

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

per E-Mail

Wien, am 28. September 2009

**Betreff: Öffentliche Konsultation des Entwurfes der Telekommunikationsmärkteverordnung 2008 (TKMV 2008) - Breitbandvorleistungsmarkt für die Bereitstellung von Anschlüssen an Nichtprivatkunden**

Sehr geehrte Damen und Herren,

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

Wir möchten die von der Regulierungsbehörde vorgegebene Frist nutzen, um unsere Kritik an der Vorgehensweise zu äußern, die beträchtlichen negativen Auswirkungen auf den betreffenden Markt aufzuzeigen und ersuchen die Regulierungsbehörde um Berücksichtigung dieser Bedenken bei der Gestaltung des Breitbandvorleistungsmarkts.

**1. Begrüßung der Feststellung eines einheitlichen geographischen Markts**

Die ISPA begrüßt die ausdrückliche Feststellung eines einheitlichen geographischen Markts im Begleittext zur Novelle der TKMV 2008 (kurz Begleittext, vgl Seite 33ff, Pkt 4.2.2). Auch wenn hier primär mit der Einbeziehung von mobilem Breitband und damit mit einer zunehmenden parallelen Infrastruktur argumentiert wird, sind die finalen Schlüsse „*keine relevanten Preisunterschiede in der Geographie bzw Preisunterschiede zwischen Telekom Austria und alternativen Betreibern*“ korrekt und wurden von der ISPA in vergangenen Konsultationen vertreten, in denen zumindest eine geographische Separierung auf Ebene der Verpflichtungen für den Marktbeherrscher vorgeschlagen wurde.

**2. Kritik an der Beurteilung des Breitband Privatkundenmarkts**

2.1. Nachbesserungsfähige Abgrenzung Privatkunden – Geschäftskunden

Die von der Regulierungsbehörde getätigten Abgrenzung (vgl Begleittext S 18ff, Pkt. 4.1) ist grundsätzlich nachvollziehbar. Insbesondere die speziellen Charakteristika und Zusatzdienste (wie zB statische IP-Adresse, Virenschutz, QoS) sowie bessere

Kundenbetreuung, raschere Reaktionszeiten, insgesamt besserer Service und damit ein höherer Preis wurden zutreffend herausgearbeitet. Elementare Elemente, die für eine Abgrenzung sprechen, sind noch zusätzlich die günstigen Triple- (Voice, Best Effort-Flat Breitband,TV) bzw. Quadrupel Angebote (Triple + mobiles Internet), die speziell auf den Privatkundenmarkt zugeschnitten sind und für einen typischen Businesskunden nicht ansprechend, für den Privatkundenbereich aber typisch sind.

## 2.2. Unberücksichtigte Wechselwirkungen Privat-/Geschäftskunden im Businessbereich

Auch wenn eine Abgrenzung der Endkundenmärkte vor dem aktuellen Produktportfolio richtig erscheint, werden von der Regulierungsbehörde potentielle Wechselwirkungen zwischen Privat- und Geschäftskunden unrichtig beurteilt. Ein wesentlicher Teil der Geschäftskunden ist im KMU – Bereich angesiedelt. Es besteht hier naturgemäß nicht der Wunsch nach einem günstigen Kombiangebot mit TV Komponente und asymmetrischer Anbindung, jedoch wäre ein symmetrisches Angebot mit ausreichend Webspace sowohl für einen privaten Web 2.0 Nutzer als auch für einen kleineren Unternehmer<sup>1</sup> interessant. Ein Großteil der nationalen Internet Service Anbieter (inklusive des Marktführers) bietet sowohl Angebote für Privat- und Geschäftskunden an. Ein hoher Bekanntheitsgrad ist damit in beiden Bereichen gegeben und eine angebotsseitige Substitution – vor dem Hintergrund eines eng verwandten deregulierten Nachbarmarkts – wahrscheinlich.

Zusammenfassend können nach der derzeitigen Angebots- und Nachfragesituation zwei getrennte, aber sehr eng verwandte Märkte, angenommen werden. Die Regulierungsbehörde hat jedoch versäumt, die potentielle Angebotsentwicklung und die natürliche Nähe der verwandten Märkte ausreichend genau darzulegen. Es ist durchaus wahrscheinlich, dass sich in einem verwandten deregulierten Markt Angebote herausbilden, die auf den regulierten verwandten Markt durchschlagen. Diese wahrscheinliche Möglichkeit muss bei der Festlegung der Märkte Berücksichtigung finden.

## 2.3. Mobiles „Breitband“ ist kein Substitut für Festnetz Breitband, sondern ersetzt analoges Schmalband

Betrachtet man die Entwicklungen des Zugangs von Privatkunden zum Internet zwischen 2006 und 2009 (Abbildung 5, Begleittext), so zeigt sich, dass ADSL eine Steigerung von 9,9 % und CATV immerhin eine Steigerung von 4,3 % am Gesamtaufkommen verbuchen konnten, während analoges Schmalband 26,7 % (aktueller Stand 5,9 %) und andere Zugangsarten 3 % (aktueller Stand 0,9 %) an Marktvolumen verloren haben. Mit aktuellen 27 % Anteil hat mobiles „Breitband“ 22,5 % zugelegt. Aus diesen Zahlen kann man rückschließen, dass mobiles „Breitband“ als Substitut für analoges Schmalband zu sehen ist. Während DSL und CATV Marktanteile gewonnen haben, ist nur Schmalband abgelöst

---

<sup>1</sup> Die Gruppe der Kleinunternehmer (bis neun unselbständige Beschäftigte) macht mit ca. 267.910 Unternehmen ca. 89,5 % der gesamten Unternehmen in Österreich aus, vgl. WKO, Beschäftigtenstatistik 2008.

worden. Die Kunden haben sich je nach ihren Bedürfnissen auf DSL-, Mobil-, CATV-Angebote umgestellt.

Wie von der RTR zutreffend festgestellt, nutzen die meisten mobilen Breitbandnutzer diesen Zugang für E-Mails und Surfen. Diese Anwendungen waren auch bei Schmalband vorherrschend. Diese Überlegungen sprechen für eine Substituierung von Schmalband durch mobiles „Breitband“. Weiters sprechen dafür:

- Begrenzte Bandbreite durch Shared Medium

Die tatsächlich erreichbare Bandbreite wird zwar auch bei mobilem „Breitband“ kontinuierlich erhöht. Da es sich jedoch um ein Shared Medium handelt, kann diese sehr stark variieren. Im Begleittext wird von als durchschnittlich erreicht Bandbreite 1 mb/sec angegeben. Die ITU definiert hingegen Breitband ab einer Bandbreite von 1,5 – 2 mb/sec.<sup>2</sup>

- Volumensbasierende Abrechnung statt „flat“

Für mobiles „Breitband“ haben sich drei Abrechnungsmethoden entwickelt. Eine generell volumensbasierende Abrechnung, eine Abrechnung nach Volumensblöcken (à 500 MB, à 1 GB, etc...) und auch eine „Flatversion“, die jedoch die mögliche Bandbreite nach Verbrauch eines gewissen Volumens auf ein Minimum reduziert und so tatsächlich auch als volumensbasierende Abrechnung zu werten ist. Ein typischer Breitbandnutzer erwartet sich regelmäßig ein Flat-Angebot (zumindest mit fair use) und die Möglichkeit „always on“ zu sein.

- Fehlende mobile Bündelangebote

Es existieren keine Triple-Angebote, die auf mobilem „Breitband“ basieren; mobiles „Breitband“ wird eher als zusätzliche Komponente (Quadrupel Angebot) gesehen. Ein mobiles Angebot ist aufgrund der fehlenden Bündelangebote kaum mit einem Festnetzbündel zu vergleichen, das Flat-Breitband, Telefoniedienst und TV mit einer dezidierten Qualität gewährleistet. Mobiles „Breitband“ wird bei diesen Bündeln komplementär angeboten.

- Vergleich mit vergangener Marktdefinition

Der Markt für breitbandigen Zugang auf Vorleistungsebene gemäß § 1 Z 17 der TKMVO 2003 umfasst die Bereitstellung des breitbandigen bidirektionalen Zugangs zum Teilnehmer auf Vorleistungsebene ausschließlich mittels DSL, CATV und „Fixed Wireless Access“ Produkten (z.B. mittels WLL, W-LAN). Schmalband Internet war hier nicht enthalten. Sieht man mobiles „Breitband“ als Substitut zum Schmalband, dürfte es folgerichtig nicht Teil der Marktdefinition sein.

---

<sup>2</sup> Vgl Media Fact Sheet, International Telecommunication Union, The Birth of Broadband - Frequently Asked Questions, <http://www.itu.int/osg/spu/publications/birthofbroadband/faq.html>, 23.09.2009.

Natürlich ist mobilem Breitband eine gewisse disziplinierende Preissetzung auf verwandte Produkte nicht abzusprechen (und wäre auch bei Schmalband denkbar). Dennoch ist ein Abstellen rein auf eine mögliche disziplinierende Wirkung und eine breite Akzeptanz in der Bevölkerung nicht ausreichend, um eine Substituierbarkeit anzunehmen. Aus der Tatsache, dass Fahrräder als kostengünstige und praktische Alternative zu mehrspurigen Kraftfahrzeugen in urbanen Gebieten verstärkt Einsatz finden und in einigen Fällen auch ein solches Kraftfahrzeug auch ersetzen mögen, kann wohl auch nicht der Schluss gezogen werden, dass Fahrräder insgesamt als Substitut zu mehrspurigen Kraftfahrzeugen gesehen werden können.

- Mangelnde Befragung zum mobilen „Breitband“

Die von der Regulierungsbehörde getätigte Feststellung (vgl. Begleittext Abbildung 9), dass 55 % der DSL Nutzer und CATV auch bei einer Preiserhöhung von 10 % diesen Zugang behalten würden und nur 10 % zu mobilem Internet wechseln würden, ist unserer Ansicht kein Argument, mobiles „Breitband“ als Substitut zu DSL und CATV anzunehmen. Auf der anderen Seite sind 70,6 % der mobilen Breitbandnutzer mit ihrem Anschluss zufrieden (vgl. Begleittext Abbildung 11). Hier stellt sich die Frage, ob DSL und CATV ein Substitut zu mobilem „Breitband“ bilden. Zu dieser konkreten Frage fehlt eine vollständige Erhebung zum potentiellen Wechselverhalten. Die Beantwortung ist jedoch relevant dafür, ob mobiles „Breitband“ mit DSL und CATV einen gemeinsamen Markt bildet oder doch eher einem eigenen, verwandten Markt zugerechnet werden soll.

Die von der RTR erhobenen Zahlen (Abbildung 11) beschränken sich nur darauf, ob die Befragten überhaupt mit dem mobilen „Breitband“ zufrieden sind. Wie die 70,6 % der Zufriedenen reagieren würden, wenn die Preise für mobiles „Breitband“ im Sinne des HM Tests erhöht würden (also ob sie zu einem privaten Kombipaket wechseln würden), steht offen. Bevor eine Einordnung von mobilen „Breitbandprodukten“ in den Breitbandmarkt aufgenommen wird, müsste diese Befragung durchgeführt werden bzw. kann aus den bereits oben angeführten begründeten Überlegungen der Schluss gezogen werden, dass auch keine ausreichende nachfrageseitige Substituierbarkeit vorliegt.

Aus all diesen Argumenten ergibt sich, dass mobiles Breitband kein Substitut zu DSL- und Kabel-basierendem Internet ist und damit nicht in die vorliegende Marktdefinition aufzunehmen ist.

### **3. Verkürzte Schlussfolgerung von Retail- auf Wholesalemarkt**

Selbst unter der (fälschlichen) Annahme, dass mobiles Breitband am Retail Privatkundenmarkt ein Substitut zu festen Anschlüssen darstellt, sind die im Begleittext gezogenen Schlüsse für den Wholesalemarkt verkürzt und damit unrichtig. Die Regulierungsbehörde nimmt unter Bezug auf die Feststellung zum Endkundenmarkt für

Breitbandanschlüsse für Privatkunden einen weitgehend infrastrukturbasierten, effektiven Wettbewerb an, an dem kein Bedarf an Regulierung besteht. Damit weicht sie einer schwierigen Prüfung des Vorleistungsmarkts für Breitbandanschlüsse für Privatkunden aus.

Abgesehen davon, dass Markt 5 der Märktedefinition der Europäischen Kommission (EK REC 2007, Annex) als „*Wholesale broadband access*“ einen „*non-physical or virtual access including 'bitstream' access at a fixed location*“ beschreibt und mobiles „Breitband“ schon definitionsgemäß keinen Netzzugang an festen Standorten darstellt, würde die Annahme der Regulierungsbehörde auch bedeuten, dass es entsprechende Vorleistungsangebote gibt, die es alternativen Providern erlauben würden auch mobiles Internet als Substitut anzubieten. Die aktuellen Vorleistungsangebote sind aber entweder als reines Resale Modell konzipiert oder nur komplementär zu einem vorhandenen Breitbandanschluss für einen alternativen (DSL,...) Anbieter verfügbar. Der Schluss von Wettbewerb auf Endkundenseite auf vorhandenen Wettbewerb auf Vorleistungsebene ist damit ebenso verkürzt wie irrig.

Jedenfalls müsste, auch bei Indizierung von ausreichendem Wettbewerb durch den Endkundenmarkt, eine Überprüfung des Vorleistungsmarkts anhand des 3-Kriterien-Tests<sup>3</sup> durchgeführt werden. Dies folgt aus den Vorgaben der Empfehlung der Europäischen Kommission, die bei der Gestaltung des Vorleistungsmarkts Rückschlüsse aus dem Endkundenmarkt zulassen (Abs 4, EK REC 2007), für die tatsächliche Bestimmung, ob es sich um Märkte handelt, die einer ex-ante Regulierung zu unterziehen sind, aber die Durchführung des 3-Kriterien-Test fordert (Abs 5, EK REC 2007). Die Empfehlung sieht sogar ausdrücklich vor, dass Märkte, die nicht den Vorschlägen der Empfehlung entsprechen, von den nationalen Regulierungsbehörden dem 3-Kriterien-Test zu unterziehen sind (Abs 17, Satz 2, EK REC 2007). Erst nach Durchführung des 3-Kriterien-Tests kann anhand der Prüfung der einzelnen Kriterien festgestellt werden, ob der Markt für eine ex-ante Regulierung tauglich ist. Die Vorgehensweise der Regulierungsbehörde stellt eine Abkürzung der europarechtlichen Vorgaben dar und bedarf einer Nachbesserung.

#### **4. Unbegründeter Ausschluss von Glas-Kupfer-Kombinationen und FTTH**

Die Regulierungsbehörde nimmt nur in einigen Passagen Bezug auf FTTH und Glas-Kupferkombinationen. So wird zB ausgeführt (Begleittext S 59), dass es im Zuge des NGA-Ausbaus der TA auch zur Errichtung von FTTH Anschlüssen der TA kommen kann. In diesem Falle wäre die Schlussfolgerung in Bezug auf die Einbeziehung von FTTH in den gegenständlichen Markt jedenfalls erneut zu prüfen, da diese Anschlüsse für ISPs auf der Vorleistungsebene ein Substitut darstellen könnten. Da der Ausbau von FTTH durch die TA schon beschlossen ist, ist nicht verständlich, warum hier mit der Aufnahme in den Markt zugewartet wird. Zugleich vermissen wir eine Klarstellung der Aufnahme von Glas-Kupfer-Kombinationen in den Markt. Die Relevanz dieser Kombinationen ist schon jetzt absehbar

---

<sup>3</sup> 1. Bestehen von Marktzutrittsbarrieren / 2. Tendenz zu effektivem Wettbewerb / 3. Allgemeines Wettbewerbsrecht ist ausreichend um gegebenenfalls auftretende Wettbewerbsprobleme angemessen und wirksam zu adressieren, vgl Abs 5 EK REC 2007.

und ähnlich wie FTTH ein fixer Bestandteil der Ausbaupläne der TA. Eine Aufnahme von FTTH und Glas-Kupfer-Kombinationen in die aktuelle Marktdefinition ist dementsprechend nachzubessern.

## **5. Fehlendes Bewusstsein für beträchtliche negative Auswirkungen auf den Markt**

Wie von der ISPA in früheren Konsultationen wiederholt argumentiert hat sich kein effektiver Wettbewerb auf Vorleistungsebene herausgebildet. Das zeigt sich zB auch deutlich aus den von der RTR im letzten Breitbandmonitor präsentierten Zahlen, die darlegen, dass der Incumbent im Gegensatz zu WS ADSL zulegen konnte. Eine Deregulierung des Breitbandvorleistungsmarkts für Privatkunden hätte für alternative Provider und für den gesamten Wettbewerb dramatische Auswirkungen:

- Der Marktführer wäre nicht mehr verpflichtet WS Angebote für den Privatbereich zu legen. Sämtliche Investitionen der ISPs, die auf dieser Vorleistungsgrundlage Kunden mit Internet vorsorgen, wären damit obsolet, da die Angebote nicht mehr prolongiert werden können.
- Mit dem Wegfall der Verpflichtung, auch alternativen ISPs ein Vorleistungsprodukt für profitable Endkundenprodukte legen zu müssen, wird Price-Squeeze durch den vertikal integrierten Marktführer am Breitband Endkundenmarkt mit querfinanzierten Bündelprodukten erleichtert.
- Die Abwanderung der etwa 62.000 DSL-WS-basierten Endkunden von alternativen ISPs zur TA wird weiter beschleunigt, da keine „Aktionsangebote“ der TA auf Vorleistungsseite gelegt werden müssen, die alternativen ISPs eine Bestandssicherung eventuell doch ermöglichen würden.
- DSL Wholesale Vorleistungsangebote sind wichtige Elemente in der Ladder of Investment, deren Erhalt auf einem Markt, der nach Wettbewerb ringt, unabdinglich ist. DSL Wholesale bietet nicht nur für Markteinsteiger eine wichtige Einstiegshilfe, sondern ist eine elementare Voraussetzung für bereits etablierte Anbieter um national neue Regionen zu erschließen.
- Privat- und Geschäftskundenbereich sind nicht immer klar abgrenzbar. Insbesondere bei kleineren Unternehmen stellt in schwierigen wirtschaftlichen Zeiten ein Wechsel zu einem günstigeren Privatkundenprodukt eine Möglichkeit zur Kostensenkung dar. Dieses Verhalten konnte am Markt in den letzten Monaten durchaus beobachtet werden. Bei der separierten Betrachtungsweise eines Privatkunden- und eines Geschäftskundenmarkts würden damit erhebliche Unschärfen entstehen und alternativen Anbietern die Möglichkeit genommen, Geschäftskunden, die ein günstigeres Endkundenprodukt in Anspruch nehmen wollen weiter zu bedienen. Da aus der Umfrage im Geschäftskundenbereich mobiles „Breitband“ überwiegend als

nicht ausreichendes Substitut zum festen Breitband gesehen wurde (vgl Begleittext S 38f, Pkt 4.3.1.1f) wäre ein Wechsel dieser Kundengruppe zur TA vorgezeichnet.

- Der Ausschluss WS Angeboten geht einher mit dem Ausschluss von alternativen Betreibern aus dem NGN Upgrade (VDSL 2) des Incumbent Netzwerks und ist damit der Grundstein für eine neuerliche Remonopolisierung.

## 6. Zusammenfassung

Die Umsetzung des vorliegenden Entwurfs der TKMV 2008 hätte massive negative Auswirkungen auf den bestehenden Wettbewerb. Der Markteintritt für neue Betreiber würde massiv erschwert und die Investitionen von alternativen ISPs in ihren Kundenstamm und ihre Infrastruktur entwertet.

Wir ersuchen daher die geplante Deregulierung des Breitband Vorleistungsmarkts für Privatkunden zu überdenken. Wir fordern die Festlegung eines österreichischen Breitband-Vorleistungsmarkts unter Berücksichtigung der besonderen Anforderungen von Geschäftskunden und der Einbeziehung von Glas-Kupfer-Kombinationen sowie FTTH um einen fairen Wettbewerb auf dem Breitbandmarkt zu ermöglichen.

Mit freundlichen Grüßen

ISPA Internet Service Providers Austria



Generalsekretär  
Dr. Andreas Wildberger

### **Ergeht per E-Mail an:**

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