

An die
Telekom-Control-Kommission (TKK)
und die
Rundfunk & Telekom Regulierungs-GmbH (RTR GmbH)
Mariahilferstraße 77-79
1060 Wien

per E-Mail
konsultationen@rtr.at

Wien, am 25. Mai 2010

Betreff: M3/09 - Physischer Zugang zu Netzinfrastrukturen (Vorleistungsmarkt)

Sehr geehrte Damen und Herren,

die ISPA erlaubt sich, zum Entwurf einer Vollziehungshandlung gemäß § 128 Abs 1 TKG 2003 folgende Stellungnahme abzugeben:

Wir möchten die von der Regulierungsbehörde vorgegebene Frist nutzen, um unsere grundsätzliche Zustimmung zur in der geplanten Maßnahme eingeschlagenen Richtung zu äußern. Der Markt für den physischen Zugang zu Netzinfrastrukturen steht vor dem größten Wandel seit seiner Entstehung. Das Ausrollen von NGA – Netzen und die damit verbundenen Produkte beinhalten vielfältige Chancen für die nationale Weiterentwicklung des Breitbandmarkts, der primär von Vorleistungsangeboten des ehemaligen Staatsmonopolisten abhängt.

Die von der TKK vorgesehenen Verpflichtungen stellen wichtige Fortschritte im Zugangsmarkt dar, die ohne regulatorischen Druck in dieser Form nicht erreicht werden können. Aus diesem Grund ist es umso wichtiger, klare Regeln aufzustellen und deren Einhaltung zeitnahe zu überwachen und auch zu sanktionieren. Nur so lässt sich ein ausreichendes Maß an Rechtssicherheit für das marktmächtige Unternehmen und für den Wettbewerb erreichen. Insbesondere ist zu gewährleisten, dass durch Verzögerungen beim Anbieten von Vorleistungsprodukten oder Zurverfügungstellung von Informationen dem marktmächtigen Unternehmen keine zeitlichen und damit wettbewerbsverzerrenden Vorteile entstehen. Wir sehen hier eine besondere Aufgabe der Regulierungsbehörde für einen reibungslosen Ablauf bei der Erstellung markttauglicher Vorleistungsprodukte und deren zeitnahen Einsatz für die Versorgung der Bevölkerung mit innovativen und zukunftsorientierten Diensten zu sorgen

Nachstehend möchten wir einige Anmerkungen zum vorliegenden Entwurf machen, um deren Berücksichtigung wir ersuchen.

**1. Eckpunkten des Vorleistungsprodukts ist grundlegend zuzustimmen;
Anpassung bei Wahl des Endgeräts erforderlich (I.2.1.b) lit 5.)**

Spruchpunkt 2.1, lit b sieht bestimmte Mindestvoraussetzungen für den Zugang in Form eines Vorleistungsprodukts („virtuelle Entbündelung“) in Gebieten, in denen Telekom Austria TA AG Zugangsnetze der nächsten Generation ausbaut (FTTx-Ausbaugebiete) vor. Den acht Punkten ist grundlegend zuzustimmen, jedoch sollte bei

„5. Flexible Wahl des Endgerätes über eine von Telekom Austria und Nachfragern gemeinsam erstellte, erweiterbare White List.“

eine Anpassung angenommen werden. Statt einer White List, sollte eine Liste von Parametern erstellt werden, anhand welcher von ANB geprüft werden kann, welche Modems eingesetzt werden können. Der Vorteil wäre die Vermeidung eines komplexen Abnahmeprozesses und erhöhte Flexibilität bei der Auswahl von Endgeräten durch ANB.

2. Drei Monatsfrist für Erstellung der Vorleistungsangebote ist zu lange (I. 2.3.2, 2.3.3, 2.3.4, 2.3.5 und zB II. B. 5.2.1.3.2)

Wir sehen die im Spruch vorgesehene Verpflichtung, für Ducts, Dark-Fibre und Virtuelle Entbündelung bis drei Monate nach Rechtskraft des Bescheids Standardangebote zu errichten, als zu großzügig gefasst an. Es werden seit 3.9.2009 Gespräche über die Ausgestaltung entsprechender Vorleistungsprodukte, insbesondere über Virtuelle Entbündelung und Duct Access geführt. Auch werden von Seiten der Telekom Austria bereits seit 09.03.2010 Rahmenverträge über „Virtuelle Entbündelung“ und „Duct Access“ angeboten. Es müssen also keine gänzlich „neuen“ Überlegungen oder Untersuchungen von Seiten der TA angestellt werden.

Natürlich müssen die bereits existierenden Rahmenverträge in großem Umfang angepasst bzw auch neu gefasst werden und für Dark-Fibre muss ein neues Angebot erstellt werden. Es wurden jedoch bereits umfassende Vorarbeiten und Besprechungsrunden zu den wesentlichen Kriterien der Vorleistungsprodukte getätigt, die eine großzügige Frist unangemessen erscheinen lassen, insbesondere vor dem Hintergrund, dass die Verpflichtung zur Legung der genannten Standardangebote spätestens seit dem wirtschaftlichen Gutachten für die TA absehbar war.

Zudem ist zu berücksichtigen, dass es aus den bisherigen Erfahrungen sehr wahrscheinlich ist, dass die TA zum einen die gesetzte Frist zur Legung eines Standardangebots bis zum letzten Tag ausnutzen wird und zum anderen ein Angebot auslobt, das die Branche in der dargelegten Form nicht akzeptiert werden können (diese Erfahrungswerte haben sich leider in den vergangenen Jahren gebildet und sollten behördenbekannt sein). Aus unserer Sicht ist es daher notwendig, möglichst straffe Fristen gepaart mit vorgegebenen Prozessen zur „De-Eskalierung“ vorzusehen, um eine zeitnahe Inanspruchnahme der Vorleistungsprodukte zu gewährleisten. Unter Berücksichtigung der genannten Umstände sehen wir eine Frist von sechs Wochen als ausreichend an.

3. Prozess zur Berechnung der Preisobergrenze für entbündelte TASL und „virtuelle“ Entbündelung sind zu überprüfen (II. B. 5.4.3.)

Die Berechnung der Preisobergrenze basiert auf der Methode der Forward-Looking Long Run Average Incremental Costs (FL-LRAIC). Hier wurde in den letzten Z-Verfahren ein kostenorientiertes monatliches Überlassungsentgelt ermittelt, das deutlich über einem Margin-Squeeze-freien Preis liegt. Daher wurden nicht die ermittelten kostenorientierten Entgelte, sondern niedrigere Entgelte, die das Auftreten eines Margin-Squeeze vermeiden konnten, angewendet.

Nach unserer Ansicht ist der Prozess bzw die Rechnungsmethode für die Ermittlung der Preisobergrenze für die entbündelte TASL zu überprüfen und in entscheidenden Parametern anzupassen. Die von den Gutachtern festgestellte steigende Tendenz nach der FL-LRAIC Methode widerspricht den in der Praxis von der TA (freiwillig zur Verfügung gestellten) sinkenden Entgelten (aktuell EUR 5,87 im Vergleich zu festgestellten EUR 13,22 – 16,72). Es muss ein Kostenrechnungsmodell gefunden werden, das für die Regulierung taugliche Werte zur Verfügung stellt und nicht vom „good will“ des Marktführers abhängig ist. Eine Überprüfung, ob nicht der von der Europäischen Kommission für Terminierungsentgelte entwickelte „pure“ LRIC-Standard auch für Access-Produkte zur Anwendung kommen könnte, erscheint hier sinnvoll.

Im Zusammenhang mit der Berechnung der Vorleistungspreise wurde auch wiederholt die Einführung einer Margin Squeeze-Kalkulation auf Vollkosten-Basis pro (Aktions-)Produkt gefordert. Dies aufgrund des Umstandes, da vom Incumbent fast ausschließlich Aktionsprodukte verkauft werden und die Standardprodukte kaum mehr relevant sind. Nach wie vor ist diese Forderung aufrecht.

Eine wesentliche Problematik der derzeitigen Margin-Squeeze-Rechnung besteht nämlich gerade darin, dass der ARPU (Durchschnittsumsatz pro Kunde) des Incumbent als effizientestem Betreiber als Ausgangswert herangezogen wird. Ein kleinerer Mitbewerber, der nicht über vergleichbare Skaleneffekte verfügt, ist dem Incumbent gegenüber klar benachteiligt und hat nur theoretisch Möglichkeiten in Sachen Effizienz durch größere Anstrengungen im Kostenmanagement und bei Prozessen aufzuholen. Es wäre es vertretbar mit dem effizientesten Betreiber verglichen zu werden, sofern es sich bei diesem um einen Incumbent handelt, der in seinen internen Strukturen und Prozessen noch nicht effizient ist. Die Besonderheiten der Kundenstruktur des Incumbent mit einem überhöhten ARPU der sich in der Berechnung dann als überhöhter Vorleistungspreis auswirkt, werden hierbei aber völlig außer Acht gelassen. Es ist aber davon auszugehen, dass Altkunden einen wesentlich höheren ARPU haben, als der ARPU der für eine Mitbewerber Neukunden am Markt erzielbar sind. Die Kunden mit hohem ARPU wurden in einer frühen Marktphase vom Incumbent vom Markt geholt und sind nun für den Mitbewerb nicht oder nur teilweise und verzögert und vor allem nicht zu den Altpreisen verfügbar. Daher ist es notwendig das Margin Squeeze Modell ggf. dahingehend anzupassen und nur den ARPU der neuen TA Kunden zu berücksichtigen und nicht den ARPU der Altkunden oder eben die Kalkulation auf Vollkosten-Basis pro Produkt durchzuführen.

Der Bescheidentwurf (Pkt II. B. 5.2.1.4.) sieht vor, dass beim Vorleistungsprodukt „Virtuelle Entbündelung“ grundsätzlich das gleiche Kostenrechnungsprinzip der FL-LRAIC wie bei der

klassischen Entbündelung anzuwenden ist, also auch diese Preise diskriminierungsfrei und Margin-Squeeze-frei anzubieten sind. Der hier angeregte „angepasste Preisfindungsprozess“ sollte daher auch beim Vorleistungsprodukt „Virtuelle Entbündelung“ herangezogen werden. Besonders hier ist ein markttauglicher Startpreis relevant, um einen Ausgleich der Wettbewerbschancen zwischen marktmächtigem Unternehmen und alternativen Betreibern herbeizuführen. Die „Virtuelle Entbündelung“ soll analog zur klassischen Entbündelung zu einem einheitlichen Vorleistungsentgelt angeboten werden, und nicht von unterschiedlichen Faktoren wie Bandbreite oder geografische Lage abhängig sein.

4. Kostenrechnungsstandard für virtuelle Entbündelung: Ergänzung des Spruchpunkts 2.4. d) erforderlich

Sofern die Regulierungsbehörde trotz obiger Anregung an ihrem Entwurf festhält ist die Preisregulierung für die virtuelle Entbündelung jedenfalls dahingehend zu ergänzen, dass unter Pkt. 2.4. d) – wie bei der „klassischen“ Entbündelung – eine Regelung aufgenommen wird, sodass zumindest der Vorleistungspreis eines jeden einzelnen marktgegenständlichen Produkts des Incumbent (auch bei Aktionsangeboten) soweit unter dem Endkundenpreis zu liegen kommen muss, dass zumindest die variablen Kosten abdeckt werden können.

5. Höchstgrenzen verringern Transaktionskosten und dienen der Rechtssicherheit (II. B. 5.2.1.3.1.)

Der Entwurf sieht vor, dass TA ein Entgelt auf Basis von § 8 Abs 4 TKG 2003 in die Standardgebote zu Duct und Dark-Fibre aufzunehmen hat. Um Transaktionskosten (Verhandlungskosten) zu senken wird weiter vorgesehen, dass die Entgelte im Standardangebot vorab festgelegt werden und nicht für jede konkrete Nachfrage neu ermittelt werden muss. Der TA wird daraufhin die Möglichkeit eingeräumt „eine, allenfalls gebietsweise unterschiedliche, Durchschnittsbildung“ durchzuführen.

Unserer Ansicht nach sollten, wie in Deutschland, klare preisliche Obergrenzen für die Nutzung vorgesehen werden und der tatsächliche Preis die durch die im Bescheidentwurf vorgeschlagenen Berechnungsmethoden ergänzt werden. Damit wird der Bewegungsspielraum des marktmächtigen Unternehmens auf markttaugliche Entgelte beschränkt sowie allgemein die Rechtssicherheit erhöht. Gleichzeitig wird auch die Beweglichkeit innerhalb des vorgegebenen Rahmens gewährleistet.

6. Dark-fibre nicht nur als Alternative (II. B. 5.2.1.3.2.)

Zugriff auf dark-fibre sollte nicht nur nachrangig möglich sein. Der Zugriff auf die Faser alleine und eine optimale Nutzung der vorhandenen Infrastruktur macht wirtschaftlich durchaus Sinn, zB um eine rasche Versorgung einzelner Kunden zu gewährleisten, was nicht mit den Kosten der Duct-Nutzung in einem ausgewogenen Verhältnis stehen würde. Die Subsidiarität von dark-fibre würde hier ua ein Hindernis für den Markteintritt darstellen, weshalb eine Wahlmöglichkeit zwischen der Nutzung von Duct und dark-fibre sicherzustellen ist.

7. Rechtzeitige Verfügbarkeit Virtueller Entbündelung ist sicherzustellen (II. B. 5.2.1.4.)

Der Entwurf sieht vor, dass Virtuelle Entbündelung als Ersatz für klassische Entbündelung (ULL) – anders als duct- und dark-fibre-sharing – nur auf Gebiete beschränkt wird, in denen TA Zugangsnetze der nächsten Generation ausbaut. Um sicherzugehen, dass alternative Anbieter keine Wettbewerbsnachteile erfahren, hat das Vorleistungsangebot so rechtzeitig zu erfolgen, dass der Nachfrage spätestens zeitgleich wie Telekom Austria mit ihren FTTx-Systemen entsprechende Endkundenprodukte anbieten kann.

Unserer Ansicht nach muss dem Punkt der rechtzeitigen Verfügbarkeit besonders Augenmerk gewidmet werden, um insbesondere Situationen wie Villach zu vermeiden. Hier hat die TA zwar ein Vorleistungsprodukt „rechtzeitig“ angeboten, das jedoch für die Branche in dieser Form nicht akzeptiert wurde. In diesen Fällen sollte auch kein Endkundenangebot des marktmächtigen Unternehmens möglich sein um erst nach einer einheitlichen Lösung einen zeitgleichen Marktauftritt aller Interessenten zu ermöglichen.

8. Umfassende Berücksichtigung der Investitionen für ANBs notwendig (II. B. 5.2.2.1.)

Im Bescheidentwurf wird eine Abgeltung der DSLAM (fünf Jahre), des Endkundenmodems (drei Jahre) und eine teilweise Abgeltung für frustrierte Investitionen in die Kollokation am HvT vorgesehen, wobei aus der Zusammenschau der frustrierten Investitionen von DSLAM und Modem unter Berücksichtigung des Technologierisikos frustrierte Investitionen für einen Zeitraum von drei Jahren berücksichtigt werden sollen. Damit soll gewährleistet sein, dass ein VDSL@CO-Betreiber keine Businesscase-Garantie bekommt.

Wir sehen hier, dass die frustrierten Investitionen viel mehr als die bloßen Infrastrukturkosten umfassen müssen: Es sind weiter auch die Kosten für Kundenakquisition, Support und sonstige frustrierte Transaktionskosten zu berücksichtigen.

Zusätzlich sehen wir keinen Platz für eine Durchschnittsrechnung und den angesprochenen Technologierisikoabschlag. Der Berechnungszeitraum sollte sich klar an den fünf Jahren für die Abschreibung des DSLAM orientieren; gleichzeitig ist eine Reduzierung des Berechnungszeitraums abzulehnen. Ein investierender Betreiber sollte zumindest die Möglichkeit haben kostenneutral abzuschließen.

9. Praxis benötigt präzisere Vorgaben für die Negativmeldung (II. B. 5.2.2.2.)

Für eine praktische Anwendung des vorgeschlagenen Systems der Negativmeldung ist eine weitere Konkretisierung der Vorgaben für die Negativmeldung zwecks Planungssicherheit der ISPs notwendig:

- Es sollte anhand eines zentral geführten Registers vorab (nicht erst bei der tatsächlichen Bestellung) überprüft werden können, ob eine Meldung der TA vorliegt, um hier unnötige Transaktionskosten zu vermeiden und Transparenz zu fördern.

- Die Negativmeldung ist an eine konkrete, einheitliche Form zu knüpfen (zB Eingabe in ein zentral geführtes, öffentliches Register). Eine reine „Willenserklärung“ des marktmächtigen Unternehmens in Gebieten ausbauen zu wollen (wie in den im Bescheid angesprochenen Testgebieten Klagenfurt, Wien 1150, Wien 1190) ist nach unserer Meinung zu unbestimmt.
- Die Frist für die Negativmeldung sollte mit einem spezifischem Höchst- und Mindestzeitfenster versehen werden, um eventuellen Missbrauch zu vermeiden und Planungssicherheit zu gewährleisten.

10. Negativmeldung soll kein Businessmodell für das marktmächtige Unternehmen sein (II. B. 5.2.2.2.)

Die Bescheid vorgesehene „Anreize zur Fristeinhaltung“ bei der Negativmeldung sind nach unserer Ansicht nicht ausreichend. Es besteht die berechtigte Befürchtung, dass die TA mangels Sanktionen eine „pauschale Negativmeldung“ für interessante Gebiete abgibt, damit den Ausbau alternativer Betreiber lahmlegt und überdies die Option zur Zwangsmigration ohne tatsächlichen Investitionsplan eingeräumt bekommt. Um einem eventuellen Missbrauch zeitgerecht zu begegnen, sind wirksame Maßnahmen, wie Pönalen (zb indiziert durch Schwellwerte und Häufung kurzer Fristen) vorzusehen, die einer Behinderung des Ausbaus alternativer Anbieter durch das marktmächtige Unternehmen entgegenstehen. Insbesondere ist darauf zu achten, dass es für das marktmächtige Unternehmen nicht „wirtschaftlich sinnvoller“ ist, ein interessantes Gebiet per Negativmeldung zu sperren, als einen Ausbau alternativer Anbieter zuzulassen.

11. Zwangsmigration birgt Missbrauchspotential - Shaping sollte (weiterhin) eingesetzt werden müssen (II. B. 5.2.2.2.)

Die im Bescheidentwurf vorgesehene Möglichkeit der „Zwangsmigration“ für die TA im Fall einer Negativmeldung wird von unserer Seite sehr kritisch gesehen da bei ausreichend attraktiven Vorleistungsprodukten (bessere Qualität mit höherer Geschwindigkeit zu einem vertretbaren Preis) ein Umstieg wirtschaftlich ohnehin zu präferieren ist und durch die unpräzisen Vorgaben für die Negativmeldung ein erhebliches Missbrauchspotential dahingehend besteht, dass die TA eine „bundesweite“ Negativmeldung abgibt und so eine generelle Migrationsmöglichkeit erhält.

Auch die der TA im Entwurf gewährte Möglichkeit in Anschlussbereichen, in denen eine Negativmeldung abgegeben wurde, für bereits bei Bescheiderlassung bestehende xDSL-Übertragungssysteme einer Migrationsmöglichkeit auf adäquate Vorleistungsprodukte ist kritisch zu sehen. Damit würde der TA die Möglichkeit eingeräumt, massiv in bestehende Geschäftsstrukturen einzugreifen. Es ist relevant, die bereits getätigten Investitionen der ISPs zu schützen und nicht zu entwerten.

Zu diesem Zweck soll insbesondere der Einsatz von PSD-Shaping – wie Europaweit Praxis – fortgeführt werden, bis adäquate Vorleistungsprodukte verfügbar sind und ein freiwilliger Wechsel möglich ist.

Der Entscheidungsentwurf geht in dieser Frage auch über die Forderung des Incumbent hinaus. Dieser hat in Parallelverfahren über die Rahmenbedingungen eines VDSL-Ausbaus selbst eine 3 bzw. 5 jährige Übergangsphase mit Einsatz von Shaping zum Schutz bestehender ADSL-Anschlüsse beantragt. Aus Sicht der ISPs sollte besser eine 10-jährige Übergangszeit eingeräumt und dann das Erfordernis einer Abschaltung von Shaping neu beurteilt werden.

Eine Zwangsmigration ist insgesamt abzulehnen und auch nicht erforderlich, da bei entsprechenden marktauglichen adäquaten Vorleistungsprodukten ein Wechsel des ISPs auf das höherwertige NGA-Netz Vorleistungsprodukt eine wirtschaftliche Notwendigkeit darstellt.

12. Transparenz benötigt ein klares Preisregime (II. B. 5.2.4.1.)

Wir begrüßen die im Entwurf vorgesehenen Regelungen zur Transparenz, sehen aber im vorgesehenen Kostenersatz einen möglichen Anreiz zum Missbrauch und schlagen hier von der Regulierungsbehörde vorgegebene fixe Kostenersatzsätze vor. Fixe Kostenätze, orientiert am tatsächlich anfallenden Aufwand, sind relevant, um die Kosten zeitgerecht abschätzen zu können. Sie dienen der Vermeidung von einzelfallbezogenen Diskriminierungen und beugen damit möglichen, schwer zu beweisenden, Wettbewerbsnachteilen vor.

Wir ersuchen die Regulierungsbehörde um Berücksichtigung unserer Bedenken und Anregungen bei der Gestaltung des Vorleistungsmarkts, um sowohl für das marktmächtige Unternehmen als auch für alternative Anbieter ausgeglichene Anreize für Investitionen in das Netz der Zukunft zu ermöglichen. Für Rückfragen stehen wir natürlich jederzeit zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

ISPA Internet Service Providers Austria



Dr. Andreas Wildberger
Generalsekretär

Ergeht per E-Mail an:

- TKK Telecom-Control-Kommission
- RTR Rundfunk & Telekom Regulierungs-GmbH