ebenso ist die Einbeziehung von Bitstrom-Angeboten auf Basis TV-Breitbandkabel-Infrastruktur angezeigt.

b. Räumliche Abgrenzung der Bitstromzugangsmärkte

Zunächst stellt die Behörde für den Bitstrom Layer 2-Markt fest, dass dieser bundesweit abzugrenzen sei (vgl. S. 103 des amtlichen Umdrucks). Dieses Ergebnis ist mit der dargestellten Argumentation sachgerecht und zu befürworten.

Bei der räumlichen Abgrenzung des Bitstromzugangs auf Layer 3 muss sich die Bundesnetzagentur nach 2009 erneut mit der Frage einer regionalisierten Regulierung auseinandersetzen. Im Rahmen der neuen Märkteempfehlung weist die EU-Kommission mittlerweile explizit darauf hin, dass die nationale Regulierungsbehörde die Möglichkeit einer regionalen Entlassung aus der Regulierung bei Markt 3b zu prüfen habe.²

Hierbei geht der VATM von der nachfolgenden Bewertung aus:

- Ein Verzicht auf Regulierung, dort, **wo aus Endkundensicht heute schon Wettbewerb besteht**, ist nicht angezeigt, da der zu beobachtende Wettbewerb **regelmäßig nicht selbsttragend, sondern gerade nur regulierungsbedingt** existiert. Statt einer bloßen Betrachtung der „Ist-Situation“ muss – wie vom Gesetz gefordert – die hypothetische Marktmachtsituation beim Wegfall von Regulierung betrachtet werden, was in den allermeisten Orten absehbar zu einem Zusammenbruch des Wettbewerbs führen würde. Die hypothetische Marktbetrachtung greift jedoch so viele Unwägbarkeiten auf, dass das eine Regionalisierung bejahende Ergebnis der Bundesnetzagentur unzutreffend ist. Sollte die Verbindung der Anteile am Endkundenwettbewerb und einer effektiven Vorleistungsregulierung nicht zutreffend gelingen, droht eine vorschnelle Deregulierung und verminderter Wettbewerb im Endkundenmarkt.

² Explanatory Note, S. 13.

Folgende Prämissen der Bundesnetzagentur halten wir für zweifelhaft:

- Für den Bitstrom Layer-3-Markt soll die Wettbewerbsintensität in den nunmehr 20 Städten, die im Rahmen der Analyse des räumlichen **Endkundenmarktes** (Breitbandanschlussmarkt) ausgewählt wurden, mit Blick auf die Regulierungsbedürftigkeit dieses Vorleistungsmarktes gewertet werden. Sie postuliert außerdem richtig, dass geprüft werden muss, inwieweit die **Vorleistungsmarktstruktur** (Angebotsstruktur, Preis- und Produktdifferenzierung, Marktentwicklung, zukünftige Netzmigration) Einfluss auf die Homogenität der Wettbewerbsbedingungen dieses Marktes hat (vgl. S. 103 f. des amtlichen Umdrucks). Zur Überprüfung der Nachhaltigkeit der Wettbewerbsbedingungen auf dem Layer-3-Bitstromzugangsmarkt verwendet die Bundesnetzagentur aber die gleiche Angebotsstruktur wie bei der Abgrenzung der Endkundenmärkte (vgl. S. 106 des amtlichen Umdrucks).

Diese Vorgehensweise ist methodisch fragwürdig und die Ausführung fehlerhaft. Breitbandanschlussanbieter sind nicht automatisch und in gleichem Umfang wie in Hinblick auf die Angebote im Endkundenmarkt Bitstrom-Anbieter. Insbesondere Kabelnetzbetreiber sind technischen Restriktionen (shared medium) unterworfen und perspektivisch nicht als Vorleistungslieferanten aufgestellt.

Das vorhandene oder zu erwartende Bitstrom-Angebot der anderen alternativen Infrastrukturbetreiber ist begrenzt verfügbar, wie die Bundesnetzagentur selbst anführt, oder (gemessen z.B. an regulierten KeL oder den eigenen Endkundenpreise des Anbieters) preislich unattraktiv. Die alternativen FTTx-Anbieter haben bereits bei mehreren Gelegenheiten anklagen lassen, dass allenfalls ein Bitstrom-Angebot auf Layer 3-Ebene zu erwarten sei. Die Bundesnetzagentur verkennt, dass **Bitstrom Layer 2 im Betrachtungszeitraum kein verfügbares und geeignetes Substitut für die TAL** ist. Die Bundesnetzagentur nimmt zu unrecht an, dass über den Bitstrom Layer-2-Zugangsmarkt als vorgelagerten Markt Nachfragern auch Vorleistungen auf Basis Bitstrom Layer 3 zur Verfügung gestellt werden könnte. Eine solche, wengleich nur äußerst vorsichtig von der Behörde getroffene,

Annahme muss jedoch in Frage gestellt werden. Bitstrom Layer 2 setzt als komplementäres TAL-Ersatzprodukt eine ausreichende technische und preisliche Differenzierung von Layer 2 und Layer 3 voraus. Insbesondere zur preislichen Komponente bestehen keinerlei Indikationen. Auch ist es fraglich, ob die Telekom wirklich ab dem Jahr 2016 ein funktionsfähiges Bitstrom Layer 2-Produkt anbieten kann. Die enormen Anlaufschwierigkeiten bei VDSL-Bitstrom und anderen größeren Projekten (WITA!) sowie die Aussagen der Telekom in öffentlichen mündlichen Verhandlungen vor der Bundesnetzagentur legen die dringende Vermutung nahe, dass innerhalb des Betrachtungszeitraums ein solches Bitstrom Layer 2-Produkt nicht in nennenswertem Maße implementiert werden kann.

Insofern gibt es zahlreiche schwerwiegende Zweifel, die teilweise von der Bundesnetzagentur selbst geäußert werden (vgl. S. 127 des amtlichen Umdrucks), ob Bitstrom Layer 2 im Betrachtungszeitraum ein hinreichender Ersatz für die TAL sein wird. Zudem reicht das bloße „Vorhandensein“ im Sinne eines deklaratorischen Angebots oder Standardvertrags nicht aus und darf kein Kriterium für das erfolgte Angebot eines Bitstrom-Layer 2 sein. Wichtig ist, dass ein Bitstrom Layer 2-Angebot auch vom Markt akzeptiert wird.

Die Bundesnetzagentur müsste zumindest eine signifikante Penetrationsschwelle voraussetzen. Erst nach Überschreiten einer solchen Schwelle, kann das Bitstrom Layer 2-Angebot tatsächlich als marktrelevant gewertet werden.

In jedem Fall ist die Angebotsstruktur von Bitstrom Layer 3 keinesfalls „die gleiche“ wie die des Endkundenmarktes für Breitbandanschlüsse.

- **95 Prozent der Wettbewerber** und alle bundesweit anbietenden Unternehmen **operieren in Abhängigkeit von regulierten Vorleistungsprodukten**. Mangels Zugangsansprüchen und fehlenden freiwilligen Angeboten im Markt besteht für sie technisch/historisch bedingt **keinerlei Ausweichmöglichkeit** (kein Kabelnetzbetreiber; kein FTTx-Vorleister, kein

Bitstrom Layer 2 Vorleistungsprodukt), insbesondere „zur letzten Meile“ der Telekom (TAL). Mangels alternativer Vorleistungsanbieter würde einem Großteil des Wettbewerbs in Deutschland jede Planungssicherheit entzogen und getätigte Milliardeninvestitionen entwertet. **Neue Investoren würden abgeschreckt.** Es bleibt daher mehr als fraglich, wie die Regionalisierung nach Ansicht der Bundesnetzagentur die Grundlage für neue Vorleistungen schaffen und den NGA-Ausbau sogar fördern soll und wieso die Planungssicherheit erhöht wird.

Es ist nicht ersichtlich, inwiefern eine neu eingeführte regionale Marktabgrenzung mehr Planungssicherheit schaffen soll, als das Fortbestehen der langjährig praktizierten nationalen Abgrenzung. Vielmehr sind wegen der neuen regionalen Abgrenzung die künftigen Entwicklungen weniger als zuvor vorhersehbar, insbesondere in Hinblick auf folgende Fragen:

- Wird die Telekom in den 20 deregulierten Städten ein Bitstrom-Produkt anbieten?
- Wie werden Spezifikationen/Leistungen und Preise eines solchen Bitstrom-Produktes aussehen?
- Wie werden sich die Wettbewerber verhalten?

Zudem tritt durch die Regionalisierung in Markt 3b noch eine **zusätzliche Planungsunsicherheit** im Hinblick auf den TAL-Markt hinzu. Es ist nun nicht mehr auszuschließen, dass aus Konsistenzgründen auch der Markt 3a teilweise aus der Regulierung entlassen wird. Wann und in welchem sachlichen und geographischen Umfang dies geschehen könnte, bleibt ungewiss. Die Beibehaltung der nationalen Abgrenzung hätte im Vergleich hierzu die deutlich höhere Planungssicherheit zur Folge.

- Die Abgrenzung nach Städten hat zur Folge, dass dort zahlreiche Gebiete (Ortsteile) ohne Auswahlmöglichkeit und Wettbewerb entstehen könnten und damit vielen **Verbrauchern und Unternehmen** das aus der Verfassung resultierende Recht auf Teilhabe am Wettbewerb entzogen werden würde. Zudem schadet das der **Transparenz für den Endkunden** (die

Angebote in z.B. Stuttgart unterscheiden sich von denen in Reutlingen). Auch kann der Endkunde seinen laufenden Vertrag bei Umzug nicht einfach mitnehmen, weil es in den deregulierten 20 Städten kein ähnliches oder überhaupt kein Angebot seines Providers gibt.

- Nicht nur der regulierungsbedingte Infrastrukturwettbewerb, sondern **auch der Dienstewettbewerb würde erheblich beeinträchtigt**, da auch die Diensteanbieter auf regulierte Zugangsbedingungen zu den Netzen der Telekom Deutschland angewiesen sind. Gerade den Dienstewettbewerb gilt es im europäischen und nationalen Kontext zu stärken. Das von der EU-Kommission im Rahmen ihrer Single-Market-Initiative geforderte pan-europäische Bitstrom-Vorleistungsprodukt wäre in einem regionalisierten, d.h. national noch weiter zersplitterten TK-Markt nicht mehr realisierbar.
- **Massive Probleme** ergäben sich dadurch **für den Geschäftskundenmarkt**, hier vor allem für bundesweit oder international operierende Filial-Unternehmen. Sie wären nicht mehr in der Lage, ihre Filialen einheitlich über einen alternativen Anbieter anzuschließen. Dies hätte gravierende Auswirkungen auf Standortauswahl, Servicequalität und Preise. Sie müssten nun Angebote lokal spezifisch entwerfen und – falls überhaupt vorhanden – Vorleistungen in 15 Städten separat einkaufen, mit eigenen Leistungen kombinieren und bewerben müssen.
- Durch Regionalisierung in der Stadt würde sogar der **Breitbandausbau auf dem Land zusätzlich erschwert**. Fast alle Unternehmen agieren nicht isoliert im ländlichen Bereich, sondern beziehen Zugangsleistungen auch in städtischen Gebieten. Ein Ausbau allein in ländlichen Regionen würde in vielen Fällen zu einer weiteren Vergrößerung der Wirtschaftlichkeitslücken führen, die mit einem erhöhten Förderaufwand zu schließen wären.
- Eine Rücknahme von Regulierung in Ballungszentren würde dem **Ziel möglichst gleicher Breitbandversorgung in Stadt und Land diametral entgegenlaufen**. Statt einer nur geringen Preisdifferenzierung würde die

politisch gewünschte und von den meisten Unternehmen akzeptierte **Tarifeinheit im Raum vollständig aufgeben.**

- Die Versorgungs- und Preissituation in städtischen und ländlichen Regionen würde damit unumkehrbar voneinander abgekoppelt. § 2 Abs. 2 Nr. 4 TKG fordert die Sicherstellung einer flächendeckenden gleichartigen Grundversorgung in städtischen und ländlichen Räumen mit Telekommunikationsdiensten (Universaldienstleistungen). Die Deregulierung des Bitstrom Layer 3-Marktes in den 20 Städten wird zur Folge haben, dass der Telekom dort weitestgehend die Freiheit bleibt, die Produktausprägungen im Hinblick auf Leistungsumfang, Preis und anderen Merkmalen frei zu bestimmen. Die Bundesnetzagentur nimmt also in Kauf, dass sich in den 20 Städten ein anderes Leistungs- und Preisniveau ausbildet als im übrigen Markt. Eine **digitale Spaltung von Stadt und Land** wäre damit vorgezeichnet.
- Europäische Flächenstaaten, in denen bereits regionalisiert wurde, konnten **keine Vorteile** für den flächendeckenden NGA-Ausbau erzielen und liegen statistisch hinter Deutschland. In den USA hat die Deregulierung seit ihrer Einführung vor Jahren im Ergebnis zu einer (Re-) Monopolisierung durch die Ex-Monopolisten und zu höheren Verbraucher-Endpreisen geführt. Deregulierung im Sinne einer Regionalisierung von Anschlussgebühren funktioniert in den USA nur, weil jährlich ca. \$45 Mrd. an Subventionen an die Service Provider (maßgeblich an die Ex-Monopolisten selbst) gezahlt wird, um deren Telekommunikationsinfrastruktur und Serviceleistungen für die Endkunden zu angemessenen Preisen zu garantieren. 30 Prozent der Bevölkerung der USA erhalten mittelbar Subventionen, hauptsächlich aus dem Universaldienstfonds (USF). Die Festlegung der Regionen und derer regionaler Anschlussgebühren ist überaus kompliziert, **nicht gerichtsfest** und beruht auf zahlreichen technischen und ökonomischen Faktoren, die stetigen Änderungen unterworfen sind.

c. Fehlende Preis- und Produktdifferenzierung ist Indiz für geringe Wettbewerbsintensität

Eine feststellbare Preis- und Produktdifferenzierung gehören zu den wichtigsten Indizien für funktionierenden Wettbewerb.³ Sobald sich Wettbewerb etabliert hat, versuchen die Konkurrenten, sich durch unterschiedliche Produktmerkmale und insbesondere Preise zu differenzieren. Die Bundesnetzagentur gesteht allerdings selbst ein, dass in den 20 ausgewählten Städten eine **regionale Preis- und Produktdifferenzierung fehlt** (vgl. S. 108 des amtlichen Umdrucks). Sie wertet dies nicht als Indiz für die erforderliche Inhomogenität der Wettbewerbsbedingungen ohne die dafür erforderliche ausführliche Begründung zu liefern.

III. Ergebnis

Nach Ansicht des VATM ist die Betrachtung der Wettbewerbssituation bzw. der Wettbewerbsdruck auf korrespondierenden Endkundenmärkten für Breitbandanschlüsse ungeeignet, einen Rückschluss auf den Vorleistungsmarkt im Rahmen der Marktabgrenzung zuzulassen. Die Betrachtung des Inter-Plattform Wettbewerbs mit der Konsequenz der Deregulierung darf nicht zur Folge haben, dass dem kupfer-basierten Wettbewerb die Grundlage entzogen wird. Bestehender Wettbewerb auf den Endkundenmärkten lässt nicht den zwangsläufigen Schluss auf selbsttragenden Wettbewerb im Bereich der Vorleistungsmärkte zu. Tatsächlich muss das Fazit genau anders getroffen werden: Um den Wettbewerb im Bereich der Endkunden zu stützen und das Niveau weiter auszubauen, bedarf es zwingend eines regulierungsgestützten Wettbewerbs im Vorleistungsbereich.

Die Regionalisierung von Regulierung stellt zahlreiche bestehende regulatorische Strukturen in Frage. Auch das Ziel zur Schaffung von mehr Planungssicherheit für Investoren, die den Infrastrukturausbau in Deutschland ermöglichen sollen, würde mit einer solchen Entscheidung weiter erschwert. Mit der Diskussion über Regionalisierung wird zu einem Zeitpunkt die Diskussion über den definitiven Rückzug aus der Regulierung eröffnet, zu dem die Branche am meisten auf den Fortbestand derselben angewiesen ist.

Mit der Ausweitung der Zugangsregulierung, dem verbesserten Zugang zum Kabelverzweiger, wurden wichtige Signale für investitionsbereite Unternehmen gesetzt, die mit einer sol-

³ Vgl. *Neumann*, Regionalisierung der Regulierung, S. 39 (WIK 2014).

chen Grundsatzentscheidung der Bundesnetzagentur nun keinesfalls umgekehrt werden dürfen.

Auch die OECD kam zu dem Ergebnis, dass eine Regionalisierung für den Verbraucher und den Markt zu großen Risiken und Unsicherheiten führen würde.⁴

Von den Folgen einer Regionalisierung profitiert die Telekom allein unter dem Gesichtspunkt der Wettbewerbsverdrängung. Andere Unternehmen und auch die Verbraucher würden hingegen benachteiligt. Die gesamte Wirtschaft und das Wirtschaftswachstum würden empfindlich geschädigt. Die eindeutig mit verlässlichen Regulierungsgrundsätzen erarbeiteten Erfolge der Liberalisierung im Telekommunikationsmarkt würden so zur Disposition gestellt. Eine damit initiierte Remonopolisierung des Marktes wäre – einmal angestoßen – nicht umkehrbar.

Wir bitten um angemessene Berücksichtigung der aufgezeigten Erwägungen im laufenden Verfahren.

Mit freundlichen Grüßen

Dr. Frederic Ufer

Rechtsanwalt / Leiter Recht und Regulierung

- Anlage: Studie, *Neuman*, Regionalisierung der Regulierung (WIK 2014)

⁴ OECD (2010): Geographically Segmented Regulation for Telecommunications, OECD Digital Economic Papers 173.