

Europäischer Rechtsrahmen für
elektronische Kommunikation (2002),
Marktregulierung,
Zugangs- und Entgeltregulierung

Dr. Annegret Groebel, BNetzA
– Internationales / Regulierung Post –
FU Berlin – 15./16. Nov. 2010
TKG Intensivkurs

Regulierung

Der Begriff **Regulierung** steht für die Gesamtheit aller Maßnahmen, mit denen der Staat pro-aktiv zur Schaffung von Wettbewerb das Verhalten der Marktteilnehmer marktkonform beeinflusst (z.B. durch Setzen von „Als-ob-Wettbewerbs-Preisen“)

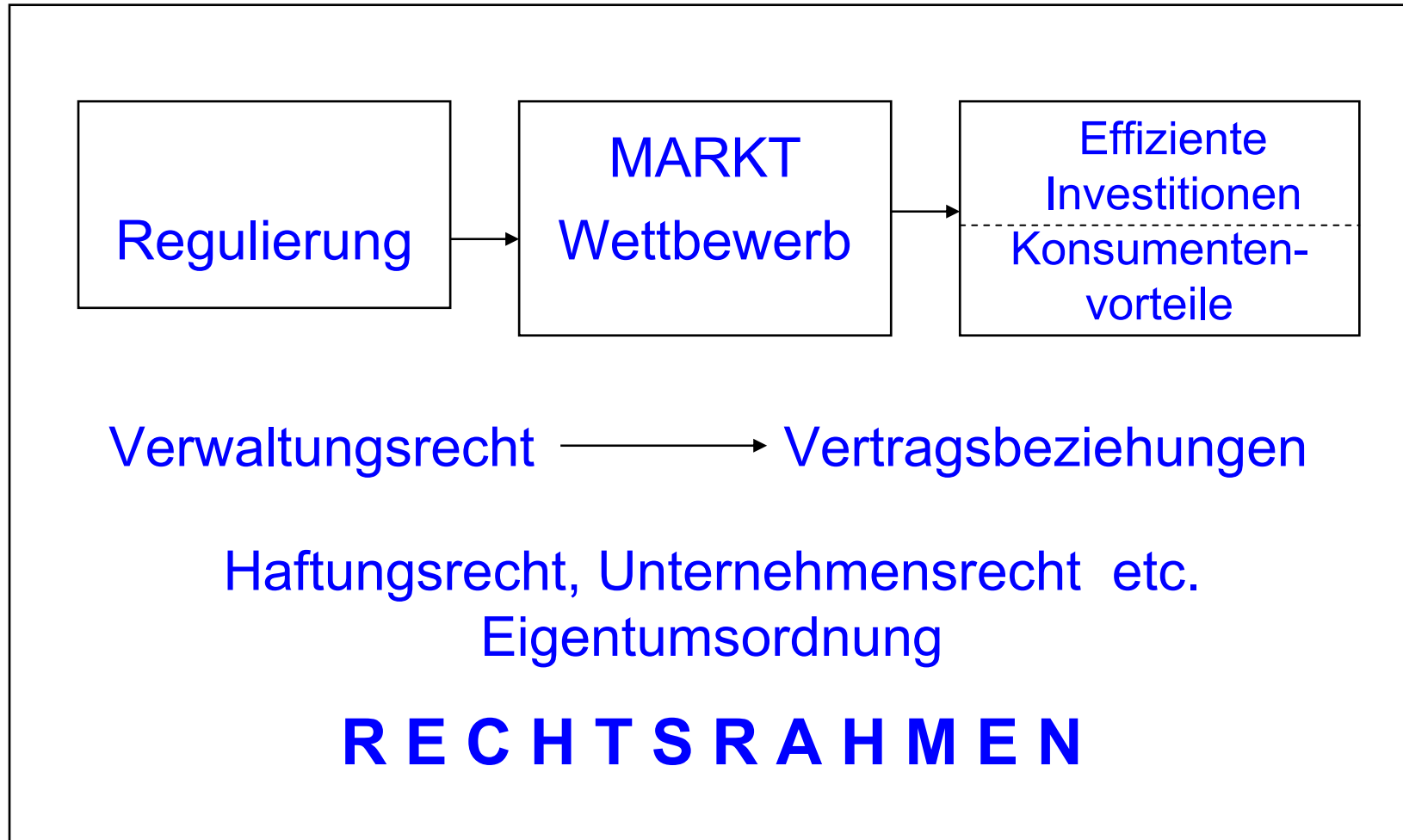
Dadurch soll der Wettbewerbsdruck erzeugt werden und die positiven Wirkungen des Wettbewerbs durch „Simulation“ erzielt werden, damit Marktteilnehmer unverzerrte ökonomisch rationale Entscheidungen treffen

Regulierung setzt Regeln, sie betreibt kein „Mikromanagement“ der regulierten Märkte, sondern lässt diese arbeiten

Marktteilnehmer müssen sich an die von der Behörde vorgegebenen Rahmenbedingungen halten und ihr Verhalten entsprechend anpassen, d.h. z.B. effizienter produzieren

Stabiler und vorhersehbarer Regulierungsrahmen gibt Planungssicherheit für Investitionsentscheidungen

Regulierung und Wettbewerb



➔ Wettbewerbsfördernde Regulierung ist systemkonform

Wettbewerbsmodell des TKG

- Marktorientierte **ökonomische Regulierung** zur Schaffung von effektivem Wettbewerb, denn Wettbewerb ist der beste Verbraucherschutz und der beste Investitionsmotor
- Regulierung ist sektorspezifische Wettbewerbsaufsicht und nicht industriepolitische Gestaltung
- Keine Priorisierung eines Wettbewerbsmodells im TKG
- Verhältnis von Dienste- und Infrastrukturwettbewerb ist Ergebnis des Marktgeschehens und nicht vom Regulierer vorherzubestimmen
- Konsistenzgebot ist geschäftsmodellneutral
- Entgeltregulierung gemäß dem Maßstab der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung (KeL-Konzept)
- KeL-Konzept bei Vorleistungen
= Maßstab des „wahren“, wettbewerbsanalogen Preises
= keine „politische“ Preissetzung

Regulierungsansatz (1)

- Übergang vom Monopol zum Wettbewerb ist nicht allein durch Beseitigung institutioneller Marktzutrittsschranken (Aufhebung von Exklusivrechten) zu erreichen
- Grund sind sektorspezifische Besonderheiten von Netzindustrien wie v.a.:

- „versunkene Kosten“
- Größenvorteile
- Verbundvorteile

} → typische Kostenstrukturen von Netzindustrien → fallende Durchschnittskostenkurve

→ vertikale Integration des/r ehemaligen (Gebiets-/) Monopolisten

➔ Erfordernis sektorspezifischer Regulierung als notwendige ökonomische Absicherung der Liberalisierung (= rechtliche Marktöffnung) zur Schaffung eines „*level playing fields*“ (chancengleicher Wettbewerb)

Regulierungsansatz (2)

- Marktbezogene **ökonomische Regulierung** zur Schaffung von effektivem Wettbewerb, denn Wettbewerb ist der beste Verbraucherschutz und der beste Investitionsmotor
 - Regulierung ist sektorspezifische Wettbewerbsaufsicht und nicht industriepolitische Gestaltung
 - „Netzwettbewerb durch Regulierung“ (Monopolkommission):
Regulierung ist in Netzindustrien mit strukturellen Marktzutrittschürden Voraussetzung für die Schaffung von Wettbewerb als dem überlegenem Allokationsmechanismus
 - Verhältnis von Dienste- und Infrastrukturwettbewerb ist Ergebnis des Marktgeschehens und nicht vom Regulierer vorherzubestimmen
 - Regulierung setzt stabile u. vorhersehbare Rahmenbeding. zur Schaffung von Planungssicherheit für Investitionen
- ➡ Wettbewerbsfördernde Regulierung ist systemkonform

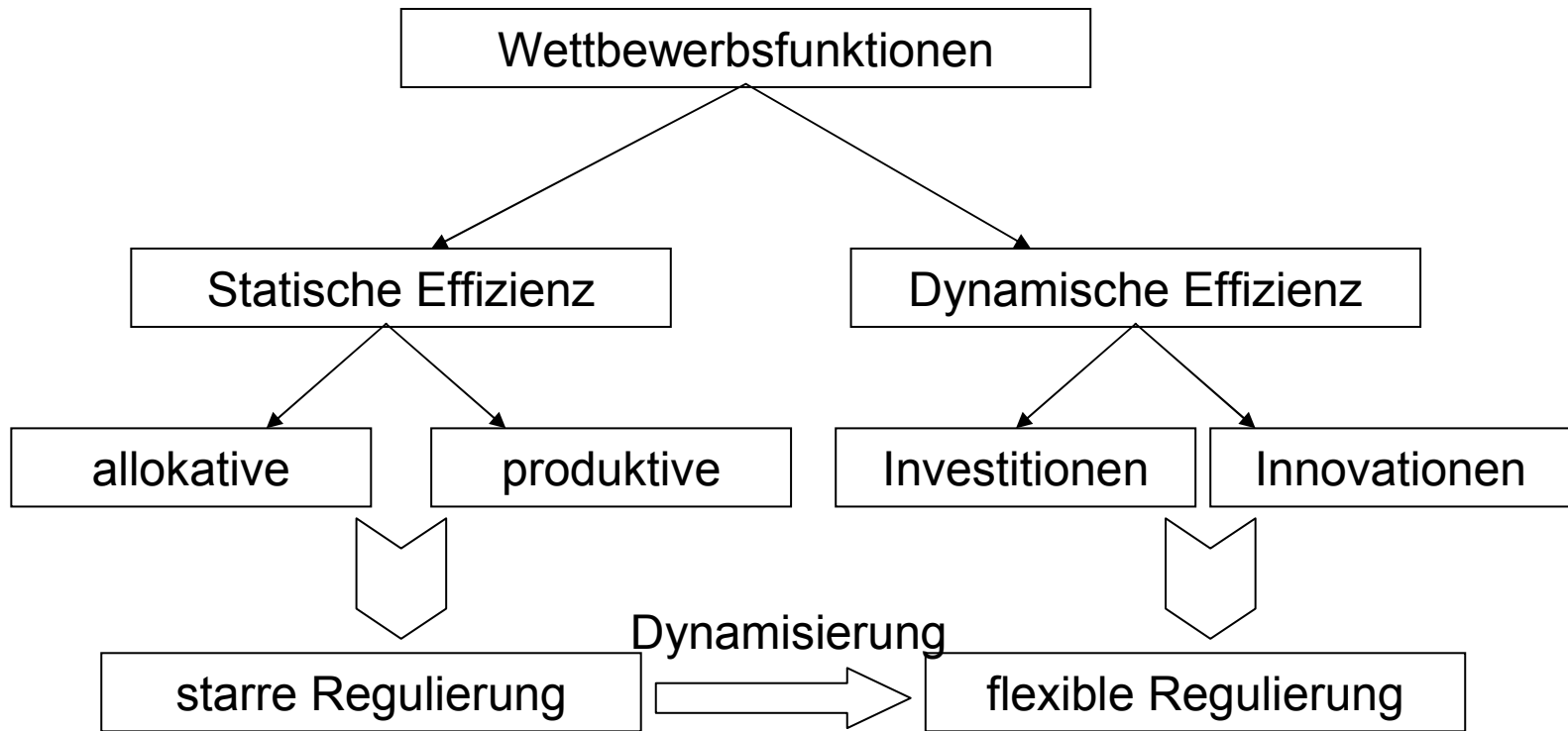
Regulierungsansatz (3)

- Konzept der wettbewerbsorientierten Regulierung durch Setzen von Anreizen zur effizienten Leistungsbereitstellung: Entgelte dürfen Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung nicht überschreiten, denn dies entspricht der Funktion des Preismechanismus in einem funktionierendem Wettbewerbsmarkt:
- Wettbewerb simulieren, um ihn zu stimulieren
- Regulierung erzeugt Wettbewerbsdruck zur Effizienzsteigerung und in dynamischer Betrachtung zu Investitionen u. Innovation
- Entgeltregulierung gemäß dem Maßstab der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung (KeL-Konzept) = Maßstab des „wahren“, wettbewerbsanalogen Preises, d.h. keine „politische“ Preissetzung
- Konkretisierung des Effizienzkostenbegriffs als langfristige Zusatzkosten einschließlich einer **angemessenen Verzinsung** des eingesetzten Kapitals berücksichtigt charakteristische Kostenstrukturen von Netzindustrien

Regulierungsansatz (4)

- Moderne wettbewerbsorientierte Regulierung ist keine staatliche Reglementierung, sondern erzeugt Wettbewerbsdruck und stößt Marktprozesse an, damit Marktteilnehmer **unverzerrte** ökonomisch rationale Entscheidungen treffen
- Marktteilnehmer müssen sich an die von der Behörde vorgegebenen Rahmenbedingungen halten und ihr Verhalten entsprechend anpassen, d.h. z.B. effizienter produzieren
- Regulierung sorgt so dafür, dass Marktakteure die Folgen ihres Handelns tragen, da sonst verantwortungslos Risiken eingegangen werden (siehe Finanzmarktkrise)
- Regulierung setzt also Regeln und betreibt kein „Mikro-management“ der regulierten Märkte, sondern lässt diese arbeiten

Marktentwicklung, Wettbewerb und Regulierung



1. Phase – Marktöffnung TKG 1996 \Rightarrow TKG 2004 2. Phase – Marktentwi.

Zeitdimension

Zugangsregulg.:	Besonderer Netzzugang, v.a. TAL	Investitionsleiter, Resale, Bitstrom, TAL
Entgeltregulrg.:	Effizienzmaßstab KeL	Effizienzmaßstab KeL, bes. Fokus auf Anreizwirkung, Ex-post: Missbrauchsmaßstab

Darstellung 2002 ECNS Rechtsrahmen

- **Konvergenz** führt zur Ausweitung des erfassten Bereichs von Telekommunikationsnetzen auf alle **elektronischen Kommunikationsnetze und -dienste**, d.h. zum Beispiel auch Rundfunknetze, aber nicht auf den Programminhalt
- **Eingriffsschwelle** wird neu unter Bezug auf den **Marktbeherrschungsbegriff** des allgemeinen Wettbewerbsrechts definiert (unkontrollierter Spielraum), marktbezogene (ökonomische) Regulierung
- **Eingriffsintensität** wird **moduliert** und hängt von der Schwere des zu behebenden Wettbewerbsproblems ab, Regulierer erhält größeres **Auswahlermessen** (Flexibilität)
- Mehrere Vorschriften zur **Harmonisierung**: sog. Konsolidierungsverfahren nach **Art.7 RRL** zur Schaffung eines **Binnenmarktes** für elektronische Kommunikation

Electronic Communications Networks and Services - Scope

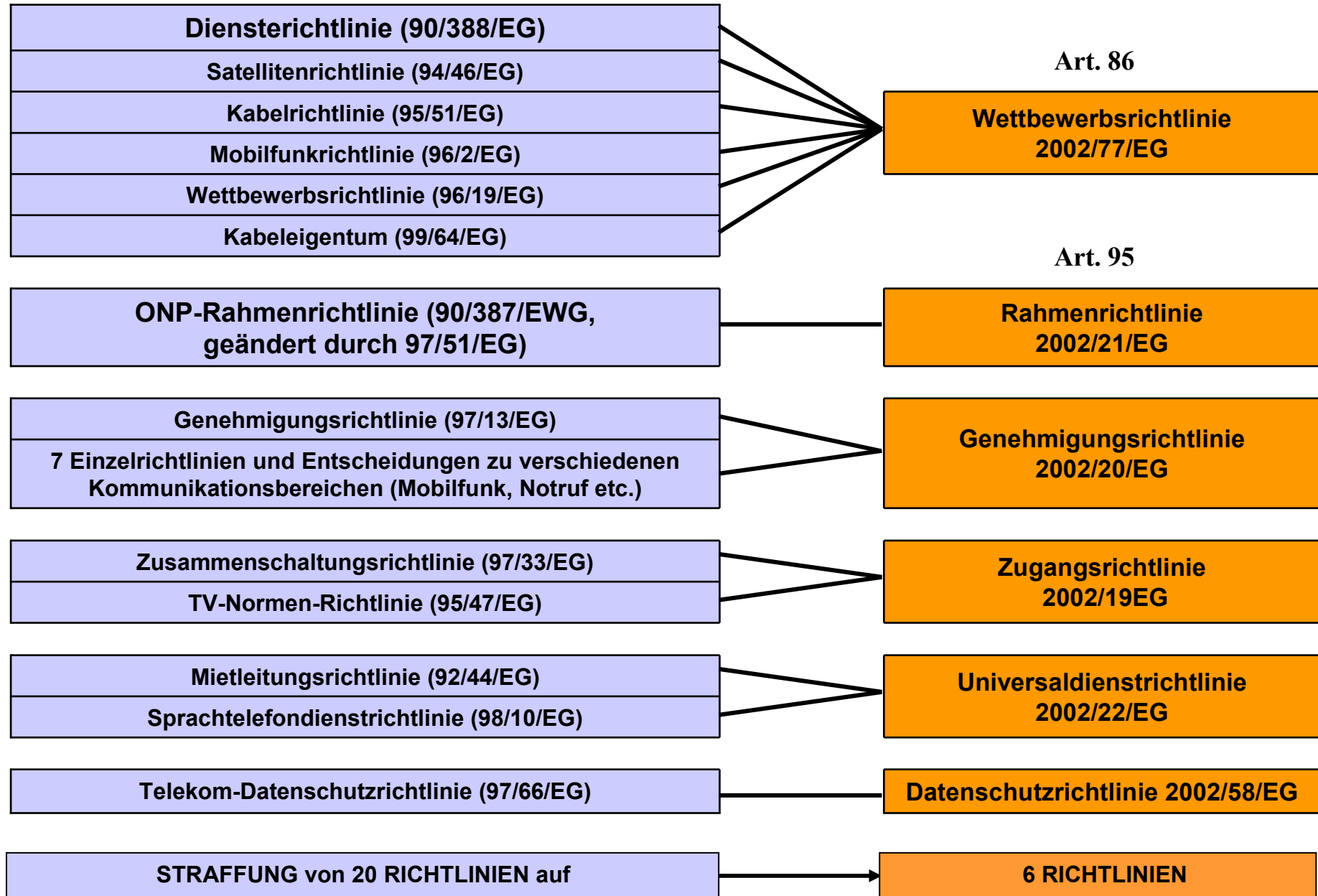
Content Services

**- outside scope of new framework
(e.g. broadcast content, e-commerce services)**

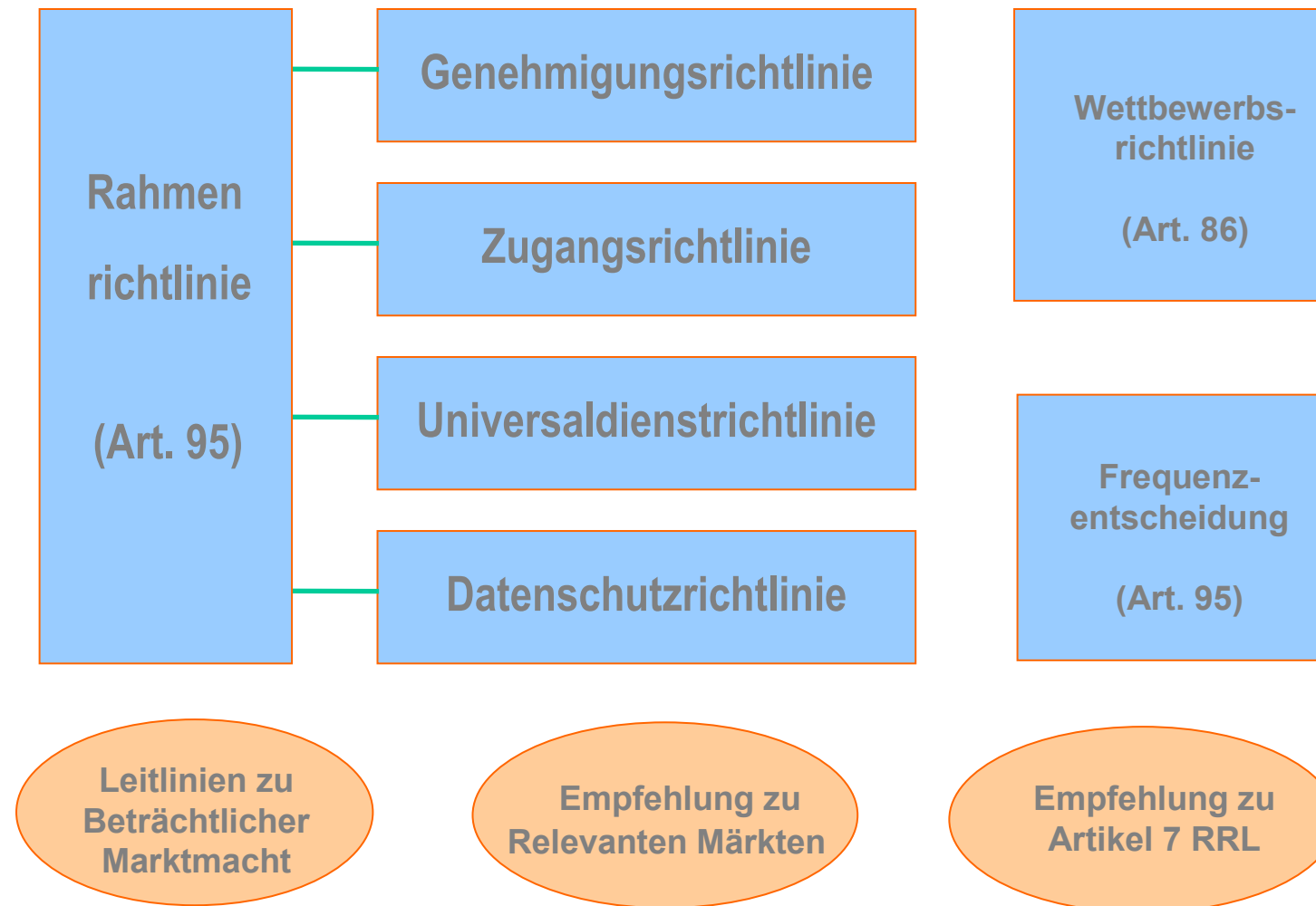
**Communications services
(e.g. telephone, fax, e-mail)**

**Communications networks
(fixed, mobile, satellite, cable TV, powerline systems,
networks used for radio and television broadcasting)
and associated facilities (e.g. CAS, APIs, EPGs)**

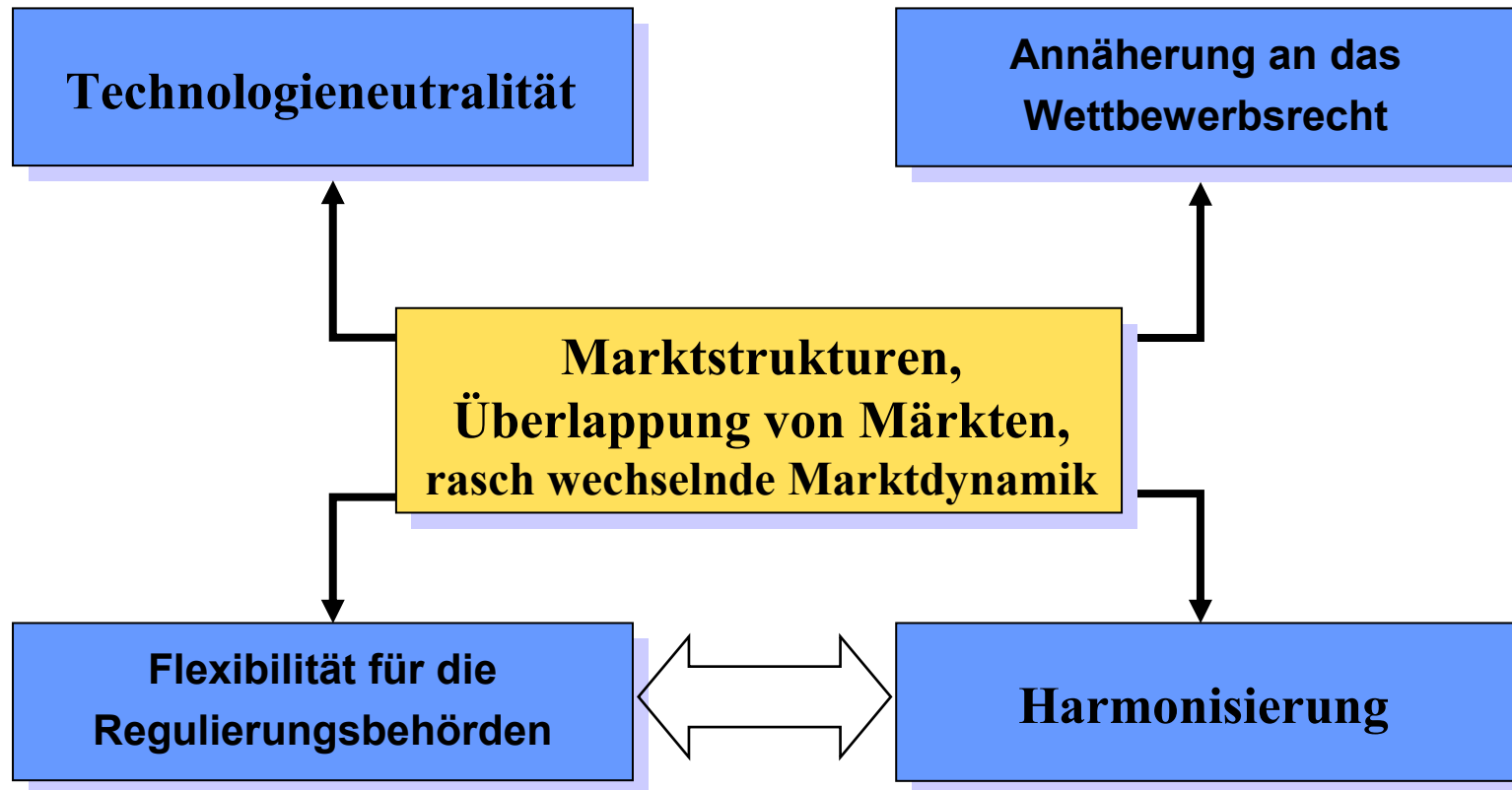
Alter und neuer europäischer Rechtsrahmen



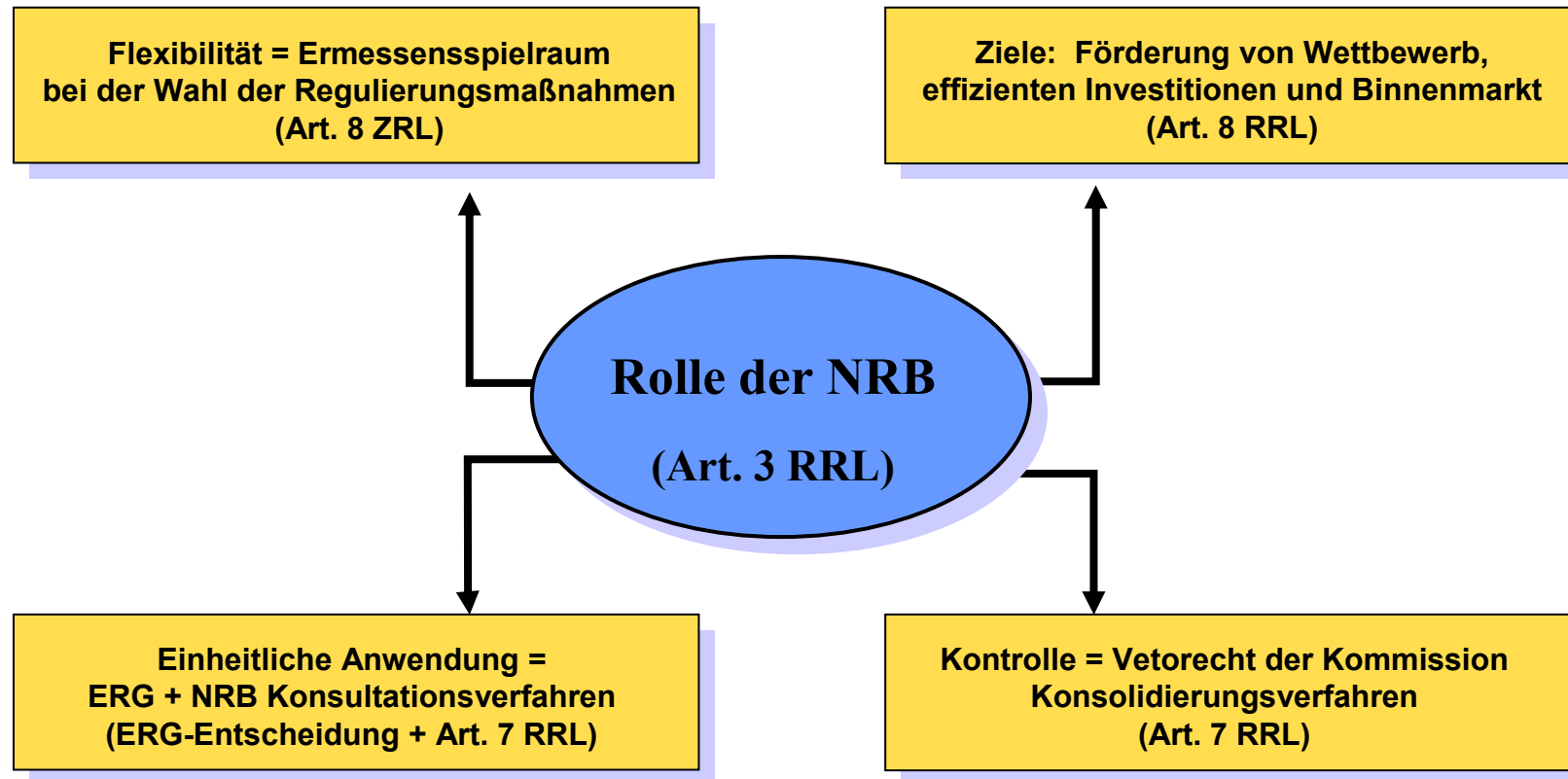
Europäischer Rechtsrahmen (2002)



Grundsätze des ECNS Rechtsrahmens



Die Rolle der Regulierungsbehörden



Rolle der NRB / ERG (1)

- KOM hat mit dem Veto große Einflussmöglichkeiten, allerdings kein Veto bezüglich des vom NRB gewählten regulatorischen Instruments (der aufzuerlegenden Verpflichtung)

➔ könnte **Sollbruchstelle** des Systems sein, da nicht auszuschließen ist, dass NRB in vergleichbaren Situationen unterschiedliche Maßnahmen ergreifen

➔ zur Vermeidung wurde ein beratendes Gremium gegründet – die **ERG**, in dem die Regulierer ihre Maßnahmen untereinander und mit der KOM diskutieren (**institutionelle Neuerung**)

Rolle der NRB / ERG (2)

Koordinierung und Harmonisierung

- **Bei der Marktanalyse sind die unterschiedlichen nationalen Gegebenheiten zu berücksichtigen, eine beherrschende Stellung sollte aber die gleichen Rechtsfolgen haben.**
- **Wenn die Feststellung von Marktmacht die gleichen Rechtsfolgen nach sich zieht, werden gleiche Bedingungen geschaffen, weil die Betreiber dann wissen, dass sie als marktbeherrschende Betreiber im Bereich jeder Regulierungsbehörde mit den gleichen Folgen rechnen müssen.**
- **Das Vetorecht der Kommission und die ERG führt zu einer engeren Zusammenarbeit der NRB und zu einer einheitlichen Anwendung des europäischen Rechts.**
- **Richtschnur der Regulierungsmaßnahmen sollte das Regulierungsziel eines nachhaltig wettbewerbsorientierten Marktes sein; die Regulierungsmaßnahmen sollten verhältnismäßig und für die Beseitigung des Problems angemessen sein sowie der Art des aufgetretenen Problems entsprechen.**
- **Mit der Veröffentlichung des Dokuments über Regulierungsmaßnahmen hat die ERG einen wichtigen Schritt zur Erreichung der Ziele des neuen Rechtsrahmens getan.**

ERG (1)

- Die **ERG** (European Regulators Group) wurde am 29. Juli 2002 mit einer Kommissionsentscheidung (2002/627/EG) als ein die KOM **beratendes Gremium** eingerichtet (kein Komitologieausschuss)
- Neben den Regulierungsbehörden der 27 EU-Mitgliedstaaten sind die EU-Beitrittskandidaten Kroatien, Mazedonien und die Türkei, ferner Island, Liechtenstein (darüber auch die Schweiz) und Norwegen als Beobachter in der ERG vertreten
- Die Gruppe berät und unterstützt die Kommission bei der **Konsolidierung** des europäischen Binnenmarktes für elektronische Kommunikation und trägt durch die Zusammenarbeit der nationalen Regulierungsbehörden untereinander zu einer **konsistenten Anwendung** des Richtlinienpakets für elektroni. Kommunikationsnetze und –dienste und damit zur Entwicklung d. Binnenmarktes bei
- Konsistente Anwendung des europäischen Rechtsrahmens
- KOM nimmt an Vollversammlungen ERG teil, ist aber kein stimmberechtigtes Mitglied

ERG (2)

- Lt. Gründungsentscheidung stellt die KOM das ERG-Sekretariat, seit Auslaufen des Vertrags des ersten Generalsekretärs im Juli 2006 ist der Posten jedoch nicht wiederbesetzt worden
- De facto gibt es deshalb momentan kein Generalsekretariat
- ERG berät KOM und erstellt auf Anforderung „*Opinions*“, vorgeschrieben: Opinion zur Überarbeitung der Märkteempfehlung
- KOM kann Rat der ERG ignorieren oder nicht um Rat nachfragen (z.B. bei Art. 7-Verfahren, deshalb IRG-Art.7-Expertengruppen)
- ERG erstellt jährliches Arbeitsprogramm und am Jahresende einen Rechenschaftsbericht, der über die KOM an das EP geleitet wird
- Entscheidung im Regelfall im Konsens, in Ausnahmefällen Abstimmung möglich, jede NRB hat 1 Stimme
- Durchführung von Konsultationen auf europäischer Ebene zur Beteiligung der Stakeholder (v.a. europäische Assoziationen)
- Transparenz: Veröffentlichung auf <http://erg.ec.europa.eu>

ERG (3)

- Erarbeitung gemeinsamer Positionen, insbesondere der „*Remedies Common Position*“, ein „Handbuch“, das **Prinzipien** zur Auswahl der geeigneten Abhilfemaßnahmen (regulatorische Verpflichtungen) bei Vorliegen von beträchtlicher Marktmacht zur Behebung bestehender Wettbewerbsprobleme, enthält
- Gemeinsame Positionen sind **unverbindliche Dokumente**, die von den Mitgliedern soweit wie möglich berücksichtigt werden sollen
- Sie spielen in der täglichen Praxis bei der Erarbeitung von Regulierungsverfügungen eine nicht unerhebliche Rolle
- Gemeinsame Positionen sollen zur Harmonisierung beitragen, KOM hält erreichten Stand aber noch nicht für ausreichend und hat deshalb in den Konsultationsdokumenten zum Review 2006 u. im Vorschlag v. 13.11.07 eine Ausdehnung des Vetorechts nach Art. 7 RRL auch auf die „*Remedies*-Entscheidungen vorgeschlagen
- ERG versucht durch „Herunterbrechen“ des *Remedies*-Handbuchs konkretere Handlungsempfehlungen zu formulieren

IRG (1)

- Die **IRG** (Independent Regulators Group) ist ein 1997 in Paris gegründeter informeller Verbund der Telekommunikationsregulierer
- Die IRG dient dem **Erfahrungsaustausch** der NRB und der Entwicklung gemeinsamer Ansätze (sog. *PIBs* – Principles of Implementation and Best Practice)
- Veröffentlichung von Benchmarks etc.
- Es wird nach dem Konsensprinzip entschieden
- Vorsitzender der IRG ist in Personalunion auch Vorsitzender der ERG und wird jeweils für **1 Jahr** gewählt, im Jahr 2009 hatte die BNetzA den Vorsitz, 2010 die irische Behörde ComReg, 2011 OPTA (NL)
- KOM ist kein Mitglied, informeller Verbund der NRB

IRG (2)

- Die IRG hat 34 Mitgliedsbehörden (27 EU-Staaten, 4 EFTA-Staaten, Kroatien, Türkei und Mazedonien), es gibt nur eine Vollmitgliedschaft, Voraussetzungen: unabhängige Behörde, Marktöffnung und Anwendung d. europäi. Regulierungsrahmens
- RegTP/BNetzA gehörte zu den Gründungsmitgliedern, gesetzliche Grundlage (auch für ERG): § 140 S. 2 TKG-2004
- BNetzA arbeitet in den Facharbeitsgruppen mit und stellte den sog. IRG-Coordinator (vergl. einem Generalsekretär)
- Entscheidungsgremium ist die Vollversammlung, die durch das sog. Contact Network (Gruppe erfahrener Fachleute) vorbereitet wird
- Es gab bislang kein Budget/Mitgliedsbeiträge, es wurde lediglich eine Beteiligung an den Kosten des Intranet und der Website (<http://www.irg.eu>) erhoben und erstmalig für das seit Sept. 2007 in Brüssel installierte sog. Chair's Secretariat bestehend aus 1 Senior und 2 Junior members

IRG – ERG (1)

- Während die **ERG** als formelles Beratungsgremium der Kommission agiert, ist die **IRG** eine **informelle Plattform** für den Austausch zu allen relevanten Themen in der Zuständigkeit seiner Mitglieder
- Eine Duplizierung der Tätigkeit der Gremien wird durch enge Abstimmung und die Erstellung eines gemeinsamen Arbeitsprogramms vermieden, alle Arbeitsgruppen sind I/ERG-PT
- Vollversammlungen werden „*back-to-back*“ abgehalten
- ERG gibt mit der Durchführung von Konsultationen zu Arbeitspapieren, gemeinsamen Stellungnahmen etc. allen interessierten Kreisen die Gelegenheit zur Stellungnahme
- Zur Stärkung der Organisation ist Anfang Dez. 2006 entschieden worden, in Brüssel ein permanentes Sekretariat aufzubauen, um den jährlich wechselnden I/ERG-Vorsitzenden zu unterstützen
- Im Okt. 07 wurde die formelle Gründung der **IRG** als Verein nach belgischem Recht (mit Mitgliedsbeiträgen etc.) nach **CEER**-Vorbild beschlossen, Beitritt erfolgte auf dem IRG-Plenum am 06.12.07

I/ERG (2)

- I/ERG hat zahlreiche Stellungnahmen abgegeben, insbesondere
 - 2006 und 2008 zu Roaming-Vorschlägen,
 - 2008 zu Empfehlungsentwürfen zu Terminierungsentg. und NGA
 - im Jan. 2006 zum „*call for input*“ zur Überarbeitung des Rechtsrahmens
 - Ende Oktober 2006: Stellungnahme zu Konsultationsdokumenten zum Review 2006 (Überarbeitung des Rechtsrahmens)
 - Hauptpunkte: Ablehnung der Ausdehnung des Vetorechts auch auf Remedies, Stärkung der eigenen Rolle durch „Gründung“ der **IRG** als formale Organisation, aber als Gegengewicht zur KOM und gerade **kein EUROREGULIERER**, der strikt abgelehnt wird
- ERG hat nach der Abgabe von Stellungnahmen und Vorstellung der Richtlinien/Verordnungsvorschläge durch die KOM kein „offizielles“ Stellungnahmerecht mehr, versucht aber durch Diskussion im Rahmen ERG-Vollversammlungen und Beratung der Ministerien fachlichen Input zu geben

I/ERG (3)

- Mitarbeit in den europäischen Regulierungsverbänden zunehmend wichtig für NRB
- Zu Beginn wurden sowohl Telekommunikations- wie Energie-regulierungsverbund als Plattform für den Erfahrungsaustausch gegründet, jetzt auch beratende und beeinflussende Rolle
- CEER/ERGEG: BNetzA zunächst in der Rolle des Lernenden
- IRG/ERG: BNetzA gehört zu den Meinungsführern
- IRG/CEER bleiben bestehen, BEREC/ACER ersetzen ERG/ERGEG
- Regulierungsverbände spielen eine wichtige Koordinierungsrolle für die **Schaffung eines Binnenmarktes** bei dezentraler Implementierung von Regulierungsmaßnahmen
- Verhindert Zentralisierung von Macht, entspricht dem Subsidiaritätsprinzip
- Führt über eine effektivere Regulierung der nationalen Märkte zu einem europäischen Binnenmarkt (*bottom-up-Ansatz*)

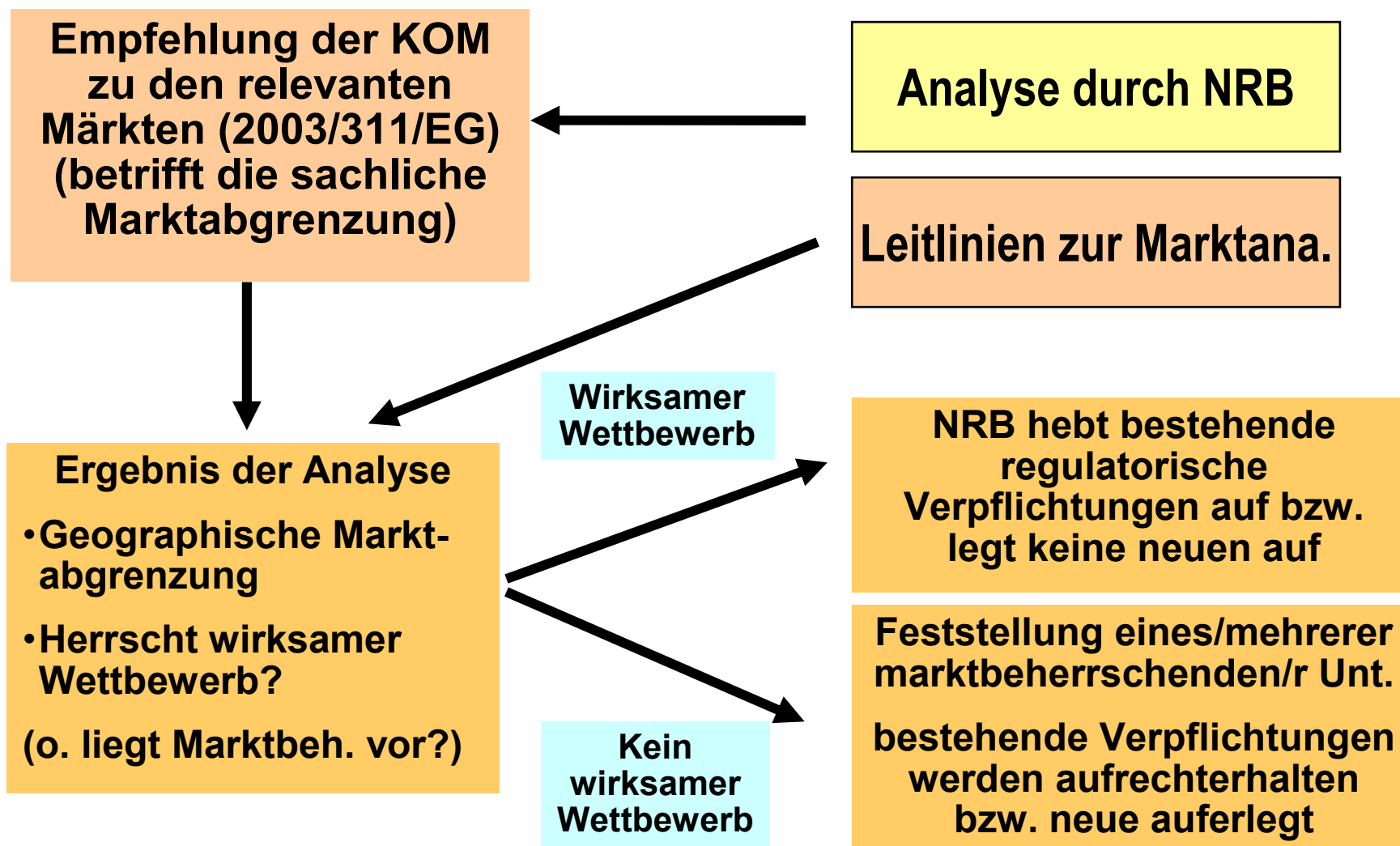
Vergleichender Überblick

	TK-Bereich	Energie-Bereich
Informelle NRB-Plattform / Verein	IRG 1997 / Mai-2008	CEER 2000 / Juni-2003
Offizielles KOM-Beratungsgremium	ERG Juli 2002	ERGEG November 2003
Mögl. Weiterentwicklung zu europ. NRB-Gremium mit Entscheidungsbefugn.	<i>Enhanced</i> ERG Brief Nov. 2006 Antw. 27.02.07 Pro: grenzüber. Dien.	<i>ERGEGplus</i> CEER-Stellg. 06 2. Stellg. 08.02.07 Pro: grenzüber. Probl.
KOM-Vorschläge: Europ. Regu.behörde	EECMA (13.11.07) Ausdehnung Veto	ACER (19.09.07) Komitologieprozeß
Neuer Rechtsrahmen EG-Verordnungen	BEREC (26.10.09) Board of Reg. / Office	ACER (25.06.09) Agenturlösung

Marktanalyse und Art.7 RRL-Notifizierung (1)

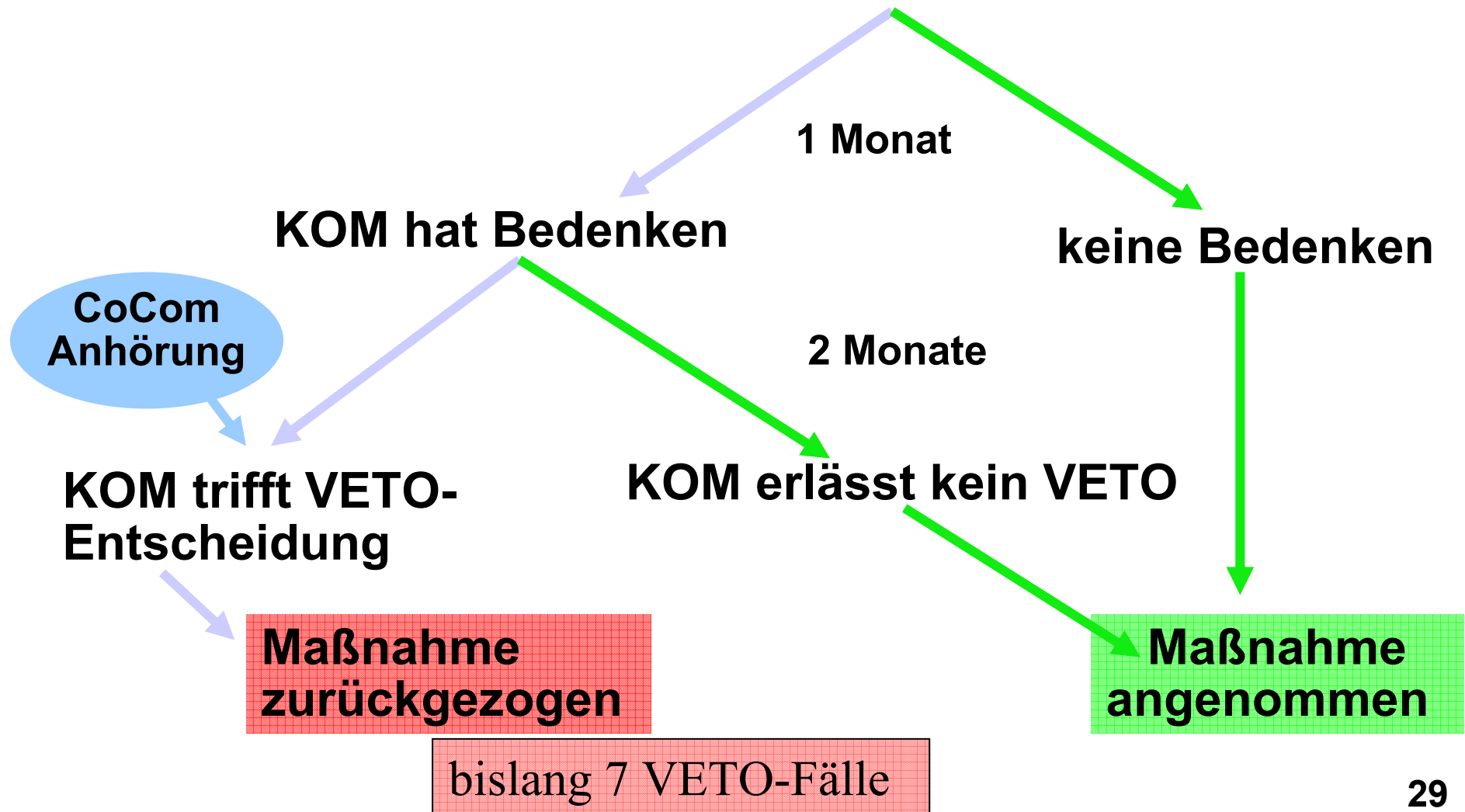
- Gemäß Art. 7 RRL müssen die NRB das Ergebnis ihrer Marktuntersuchungen der KOM zur Begutachtung vorlegen, sofern es Auswirkungen auf den innergemeinschaftlichen Handel hat (sog. **Notifizierung**)
- Die KOM prüft, ob das Ergebnis in Übereinstimmung mit der Empfehlung und der Marktbeherrschungsschwelle des europäischen Wettbewerbsrechts ist
- Wenn ja: NRB kann Maßnahme in Kraft setzen
- Wenn nein: kann die KOM ein **VETO** einlegen und den Entwurf zur Neubescheidung an die NRB zurückverweisen

Marktanalyse und Art.7 RRL-Notifizierung (2)



Marktanalyse und Art.7 RRL-Notifizierung (3)

NRB notifiziert Entwurf der Maßnahme



Europarechtliche Bewertung (1)

- Zu prüfen:
- Zuständigkeitsbereich: kein ausschließlicher Gemeinschaftsbereich, aber kein exekutives Handeln der KOM, da Verwaltungsentscheidung und Vollzug bei NRB verbleibt
- Übereinstimmung mit Subsidiaritätsprinzip?
- Fehlende Effizienz des MS-Handelns dürfte erfüllt sein (konstatierte Harmonisierungsmängel)
- Mehrwert des europäischen Handelns?

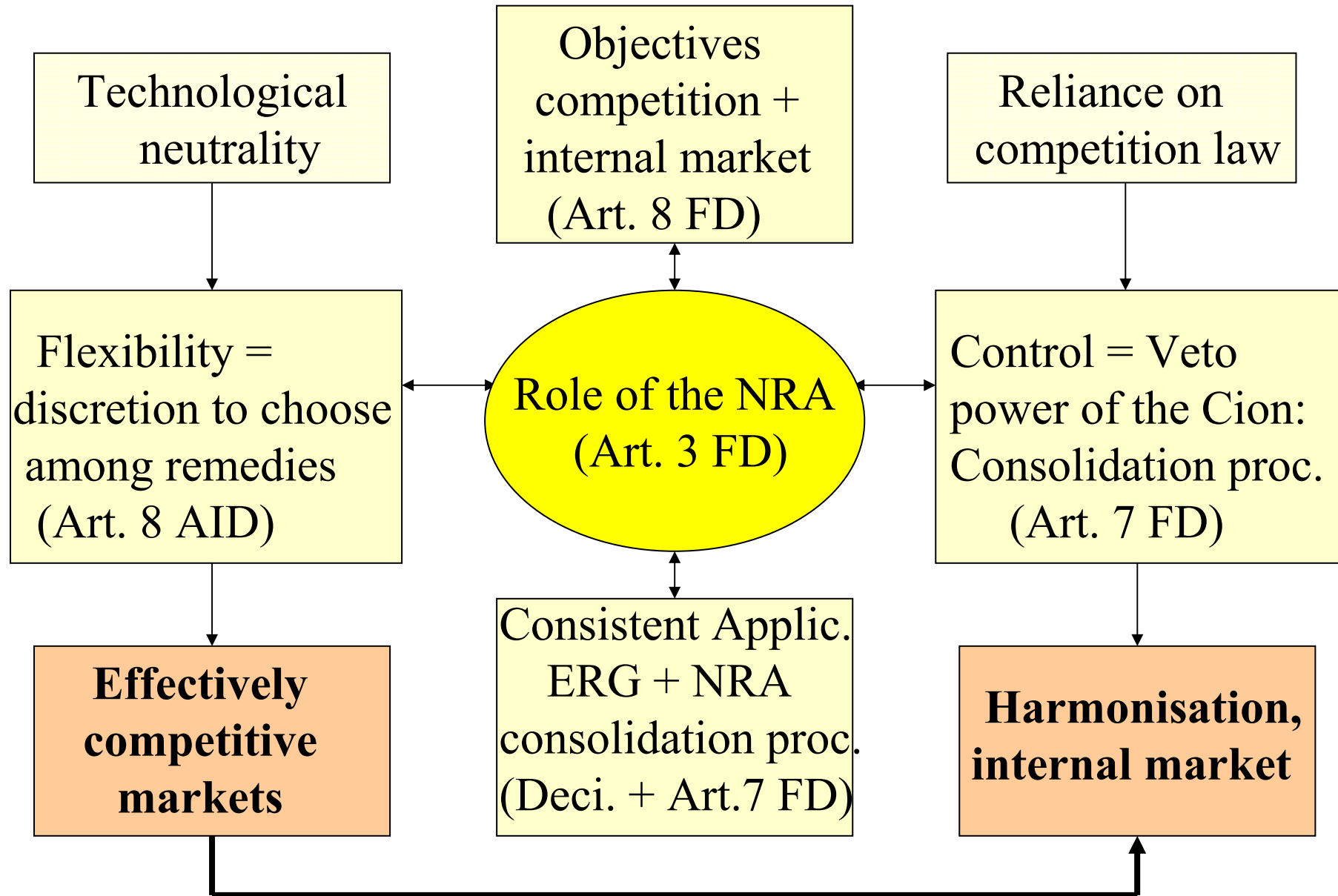
Europarechtliche Bewertung (2)

- 2 mögliche Antworten:
- ohne Tätigwerden der KOM überhaupt keine Binnenmarktentwicklung festzustellen
- KOM ist zu weit weg, NRB kann wegen größerer Marktnähe Situation besser einschätzen
- In jedem Fall handelt es sich bei dem Vetorecht des Art. 7 RRL um ein **Novum** des Europarechts, da KOM ansonsten keine unmittelbare Eingriffsbefugnis in das Verwaltungshandeln der MS (hier der NRB) hat
- **Direkter Durchgriff** auf NRB unter Auslassung der Regierung des MS ist höchst problematisch

I/ERG Review-Stellungnahme (1)

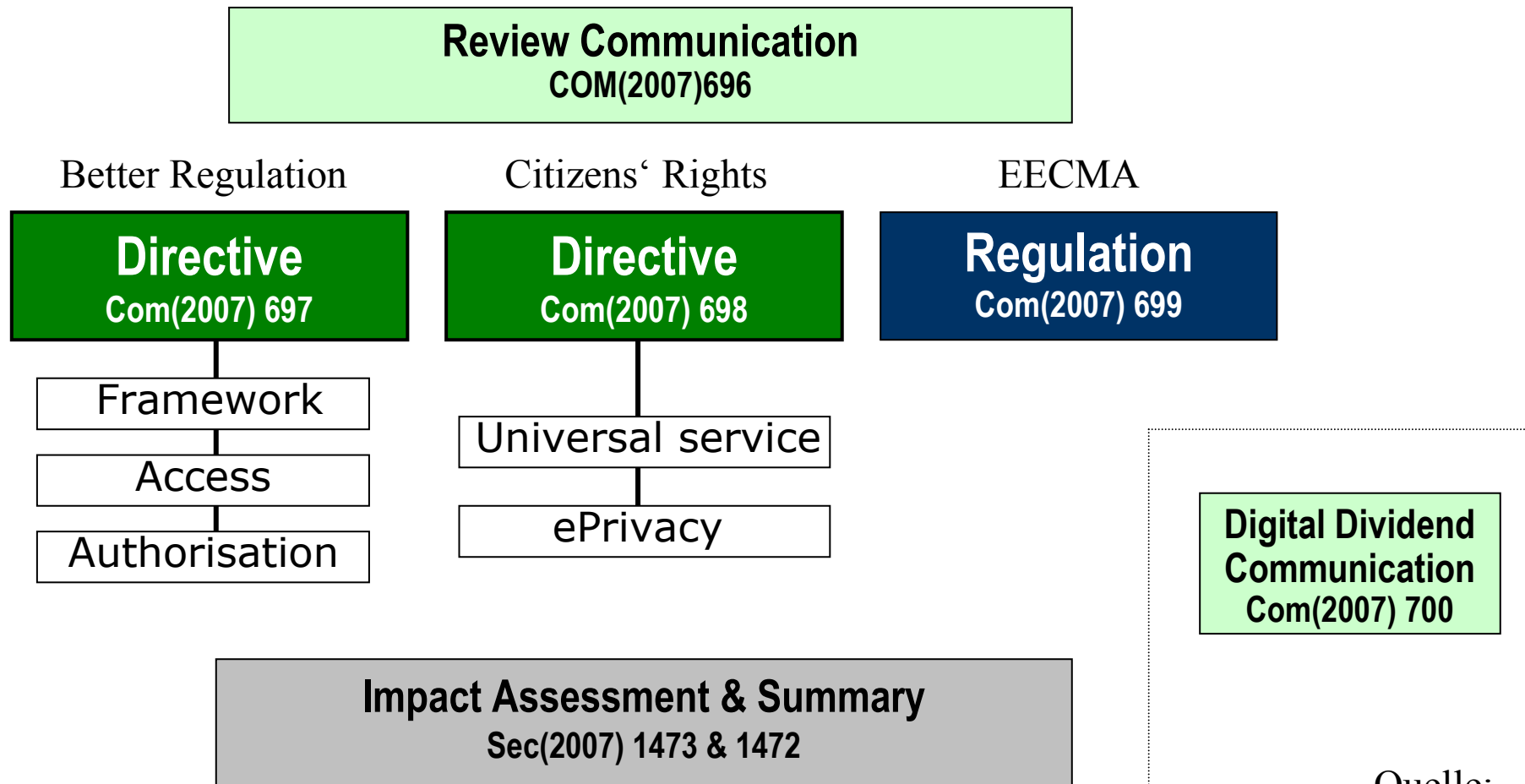
- Stabilität des Regulierungsrahmens durch evolutionäre Anpassung erhalten: konsistente Fortschreibung
- Art und Grad der angestrebten Harmonisierung sollten geklärt werden, insbesondere sollte die KOM den Binnenmarkt-Zusatznutzen bei Vetoentscheidungen (1.+2. Stufe) im Art.7-Verfahren begründen
- Straffung des Art.7-Verfahrens durch Vereinfachung
- Reduzierung von Regulierung durch Konzentration auf wesentliche Märkte und gezielten Instrumenteneinsatz zur Behebung der Wettbewerbsprobleme
- Führt über eine effektivere Regulierung der nationalen Märkte zu einem europäischen Binnenmarkt
- Erfordert Flexibilität der NRB und Koordinierung über die Verfolgung gemeinsamer Prinzipien („*Best-practice*“) zur Weiterentwicklung des Binnenmarktes, ggf. Modell genügt

Regulatory Balance (1)



Elemente des Reformpakets

(veröffentlicht am 13. November 2007)



Quelle:
KOM

Wesentliche Elemente

- Vorschläge bedeuten weitreichende Modifikationen
- Art. 3: Stärkung der Unabhängigkeit der NRB
- Art. 7-Verfahren: Ausdehnung des Vetorechts auch auf die Auferlegung von Abhilfemaßnahmen (*veto on remedies*)
- EECMA – European Electronic Communications Market Authority als die KOM beratende und unterstützende Behörde ohne eigenes Entscheidungsrecht, sei notwendig v.a. wegen angeblich mangelnder Konsistenz bei der Auferlegung von Remedies durch NRB, ERG sei nicht effektiv genug
- EECMA würde ERG ersetzen
- I/ERG lehnen beide Vorschläge ab und plädieren für Erhalt der jetzigen regulatorischen Balance
- Weitere Themen: funktionelle Separierung, Frequenzverwaltung
- Verbraucherschutz: Transparenzvorschriften, Universaldienst

I/ERG Review-Stellungnahme (2)

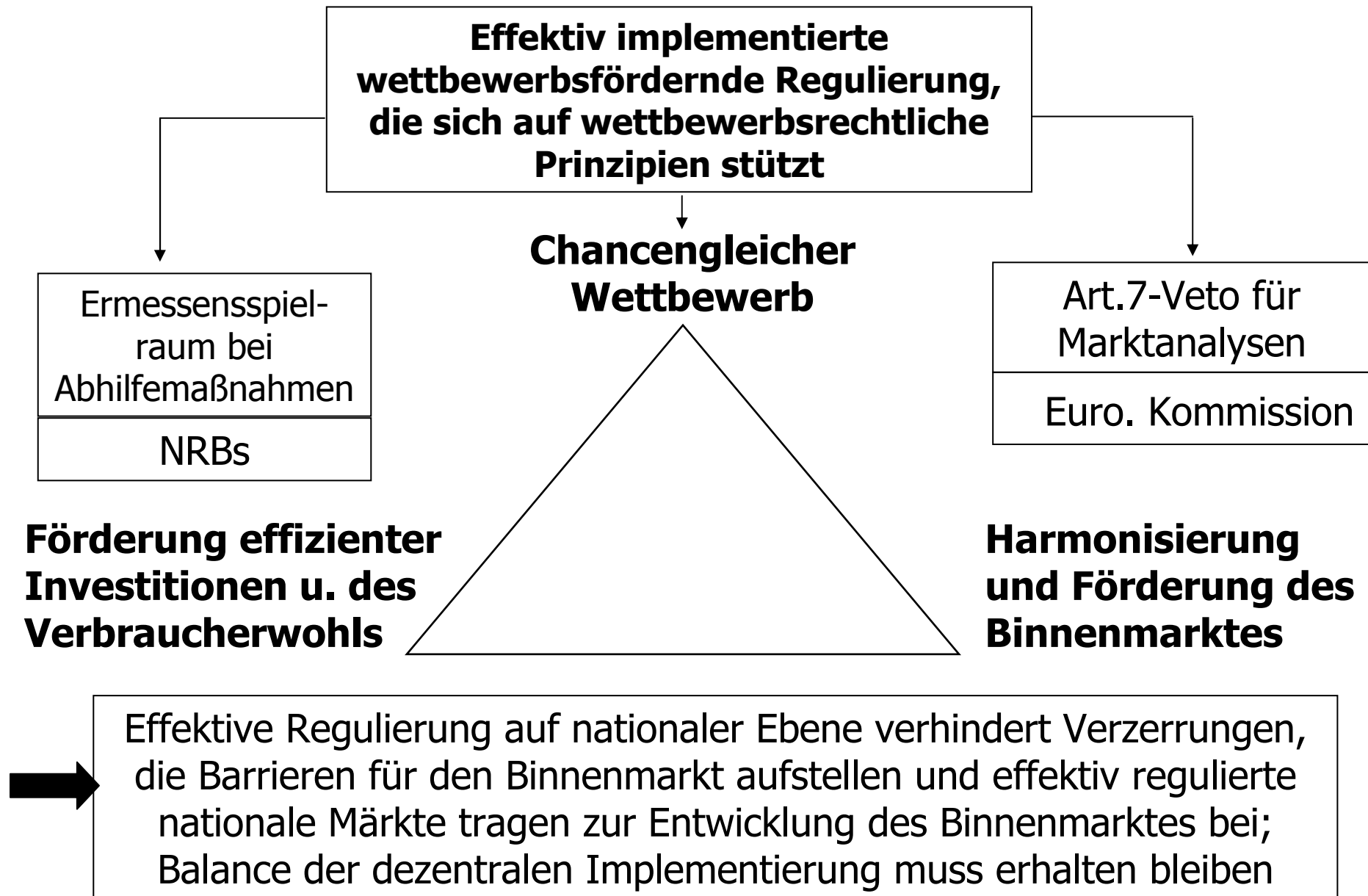
- **Flexibilität** der NRB muss erhalten bleiben, damit Instrumente „passgenau“ auf nationales Problem zugeschnitten werden können, dies reduziert zugleich Regulierung durch gezieltere Maßnahmen
 - **Konsistente Anwendung** von Remedies kann durch Zusammenarbeit der NRB im Rahmen der ERG erreicht werden (siehe z.B. Überarbeitung der Remedies CP 2006, an der auch die KOM mitarbeitet sowie Entwicklung von Best-practice)
 - Marktentwicklung sowohl auf nationaler wie auf europäischer Ebene zeigt, dass das **Kooperations-Modell** funktioniert
- ➡ **Veto-Recht** der KOM für Remedies **nicht** erforderlich; stattdessen Beibehaltung d. regulatorischen Balance

EU-Rechtsrahmen

Euro-Regulierer und erweitertes Vetorecht?

- Nationale Regulierungsbehörden sind die geeignete **Stelle**, optimale Abhilfemaßnahmen zu Wettbewerbsproblemen zu finden, die im Rahmen der Marktanalyse identifiziert wurden
- Flexibilität und Ermessensspielraum für NRB zum „Finetuning“ der Abhilfemaßnahmen ist ein Grundprinzip des Rechtsrahmens
- Selbst Berater der Kommission (Hogan & Hartson / Analysys) sind gegen eine Ausweitung des Vetorechts der Kommission
- Veto gegen Maßnahmen wird Ziel nicht erreichen, sondern zu ineffektiver Regulierung auf der nationalen Ebene führen
 - Wahl der richtigen Maßnahme ist keine ja/nein-Entscheidung sondern erfordert komplexe Abwägungen in Kenntnis der nationalen Besonderheiten
 - Solange die Märkte national sind, verlangt das **Subsidiaritätsprinzip** die Lösung der Probleme an der Quelle, da ansonsten
 - Regulierung zu früh/zu spät erfolgt – d.h. es kommt zu Über- oder Unterregulierung (wegen **Präzedenzwirkung** v. KOM-Entscheidungen)
- Veto gegen Maßnahmen wird daher wahrscheinlich weder zu Harmonisierung noch zu effektiverem Wettbewerb führen

Regulatory Balance (2)



EU-Rechtsrahmen

Alternative

- Förderung der Harmonisierung in wesentlichen Punkten durch stärkere Zusammenarbeit der NRB
- Effizienz der Organisation von IRG/ERG verbessern, u.a. mit dem Aufbau eines permanenten Sekretariats in Brüssel
- Optimierung der Prozesse für eine effiziente Umsetzung des Arbeitsprogramms
- Monitoring der Einhaltung der CP durch NRB
- Harmonisierung der Effektivität, nicht Harmonisierung der Maßnahmen als Selbstzweck, d.h.
- Harmonisierung dort, wo sie sinnvoll ist („*targeted harmonisation*“), d.h. Konzentration auf sog. „*key areas*“ wie z.B. BB-Märkte
- Harmonisierung bedeutet nicht Uniformität , d.h. Differenzierungen entsprechend nationalen Unterschieden gerechtfertigt, denn nicht jede Abweichung ist schädlich
- „*one-size-fits-none*“-Situation vermeiden

Zwischenfazit

- Anders als von der Europäischen Kommission vorgeschlagen, gibt es keine Notwendigkeit, das gesamte System der Regulierung zu revolutionieren, denn die Marktergebnisse zeigen, dass die gegenwärtige **regulatorische Balance** der dezentralen Implementierung erfolgreich funktioniert
- Bedeutung der **Flexibilität** bei der Auferlegung von *Remedies* steigt angesichts Glasfaserausbau im Anschlussnetz, da nationale Situationen und Ausbaustrategien sehr unterschiedlich sind, Investitionen finden bereits jetzt statt und das bestehende regulatorische Instrumentarium ist so einzusetzen, dass ein **wettbewerblicher Ausbau der Netze** stattfindet
- Gemeinsames Ziel sollte es sein, dass Europäische Kommission, nationale Regulierer und die professionalisierte ERG effektiv zusammenarbeiten, um **über effektiv regulierte nationale Märkte** den Wettbewerb im Telekommunikationssektor zu fördern und so die **Weiterentwicklung des europäischen Binnenmarkts** *bottom-up* zu erreichen
- Die BNetzA spricht sich für eine Fortschreibung des jetzigen Regulierungsrahmens aus, unterstützt die I/ERG-Positionen einer Stärkung der ERG und hat diese im Jahr 2009 als I/ERG-Vorsitzende aktiv vertreten
- Stärkung des Binnenmarktziels und der Stützung auf Art. 95 EGV durch EuGH-Urteil (C-58/08) im Verfahren gegen RoamingVO (717/2007) v. 8.6.10

Wesentliche Änderungen

24.04.2002 - Veröffentlichung des neuen Rechtsrahmens im EU-Amtsblatt

- **Weit gefasster Begriff „Kommunikationsnetze“ („Konvergenz“):
Elektronische Kommunikationsnetze und –dienste (ECNS-Rahmen)**
- **Technologieneutralität (Art. 8 RRL)**
- **Annäherung an das Konzept der „Dominance“ im EU
Wettbewerbsrecht: unkontrollierter Handlungsspielraum**
- **Keine Lizenzen mehr, nur noch Meldepflicht (Umstellung ist in
Deutschland bereits zum Juli 2003 erfolgt)**
- **Allgemeingenehmigungen, Einführung von Frequenzhandel erlaubt**
- **Größere Flexibilität für nationale Regulierungsbehörden**
- **Notifizierungs- oder Konsolidierungsverfahren nach Artikel 7 RRL**
- **Einrichtung der European Regulators Group (ERG), um die
Regulierung stärker zu koordinieren und zu harmonisieren**

Umsetzung des Rechtsrahmens in deutsches Recht (1)

TKG 2004

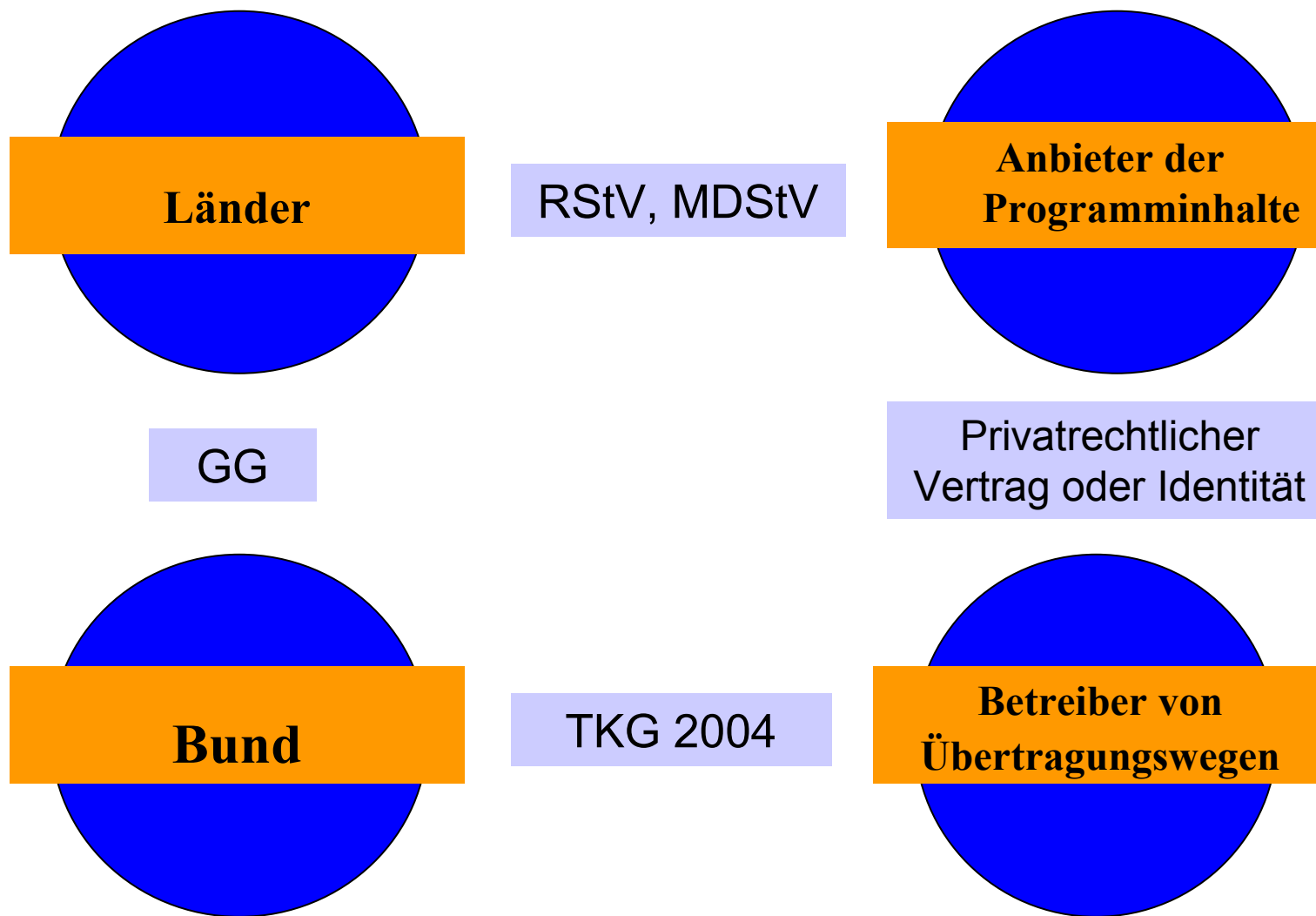
25.06.2004 - Inkrafttreten des neuen TKG

- **Teil 1:** Allgemeine Vorschriften
- **Teil 2:** Marktregulierung (Verfahren der Marktregulierung, Zugangsregulierung, Entgeltregulierung für Zugangsleistungen und Endnutzerleistungen, Sonstige Verpflichtungen, Besondere Missbrauchsaufsicht)
- **Teil 3:** Kundenschutz
- **Teil 4:** Rundfunkübertragung
- **Teil 5:** Vergabe von Frequenzen, Nummern und Wegerechten
- **Teil 6:** Universaldienst
- **Teil 7:** Fernmeldegeheimnis, Datenschutz, Öffentliche Sicherheit
- **Teil 8:** Regulierungsbehörde (Organisation, Befugnisse, Verfahren, Beschlusskammern, Gerichtsverfahren, Internationale Aufgaben)
- **Teil 9:** Abgaben
- **Teil 10:** Straf- und Bußgeldvorschriften
- **Teil 11:** Übergangs- und Schlussvorschriften

Umsetzung des Rechtsrahmens in deutsches Recht (2)

- Förderung chancengleichen und nachhaltigen Wettbewerbs, von Innovationen und effizienten Investitionen (§ 2)
- Technologieneutralität (§ 1)
- „Gleitpfad“ hin zum allgemeinen Wettbewerbsrecht:
 - Allgemeingenehmigung für Marktzutritt
 - weniger starke Eingriffe bei fortgeschrittenen Märkten sowie strikte Regulierung, wo dies zur Verhinderung des Missbrauchs von Marktmacht nötig ist (z.B. TAL), d.h.
 - Differenzierte Maßnahmen im Vorleistungsbereich (je nach Ausmaß der Marktmacht)
 - Endkundenentgelte: In der Regel Ex-post-Regulierung
 - Ausweitung der Missbrauchsaufsicht (u.a. Antragsrechte)
- Konsistente Entgeltregulierung (§ 27)
 - Zusammenarbeit mit **LMA** gem. § 27 Abs. 3
 - ➔ kann sich nur auf § 39 beziehen

Rechtsverhältnisse zwischen den Beteiligten



TKG-Änderung – 2007 (1)

- Geändertes TKG in Kraft getreten am 24. Februar 2007
- § 9a – Regulierung neuer Märkte (Definition in § 3 Nr. 12a/b)
(BNetzA-Auslegungsgrundsätze v. 18. Juli 2007: abzurufen unter:
<http://www.bundesnetzagentur.de/media/archive/10793.pdf>), inzwischen gestrichen
- § 23 I – Standardangebot: Umwandlung in Kann-Vorschrift
- § 30 III – Ausweitung Ex-ante-Regulierung auf nicht nach § 21 auferlegte Zugangsleistungen
- § 35 V – Befristung für § 123-Antrag (2 Monate)
- § 42 IV – Ausweitung der Befugnisse der besonderen Missbrauchsaufsicht auf Ausnutzung marktmächtiger Stellung auf Endkundenmärkten
- Änderung/Ergänzung Kundenschutzvorschriften

Regulierung von Marktmacht (1)

- **18 relevante Vorleistungs- und Endkundenmärkte durch Kommission in ihrer Empfehlung (2003/311/EG) mittels des 3-Kriterien-Tests als regulierungsbedürftig identifiziert, die von den nationalen Regulierungsbehörden (NRB) gem. Art. 14-16 RRL zu untersuchen sind**
- **Nach neuer Märkte-Empfehlung (2007/879/EG) v. 17. Dez. 07 nur noch 7 Märkte zu untersuchen, 6 Vorleistungs- u. 1 Endkundenmarkt**
- **Bei der Marktuntersuchung sollen die NRB die Empfehlung und die Leitlinien zur Ermittlung von beträchtlicher Marktmacht (SMP) der Kommission *„weitestgehend berücksichtigen“***
- **Nach Art. 7 RRL muss eine NRB die Kommission sowie die anderen NRBs unterrichten (Notifizierung), sofern sie plant, eine Entscheidung in Bezug auf relevante Märkte und zur Festlegung beträchtlicher Marktmacht zu treffen**
- **Zugangsrichtlinie sieht weniger Automatismen vor. Eingriffe müssen angemessen sein. Bei Endkundertarifen keine automatische ex-ante Regulierung mehr. Größerer Schwerpunkt auf Vorleistungsregulierung**

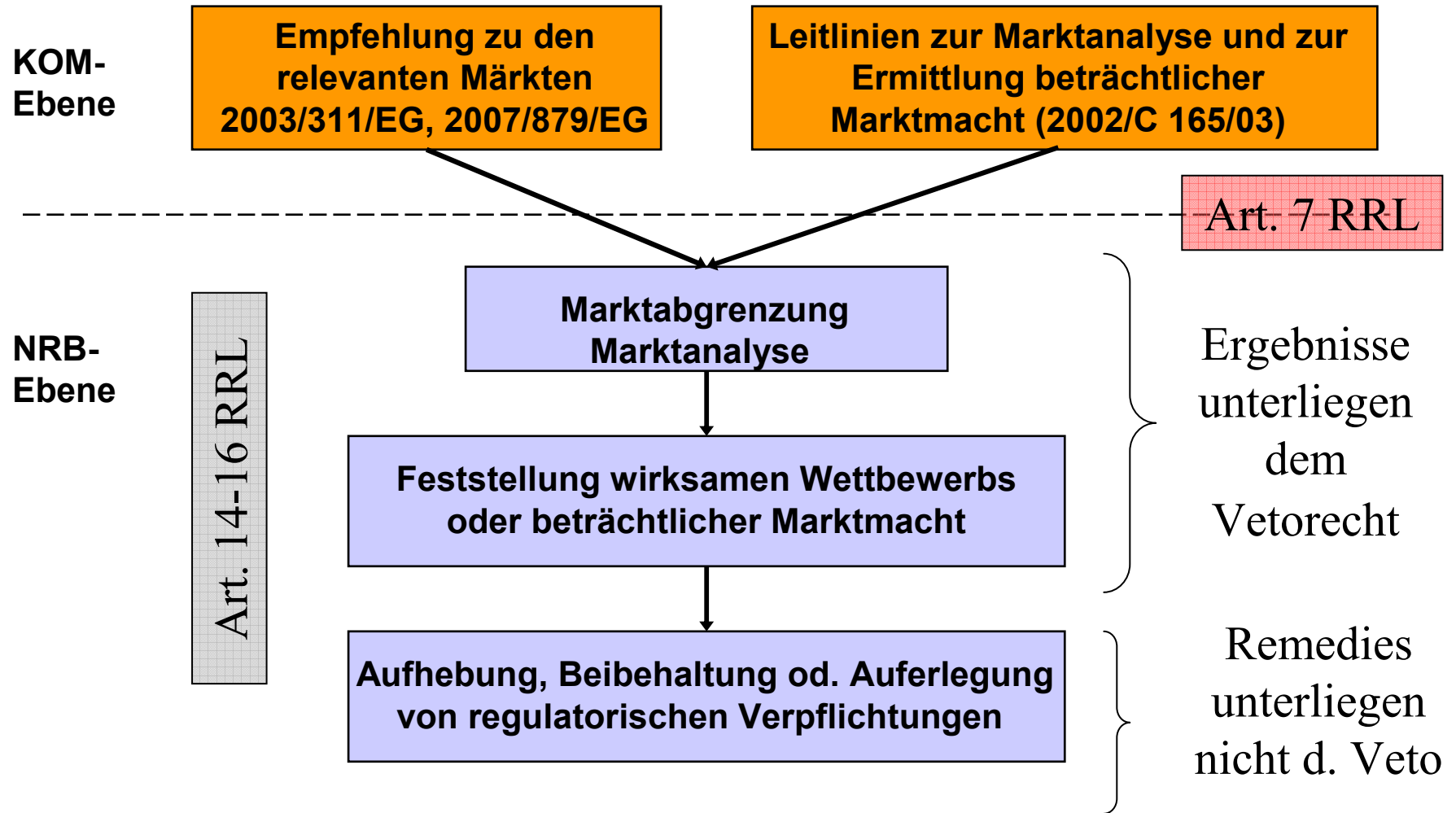
Regulierung von Marktmacht (2)

- **§§ 9 – 15 des Gesetzes**
Umsetzung der entsprechenden Artikel der RRL, Empfehlung, Leitlinien
- **Empfehlung über die relevanten Märkte als Grundlage,**
Analyse aller 18 Märkte durch BNetzA empfohlen
- **Überprüfung der in der Empfehlung enthaltenen Liste (die ggf. zu erweitern oder zu verkürzen ist – auf der Grundlage der 3 Überprüfungskriterien der Kommission / wirksamer Wettbewerb); Vetorecht der EU-Kommission**
- **Marktbeherrschung: definiert als beträchtliche Marktmacht, die einer beherrschenden Stellung nach dem EG-Wettbewerbsrecht gleichkommt (Schwelle: > 40% Marktanteil, alter ONP-Rahmen: ≥ 25%); Leitlinien sowie Art. 14 Abs. 3 der Rahmenrichtlinie sind zu berücksichtigen**
- **Beteiligung des Bundeskartellamts (Einvernehmenserfordernis, wie vorher, § 123 I)**
- **Feststellung beträchtlicher Marktmacht + Auferlegung abstrakter Verpflichtungen im Rahmen eines einheitlichen Verwaltungsakts (§ 13 Abs. 3 des TKG)**
- **Umfangreiches, zeitaufwendiges Konsultations- und Konsolidierungsverfahren (nach Art. 6 + 7 der RRL, § 12 TKG)**
- **Weitestgehende Berücksichtigung der Kommentare der KOM**

ECNS Regulatorischer Prozess (1)

- **3-Kriterien-Test** zur Feststellung der **Regulierungsbedürftigkeit**
- **Ansatz:** allgemeine **wettbewerbsrechtliche** Grundsätze bei Marktdefinition und Feststellung beträchtlicher Marktmacht (SMP)
- Ausgangspunkt für **Marktdefinitionen** im Telekommunikationssektor nach TKG: Weitestgehende Berücksichtigung der Märkte-Empfehlung 2003/311/EG der EU-Kommission vom 11.02.2003 mit insgesamt 18 für eine Regulierung in Betracht kommenden Vorleistungs- und Endkundenmärkten, für die Marktdefinitions- und Marktanalyseverfahren durch NRB durchzuführen sind, Reduzierung auf 7 (1 Endkundenmarkt, 6 Vorleistungsmärkte) sachlich abgegrenzte Märkte mit Empfehlung 2007/879/EG v. 28.12.07, geographische Abgrenzung obliegt NRB
- **Marktanalyse:** Berücksichtigung „Leitlinien für die Feststellung beträchtlicher Marktmacht“ (SMP) der KOM, die EuGH-Rechtsprechung auf Telekommunikationsmärkte anwenden
- Auferlegung von **Regulierungsverpflichtungen** bei Feststellung beträchtlicher Marktmacht zur Behebung des identifizierten Problems aus „Liste der Maßnahmen (= *toolbox*)“, kein Erschließungsermessen, nur Auswahlermessen
- **Konsolidierung** (Notifizierung) gem. Art. 7 RRL mit KOM und den anderen NRB, Vetorecht auf den ersten beiden Stufen der Marktabgrenzung und der Feststellung v. Unternehmen mit SMP, kein Vetorecht für Regulierungsmaßn.

ECNS Regulatorischer Prozess (2)



➔ Remedy muss wirksam sein → Wettbewerbsproblem beheben
Wesentliche Rolle der NRB → geeignetes Remedy auswählen

Regulierung von Marktmacht (3)

- **3-Kriterien-Test:**
Feststellung der Regulierungsbedürftigkeit
 - strukturelle/dauerhafte Marktzutrittsbarrieren;
 - keine Tendenz zu Wettbewerb (dynamischer Aspekt);
 - Wettbewerbsrecht nicht ausreichend
- Bei kumulativem Vorliegen ist der Markt **regulierungsbedürftig**, d.h. es wird ein Eingreifen für erforderlich gehalten, bevor es zu einem Missbrauch kommen kann, Missbrauch muss – anders als im Wettbewerbsrecht – nicht nachgewiesen werden
- KOM hat für Liste der 18 Märkte (bzw. neu 7) den 3-Kriterien-Test durchgeführt
- BNetzA muss Test ebenfalls durchführen, § 10 Abs. 2

Märkteempfehlung

- **Märkte 1 und 2, Privat- und Geschäftskundenanschlüsse (M1)**
- Markt 3, Orts- und Inlandsgespräche Privatkunden (Festnetz)
- Markt 4, Auslandsgespräche Privatkunden (Festnetz)
- Markt 5, Orts- und Inlandsgespräche andere (Festnetz)
- Markt 6, Auslandsgespräche andere (Festnetz)
- Markt 7, Mindestangebot Mietleitungen für Endkunden
- **Markt 8, Verbindungsaufbau im öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten (M2)**
- **Markt 9, Anrufzustellung in einzelnen Telefonnetzen an festen Standorten (M3)**
- Markt 10, Transitdienste im öffentlichen Festnetz
- **Markt 11, Entbündelter Großkundenzugang zur Teilnehmeranschlussleitung (M4)**
- **Markt 12, Breitbandzugang für Großkunden (M5)**
- **Markt 13, Abschlussegmente von Mietleitungen für Großkunden (M6)**
- Markt 14, Fernübertragungssegmente von Mietleitungen für Großkunden
- Markt 15, Zugang und Verbindungsaufbau in öffentlichen Mobiltelefonnetzen
- **Markt 16, Terminierung in einzelnen Mobiltelefonnetzen (M7)**
- Markt 17, Nationaler Großkundenmarkt Auslandsroaming
- Markt 18, Rundfunkübertragungsdienste

Regulierung von Marktmacht (4)

Marktdefinition und –analyse:

- 11 relevante Vorleistungs- und 7 Endkundenmärkte von der EU-Kommission in der Empfehlung der zu regulierenden Märkte identifiziert:
 - Sprachtelefondienst (Märkte 1-6)
 - Mietleitungen (Märkte 7, 13-14)
 - Zuführungs-, Transit- und Terminierungsleistungen (Mä. 8-10)
 - TAL-Markt und Breitbandzugang als Vorleistung (Mä. 11-12)
 - Mobilfunkmärkte (Zugang, Terminierung, Auslandsroaming)
 - Markt Nr. 18: Rundfunk-Übertragungsdienste zur Bereitstellung von Sendeinhalten für Endnutzer
- Untersuchung des Vorliegens beträchtlicher Marktmacht
- Konsultations- und Konsolidierungsverfahren gem. Art. 7 RRL

Remedies

- Remedies = Regulierungsverpflichtungen
- Auswahl aus „*toolbox*“ – im Wesentlichen 5 Instrumente (Art. 9-13 ZRL)
- Verhältnismäßigkeitsprinzip
- Geeignet, dass zuvor in der Marktanalyse identifizierte Wettbewerbsproblem zu beheben
- Geeignet, die Ziele in Art. 8 RRL zu erreichen
- Effektive Vorleistungsregulierung, um Endkundenregulierung zurückführen zu können (Vorrang der Vorleistungsregulierung)

Regulierungsverfügung (1)

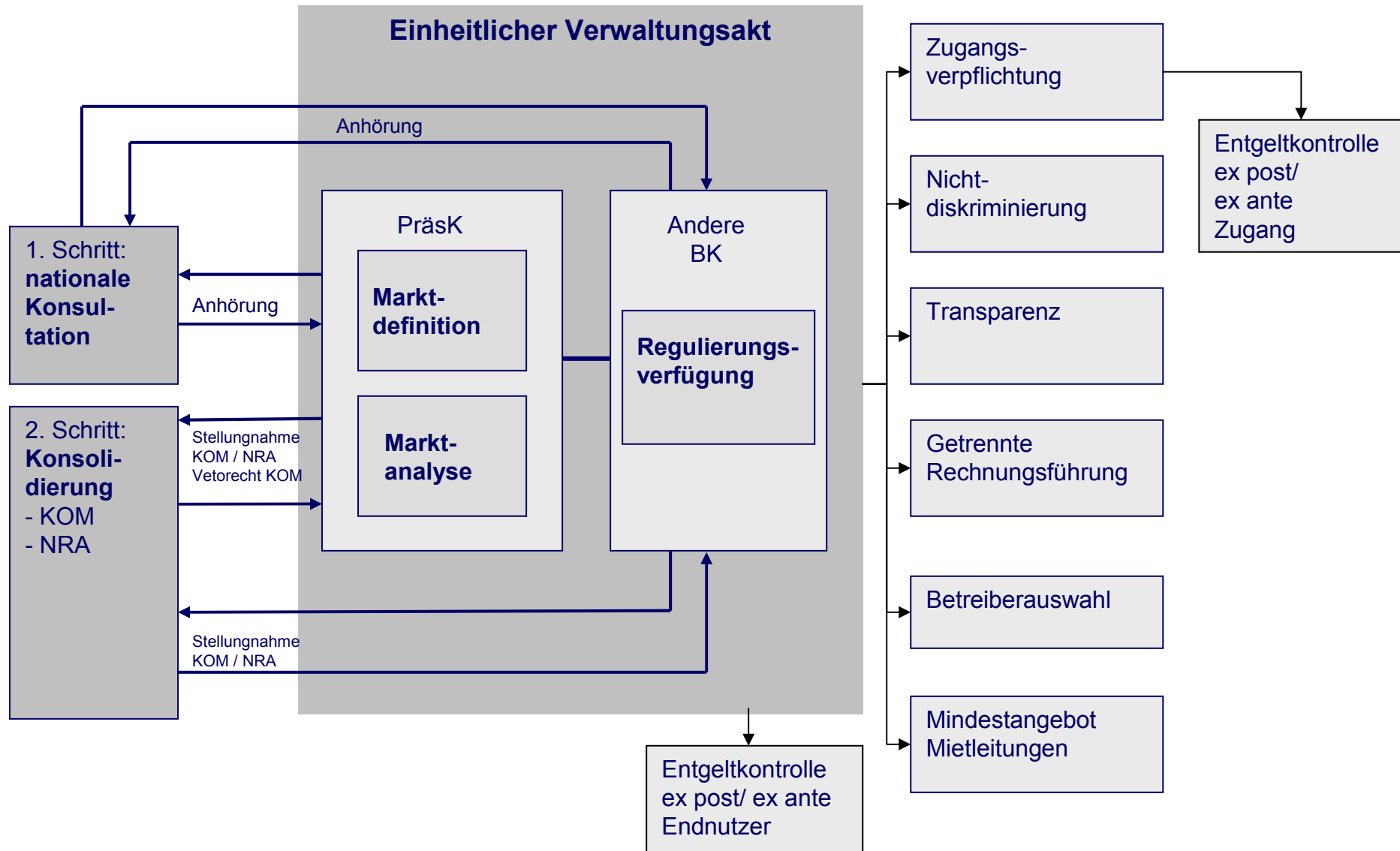
Bei Vorliegen beträchtlicher Marktmacht:

- Auferlegung von mindestens einer Regulierungsmaßnahme, z.B.:
 - Diskriminierungsverbot (§ 19 – Art. 10 ZRL)
 - Transparenzverpflichtung (§ 20 – Art. 9 ZRL)
 - Zugangsverpflichtungen (§ 21, Kriterien prüfen – Art. 12 ZRL)
 - Getrennte Rechnungsführung (§ 24 – Art. 11 ZRL)
 - Regulierung der Vorleistungsentgelte (§§ 27ff – Art. 13 ZRL)
 - [Ex-ante-]Entgeltregulierung im Endkundenbereich (§ 39/Art.17 URL)
 - Betreiberwahl und Betreiberwahl (§ 40/Art. 19 URL)
- (Vorstrukturiertes) Auswahlermessen zwischen den Maßnahmen, aber EuGH-Urteil C-424/07) v. 3.12.09 (§ 9a TKG nicht richtlinienkonform)
- Auferlegte Verpflichtungen müssen Art des aufgetretenen Problems entsprechen sowie angemessen und gerechtfertigt sein

Regulierungsverfügung (2)

- Marktdefinition und –analyse:
 - Relevanter Markt und geographische Marktabgrenzung gem. § 10 TKG
 - Marktanalyse (Feststellung von beträchtlicher Marktmacht – sog. SMP) gem. § 11 TKG
 - Feststellungen erfolgen durch Präsidentenkammer
- Marktuntersuchungen und *Remedies* („Regulierungsverfügung“) können gleichzeitig oder nacheinander konsultiert und konsolidiert werden
- Nationales Konsultationsverfahren, Konsultationsverfahren mit anderen NRB und Konsolidierungsverfahren mit KOM (Notifizierung), § 12 TKG
- Regulierungsverfügung ggü. SMP-Unternehmen gem. § 13 TKG
 - **Auswahlermessen** der Reg TP zwischen Maßnahmen
 - mind. eine Maßnahme ist aufzuerlegen (kein Entschließungserm., § 9 II)
 - Marktdefinition, -analyse und Regulierungsverfügung ergehen in **einem Verwaltungsakt** durch Beschlusskammer

Marktregulierung nach TKG 2004



Notifizierung von Markt 11 - TAL (1)

- Pre-Notification Meetings mit KOM und BKartA
- RegTP Notifizierung von Markt 11 (Entbündelter Großkunden-Zugang zu **Draht**leitungen und Teilleitungen für die Erbringung von Breitband- und Sprachdiensten)
 - Keine gleichzeitige Notifizierung von Remedies
 - Kein Abweichen von Empfehlung - Ausschluss von Glasfaserleitungen (bisher reguliert)
- Stellungnahme der KOM
 - Darlegungslast bei Nichtabweichen von der Märkte-Empfehlung?
 - Explizite Aufhebung der bisherigen SMP-Feststellung erforderlich?

Notifizierung von Markt 11 - TAL (2)

- 1. TAL-Regulierungsverfügung Ende 2004 national konsultiert und notifiziert (konsolidiert), erlassen am 20.04.05:
- Auferlegung von Zugangs- und Ex-ante-Entgeltregulierungsverpflichtung
- Transparenz- und Nichtdiskriminierungsverpflichtung, aber die Auferlegung der getrennten Rechnungsführung wurde als unverhältnismäßig erachtet
- Einzelgenehmigungsverfahren (z.B. TAL-Entgeltverfahren abgeschlossen am 29. April 2005, Genehmigung monatlicher Entgelte gem. dem Maßstab des § 31 - KeL)
- Eilklage der ARCOR gegen Herausnahme der Glasfaseranschlüsse aus Markt 11 (gem. Empfehlung)
- Klage EWE TEL u.a. auf Auferlegung zusätzlicher Verpflichtungen (Kapazitätsausbau, getrennte Rechnungsführung) am 28.11.07 v. BVerwG als unzulässig zurückgewiesen (6 C 42.06), da zwar Drittschutz, aber kein Antrag im Verwaltungsverfahren, Reg.verfügung ist Ergebnis komplexer Abwägungsentscheidung der BNetzA, die Auswahl-, aber kein Erschließungsermessen hat.

TAL - Marktanalyse

- Ergebnis der Analyse von Markt 11 - (Entbündelter Großkunden-Zugang zu **Draht**leitungen und Teilleitungen für die Erbringung von Breitband- und Sprachdiensten) gem. Empfehlung (Ausschluss der – bisher regulierten – Glasfaserleitungen) am 01.12.04 notifiziert
- Kommentar der KOM v. 22.12.04:
 - Darlegungslast bei Nichtabweichen von der Märkte-Empfehlung?
 - Explizite Aufhebung der bisherigen SMP-Feststellung erforderlich?
- Festlegung hinsichtlich Marktabgrenzung und der Feststellung beträchtlicher Marktmacht durch Präsidentenkammer berücksichtigt Kommentare der KOM weitestgehend
- Klage der Arcor [gegen Regulierungsverfügung] wurde vom VG Köln sowohl im Eil- wie im Hauptsacheverfahren abgewiesen:
 - Vorgehen der RegTP bei Prüfung des Drei-Kriterien-Tests (Regulierungsbedürftigkeit eines Marktes) nicht zu beanstanden
 - Entscheidung durch BVerwG mit U. C28.05 v. 14.02.07 bestätigt, allerdings andere Begründung (u. KOM-Schreiben entfaltet keine strikte Bindungswirkg.)

TAL-Markt – 2. Untersuchung

- BNetzA hat am 04.04.07 das Ergebnis der 2. Untersuchung des TAL-Marktes (Markt 11) zusammen mit der Regulierungsverfügung zur nationalen Konsultation gestellt (nach Ablauf der 2-Jahresfrist vorgeschriebene neue Marktuntersuchung)
- Marktabgrenzung unverändert, aber Fragen, die sich für die Entbündelung aus der Weiterentwicklung des Anschlussnetzes durch die Glasfaserkomponente zwischen HVt - KVz ergibt, gesondert zur Konsultation gestellt
- Marktmachtfeststellung: DTAG
- 2. Regulierungsverfügung (27.06.07): unverändert zur ersten plus:
 - Zugang zu Kabelkanälen zwischen HVt-KVz (§ 21 II Nr. 1) einschließlich Kollokation **im** KVz (als Annexleistung), Leistungen unterliegen der Ex-ante-Entgeltregulierung
 - oder hilfsweise Zugang zur unbeschalteten Glasfaser (dark fibre)
 - TAL-Standardangebot (am 21.12.07 endgültig angeordnet), Modifikat. v.a. bei Kollokation im KVz einschränkenden Klauseln

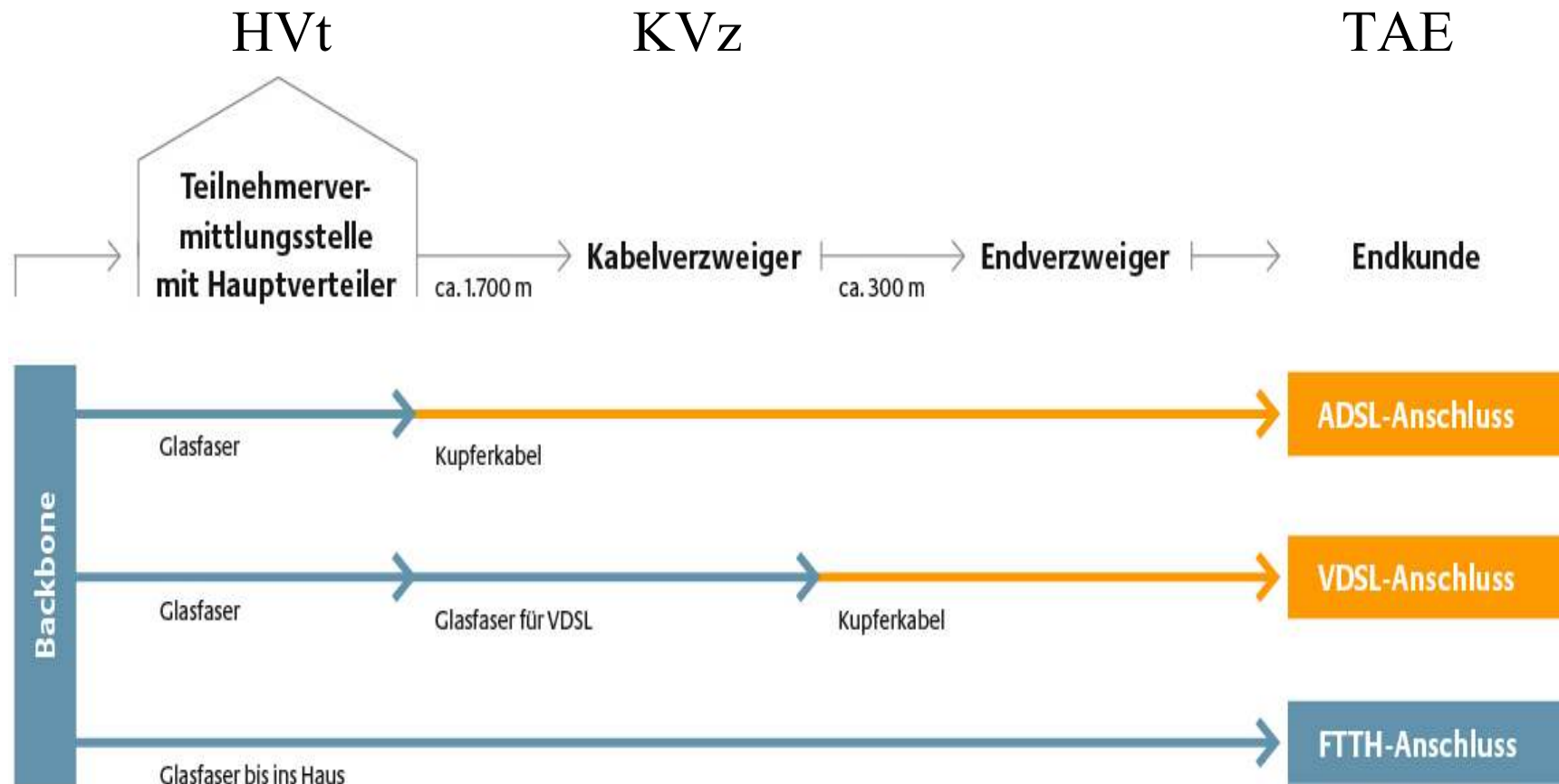
Stand TAL-Regulierung (1)

- VG Köln hat Öffnung der Kabelleerrohre, Zugang zur unbeschalteten Glasfaser und KVz-Kollokation (auch im KVz) bestätigt (Regulierungsverfügung v. 27.06.07)
- BVerwG hat Zugang Kabellehrrohre und KVz-Kollokation bestätigt, aber nicht den Zugang zu „*dark fiber*“ (Urteil 6 C 22.08 v. 27.01. 2010)
- DTAG hatte im Sommer erste Angebote für Kabelleerrohrzugang, Zugang zu „*dark fiber*“ und Kollokation am KVz vorgestellt
- Zugang zum Schaltverteiler (März 2009) angeordnet, um BB-Ausbau in ländlichen Gebieten zu fördern, Entgelte: 15.06.09
- Mehrere Anordnungsverfahren zu Kabelleerrohrzugang und KVz-Kollokation (da keine Einigung) in der Folge: 07.12.09
- Entgelte für Anschlussinfrastruktur genehmigt: 26.03.10

Next Generation Access (NGA)

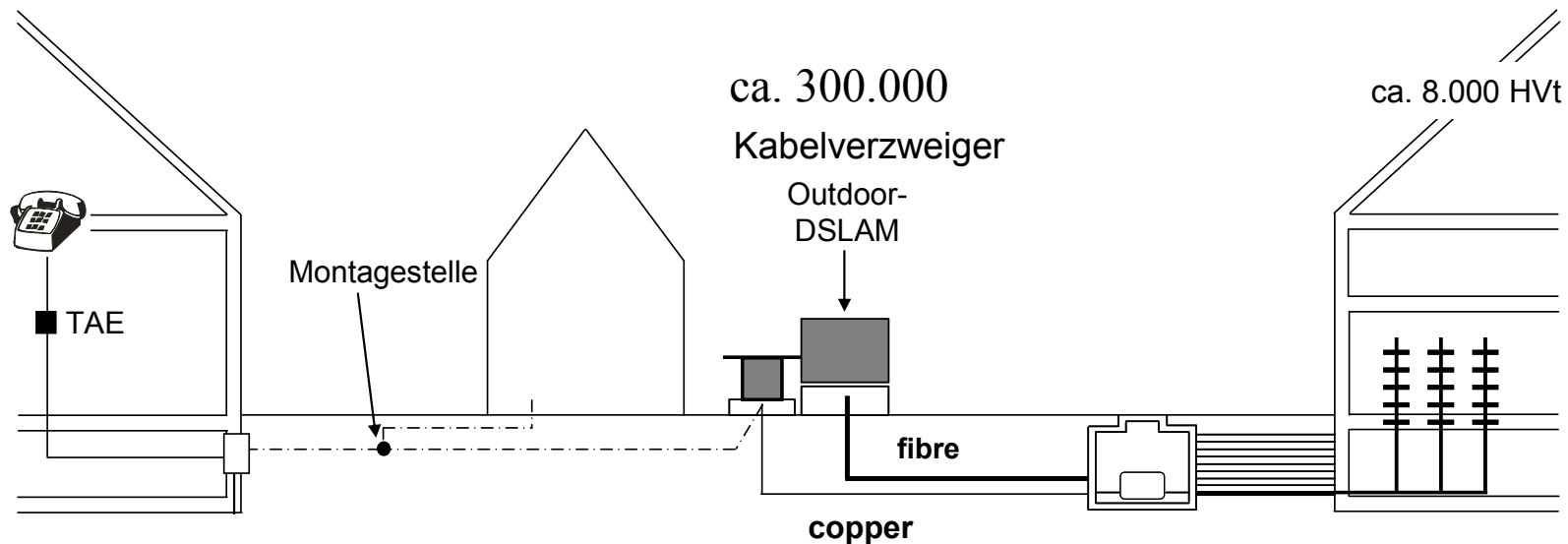
- Roll-out von Glasfaser näher zum Endkunden: Erhöhung der Bandbreiten (d.h. Übertragungsraten)
- bis zum Kabelverzweiger (Fibre to the Cabinet - FttCab),
- Gebäude (Fibre to the Building - FttB),
- Endkundenanschluss (Fibre to the Home - FttH)
- Ökonomische Implikationen von NGA:
 - Steigende Relevanz von Skalen- und Dichtevorteilen bei Investitionen im Zugangsbereich (NGA)
 - NGA können Engpassprobleme verschärfen und Nachbildbarkeit von NGA-Netzen für Wettbewerber erschweren
- Schwierig, den jetzt v.a. mit TAL-Regulierung erreichten Stand des Wettbewerbs zu halten – Gefahr der Marktmachtübertragung und Remonopolisierung muss entgegengewirkt werden
- Anpassung Vorleistungsprodukte erforderlich (andere Zugangspunkte)
- Migrationsproblematik wegen HVt-Abbau (Gefahr des *stranded investment* infolge veränderter Netzarchitektur)

Einsatz von Glasfaser und Kupfer im Anschlussnetz (für xDSL-Anschlüsse)



Quelle: BNetzA
Pressemitteilung 04.04.07

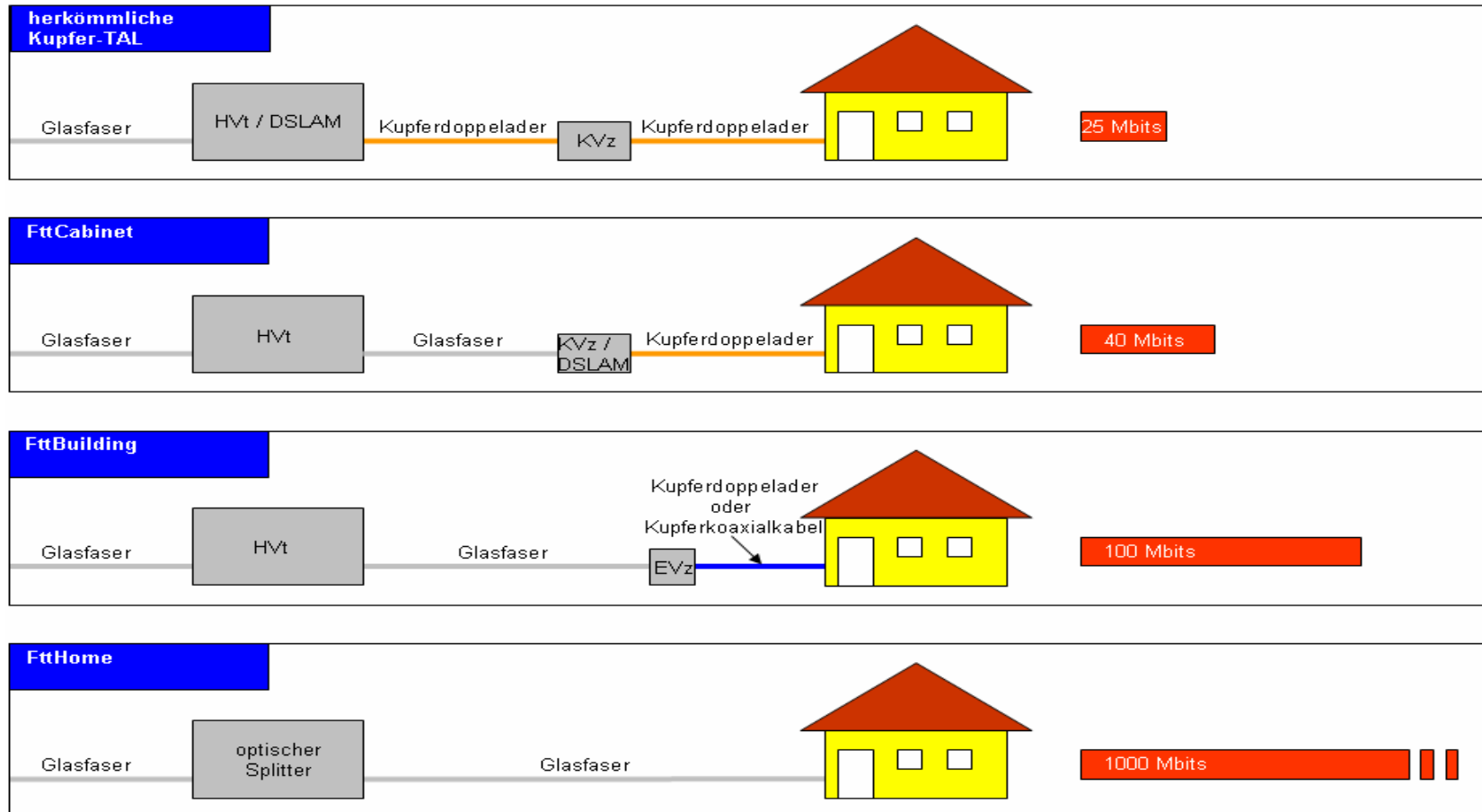
Zukünftige Anschlussnetzstruktur




Wegen Verhältnis 1:40 HVt - KVz ergeben sich höhere Markteintrittshürden

Alternative zu KVz-Entbündlg.: Bitstrom am HVt?

Optionen im Bereich der Anschlussnetze



Regulatorische Herausforderungen von NGA-Netzen

- Es ist eindeutig, dass die Größen- und Verbundvorteile mindestens ebenso ausgeprägt sind wie in den herkömmlichen Anschlussnetzen; viel spricht sogar für eine Verstärkung dieses Effekts und damit eine Verringerung der Replizierbarkeit eines solchen Netzes  Markteintrittshürde steigt
- Daher ist die Bottleneck-Eigenschaft eines NGA-Netzes mindestens so gravierend wie die eines herkömmlichen Teilnehmeranschlussnetzes
- Hier wird es zur Stimulierung alternativer Angebote nötig sein, geeignete Netzzugangsprodukte anzuordnen, sofern sie freiwillig nicht angeboten werden; anderenfalls besteht die Gefahr einer Remonopolisierung weiter Bereiche der Anschlussmärkte
- D.h. die **regulatorische Herausforderung** besteht darin, den Übergang zu NGN / NGA so zu gestalten, dass effiziente Investitionen und effektiver Wettbewerb gefördert und hohe Bandbreiten möglichst flächendeckend zur Verfügung gestellt werden können.

Stand TAL-Regulierung (2)

- 3. Marktuntersuchung 2009 begonnen
- Streitpunkt: (Nicht-)Einbeziehung von FTTH-Anschlüssen
- Zunächst nicht enthalten, aber nach Bekanntgabe des 10%-Ausbauziels bis 2012 durch DTAG auf Investorenkonferenz, erneute nationale Konsultation unter Einbeziehung der FTTH-Anschlüsse (da substituierbar und auch nennenswerter Anteil)
- Notifizierung am 19.08.10, Kommentare der KOM am 20.09.10, Kritik: Nichteinbeziehung der Geschäftskunden-FTTH-Anschlüsse (da Einzelauftragsfertigung)
- V. 22.09. – 22.10. 2010 nationale Konsultation des Entwurfs der Regulierungsverordnung, zusätzlich zu bisherigen Remedies auch Glasfaser-Entbündelung und „dark-fibre-Zugang“ auferlegt
- Nach Auswertung der eingegangenen Stellungnahmen wird in Kürze Notifizierung des Entwurfs der Regulierungsverordnung erfolgen

Verbindungsmärkte 8-10 (Zusammenschaltungsleistungen)

- Notifizierung der Märkte 8 - 10 am 18.2.2005
- KOM eröffnete am 11.3.2005 Phase II bei Markt 9 (Anrufzustellung in einzelnen öffentlichen Telefonnetzen an festen Standorten)
 - Nichtfeststellung beträchtlicher Marktmacht bei 53 alternativen TNB trotz 100 % Marktanteil sei nicht mit überzeugender Evidenz belegt
 - Hauptbedenken richten sich gegen angeblich falsche Anwendung des Greenfield-Ansatzes durch RegTP
 - Gegengerichtete Nachfragemacht der DTAG wird angeblich durch Regulierung beschränkt

Verbindungsmärkte 8-10 (Zusammenschaltungsleistungen)

- COCOM-Anhörung zu Veto-Entwurf am 28.04.05
- VETO der KOM gegen Nicht-Feststellung von SMP bei den alternativen TNB am 17.05.05
 - Kaum Änderungen zu Entwurf, Argumente der RegTP, dass
 - Weigerung der DTAG mehr als reziproke Entgelte zu zahlen eine Ausübung der gegengerichteten Marktnachfragemacht darstellt;
 - Anordnung nicht-reziproker Entgelte war Folge des Scheiterns der Verhandlung und der anschließenden Anrufung der RegTP;
 - Nachfragemacht der DTAG nicht durch Regulierung restringiert

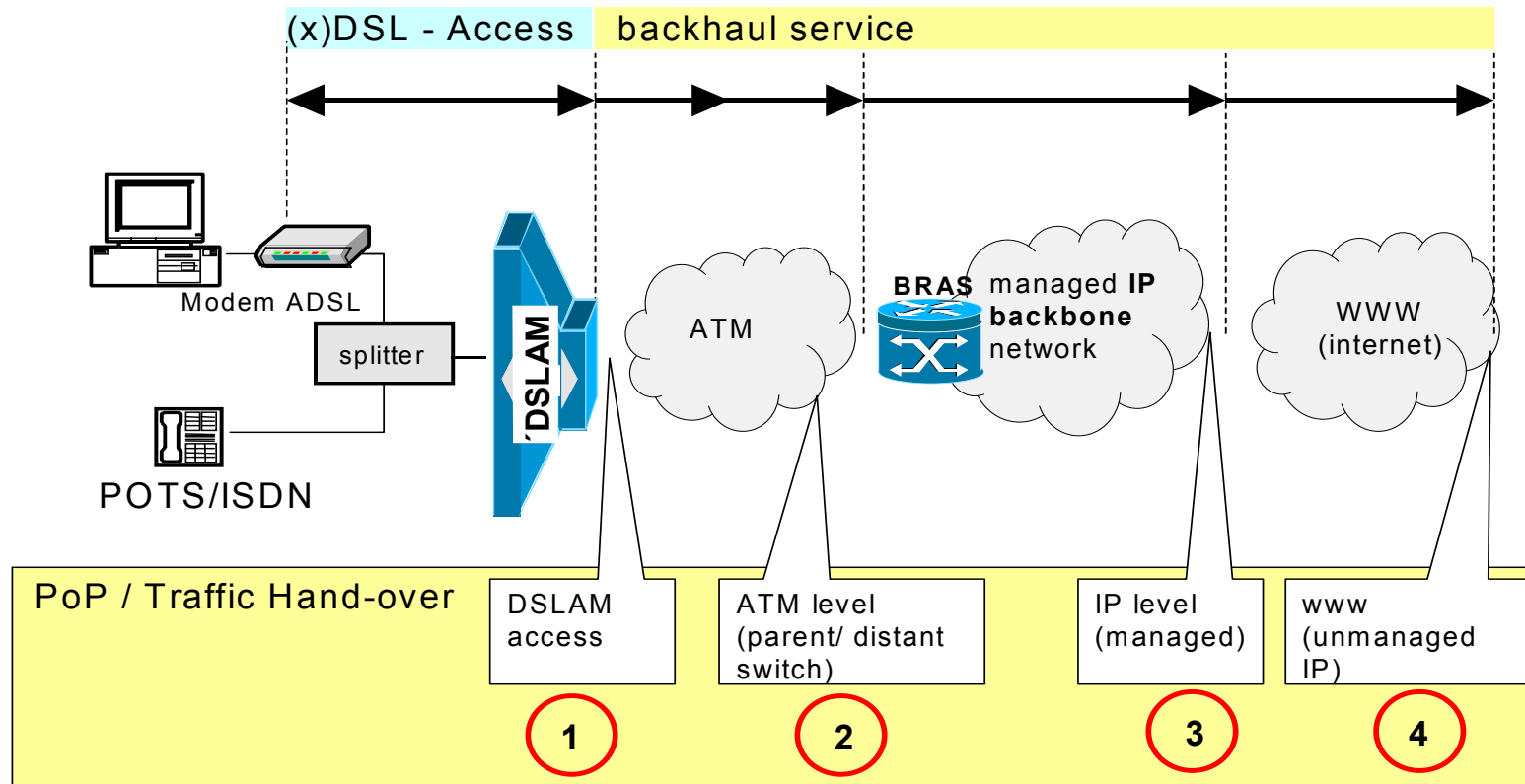
Verbindungsmärkte 8-10 (Zusammenschaltungsleistungen)

- Nachteil bei späteren Notifizierungen? Keine Aussicht auf Anerkennung anderer nationaler Marktverhältnisse?
- Hauptargument der KOM war v.a. dass zur Herstellung einheitlicher Verhältnisse so vorgegangen werden muss wie bei früheren Notifizierungen, die alle zur SMP-Feststellung führten
- VETO-Entscheidung der KOM veröffentlicht
(<http://circa.europa.eu/Public/irc/infso/ecctf/library>; Amtsblatt u. Website)
u. gem. § 12 Abs. 2 Nr. 3 S. 3 am 01.06.05 zur Konsultation gestellt
- Gem. § 12 Abs. 2 Nr. 3 S. 2 ist RegTP an Entscheidung der KOM gebunden
- Auswertung der Kommentare der Anhörung führte zur Renotifizierung des geänderten Entwurfs:
 - Feststellung beträchtlicher Marktmacht
 - Zusammenschaltungs-, Nichtdiskriminierung, Transparenzverpflichtung und Ex-post-Entgeltregulierung (Voraussetzungen § 30 I S. 2 erfüllt)

Bitstrommarktanalyse und Notifizierung

- 2 Bitstrommärkte auf Basis der Empfehlung abgegrenzt:
 - ATM BSA – korrespondierend zu dem Qualitätssegment des Endkundenmarktes (Premium-Kunden)
 - IP BSA korrespondierend zum Massenendkundenmarkt auf Best-effort-Basis (ohne Qualitätsgarantie) inkl. Kabelanschlüsse
- Nach Erhalt des „Ernsthafte-Zweifel“-Schreibens der KOM, Anpassung: **Soweit Bitstromdienste basierend auf VDSL substituierbar sind mit regulären Bitstromdiensten, gehören sie zum Markt**
- KOM hat diese Anpassung akzeptiert und das Ernsthafte-Zweifel-Schreiben am 23 Dez. 2005 zurückgezogen
- IP Bitstream Zugangsverpflichtung und Ex-ante-Entgeltregulierung am 13. September 2006 auferlegt, ATM BSA Zugangsverpflichtung plus Ex-post Entgeltregulierung am 12. Januar 2007 notifiziert, Kommentare am 12. Februar erhalten

Bitstromzugangspunkte



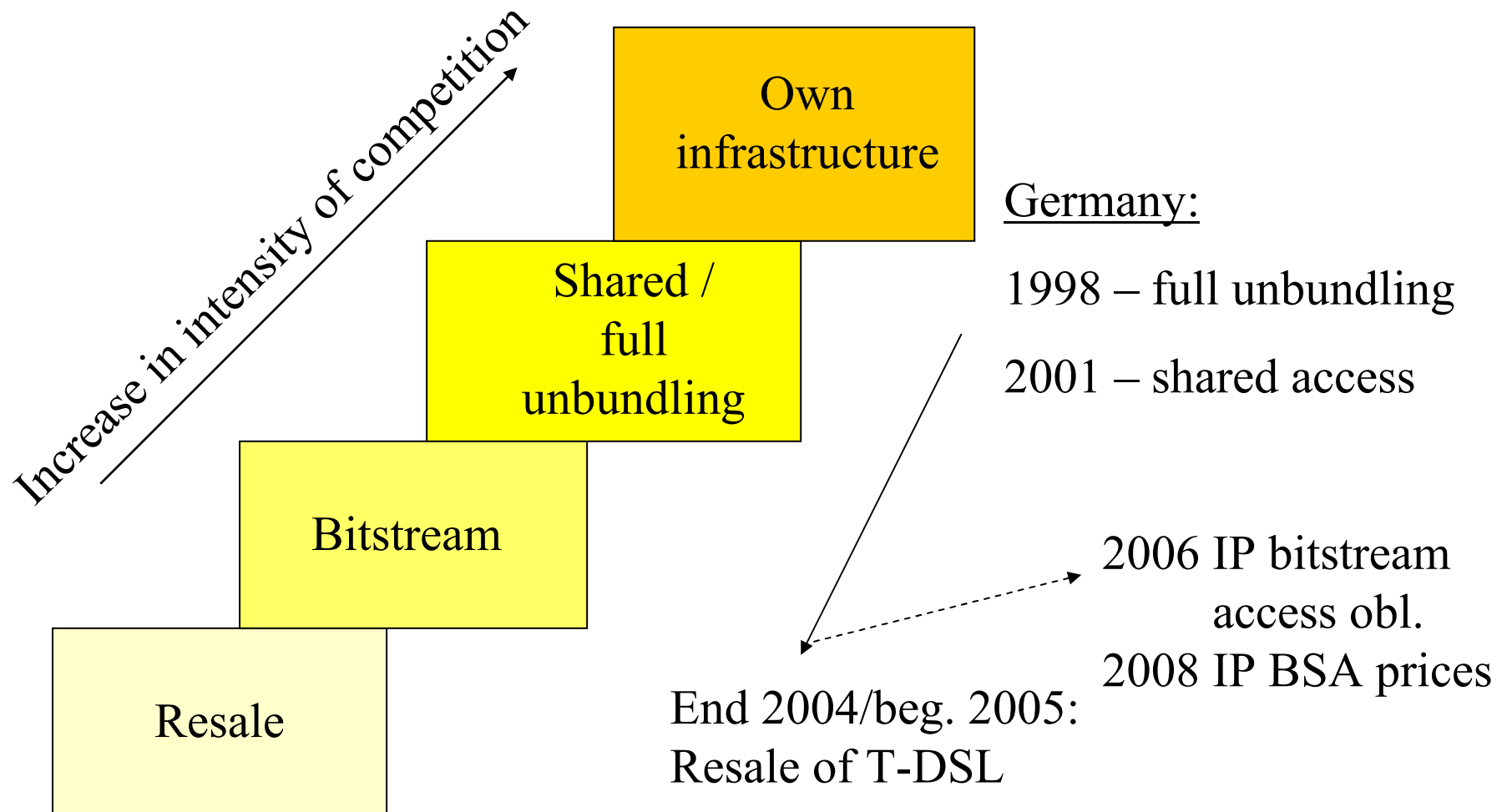
IP Bitstrom-Regulierungsverfügung

- Regulierungsverfügung am 13. September 2006:
- Zugangsverpflichtung: 73 PoPs of the IP-Core-Netzes
- Kollokation
- Nichtdiskriminierung (§ 19)
- Ex-ante Entgeltregulierung (KeL-Maßstab gem. § 31)
- Getrennte Rechnungsführung § 24)
- Standardangebot (§ 23)
- DTAG hat Standardangebot vorgelegt, mündliche Anhörung im Februar 2007, Stellungnahmen der Wettbewerber an DTAG, Frist bis 27. April 07
- Im Mai 07 erfolgte Festlegung (Vorgaben) durch BNetzA
- Endgültige Entscheidung am 08.04.08 (inkl. Stand-alone-BSA)
- Entgeltgenehmigung am 13.05.08

ATM Bitstrom-Regulierungsverfügung

- Regulierungsverfügung am 12. Januar 2007 notifiziert
- Zugangsverpflichtung an 51 Knoten des ATM-Netzes
- Kollokation
- Nichtdiskriminierung
- Ex-post-Entgeltregulierung (§ 28-Kriterien)
- Getrennte Rechnungsführung
- Standardangebot
- Kommentare der KOM am 12. Februar 2007 erhalten:
 - Ex-ante-Preisregulierung gefordert
 - „Standalone-BSA“ („Naked-DSL“) gefordert
- Regulierungsverfügung am 07. März 2007 erlassen
 - Ex-post-Entgeltregulierung ausreichend, Qualitätsthema
 - Naked-DSL im Gleichschritt mit europäischer Entwicklung (1.4.08)

Investitionsleiter in Deutschland



Stand Breitbandnetzregulierung (IP-Bitstrom) (1)

- IP-BSA-Standardangebotsentscheidung am 08.04.08 (einschließlich Stand-alone BSA), bis 30.04.09
- IP-BSA-Entgelte trotz Antragsrücknahme durch DTAG kurz vor Verfahrensende am 13.05.08 von Amts wegen festgelegt
- Antrag der DTAG gemäß § 80 V VwGO dagegen erfolglos
→ Entgelte vollziehbar
- Zweite Runde der Marktdefinition / Marktanalyse (Markt 5)
→ Diskussionspunkt: Regionalisierung?
(Anhörung bis Ende September 2008)

Stand Breitbandnetzregulierung (Bitstrommarkt) (2)

- 2. Marktuntersuchung (jetzt M5, vorher M12)
- Einbeziehung von VDSL-Bitstrom, da alle xDSL- und FTTH-Infrastrukturen umfasst sind
- Nationale Marktabgrenzung bleibt erhalten, da bundesweite Preisrestriktion u. Wettbewerbsunterschiede nicht hinreichend groß, um regionalisierte Abgrenzung zu rechtfertigen
- Regulierungsverfügung:
 - Zugangsverpflichtung auch zu VDSL-Bitstrom
 - IP-Bitstrom-Entgelte werden künftig ex-post reguliert
- Kritik der KOM: Ex-ante-Regulierung gefordert
- Regulierungsverfügung am 06.10. 2010 veröffentlicht (v. 17.09., Festlegung der PräsK v. 16.09.)

Märkte-Empfehlung

- Entwicklung seit 2003: wirksame Regulierung von Vorprodukten – Schaffung neuer Infrastrukturen
- Neue Märkteempfehlung mit RL-Vorschlägen von KOM am 13.11.07 veröffentlicht, nach Veröffentlichung im EG-ABl. v. 28.12.07 (2007/879/EG) inzwischen in Kraft getreten
- Reduzierung von 18 auf nur noch 7 regulierungsbedürftige Märkte

Nicht mehr aufgeführte Märkte:

- Endkundenmärkte (Märkte 3-6 und Markt 7)
 - Markt für Transitdienste (Markt 10)
 - Fernübertragungs-Segmente von Mietleitungen (Markt 14)
 - Mobilfunk Anrufaufbau (Markt 15)
 - Rundfunkübertragungen (Markt 18)
- Drei-Kriterien-Test als Regulierungsschwelle

Markt 1 Privatkundenanschlüsse	Märkte zusammengefaßt, Breitbandanschlüsse fehlen weiterhin Markt 1 - neu
Markt 2 Geschäftskundenanschlüsse	
Markt 3 Orts- und Inlandsgespräche Privatkunden	Entfällt
Markt 4 Auslandsgespräche Privatkunden	Entfällt
Markt 5 Orts- und Inlandsgespräche andere Kunden	Entfällt (in diesen Markt fallen z.B. die Call & Surf-Angebote der DTAG)
Markt 6 Auslandsgespräche andere Kunden	Entfällt

Markt 7 Mindestangebot für Endkunden (Mietleitungen)	Entfällt
Markt 8 IC-Verbindungsaufbau	Unverändert Markt 2 - neu
Markt 9 IC-Anrufzustellung	Unverändert Markt 3 - neu
Markt 10 IC-Transit	Entfällt
Markt 11 TAL-Entbündelter Großkundenzugang	Bleibt, enthält Ausweitung auch auf Glasfaserleitungen, Kabelkanäle wieder 'raus Markt 4 - neu
Markt 12 Breitbandzugang für Großkunden	Unverändert Markt 5 - neu

<p>Markt 13 Abschlußsegmente für Großkunden (Mietleitungen)</p>	<p>Unverändert Markt 6 - neu</p>
<p>Markt 14 Fernübertragungssegmente für Großkunden (Mietleitungen)</p>	<p>Entfällt</p>
<p>Markt 15 - Mobilfunk Zugang und Verbindungsaufbau</p>	<p>Entfällt</p>
<p>Markt 16 - Mobilfunk Anrufzustellung (Terminierung)</p>	<p>Unverändert (keine Ausweitung auf SMS) Markt 7 - neu</p>
<p>Markt 17 - Mobilfunk Nationale Großkundenmarkt Auslandsroaming</p>	<p>Entfällt (Roamingverordnung)</p>
<p>Markt 18 Rundfunkübertragungsdienste</p>	<p>Entfällt</p>

Umsetzung der Zugangsrichtlinie (1)



Kernpunkte: SMP-Unternehmen

- **§ 21 des TKG dient der Umsetzung des Art. 12 ZRL.**
- **Der Grad der Entbündelung wird vom Zugangsnachfrager definiert, da dieser nichts in Anspruch nehmen muss, das er nicht benötigt; aber**
- **beim Auferlegen einer Zugangsverpflichtung (z.B. Bitstromzugang bei SMP im Breitbandzugangsmarkt) hat die RegTP die unter § 21 aufgeführten Kriterien zu berücksichtigen; insbesondere muss sie die Verhältnismäßigkeit prüfen und effiziente Investitionen in Infrastruktureinrichtungen fördern, um für einen nachhaltigen Wettbewerb zu sorgen**
- **Wird einem Betreiber mit beträchtlicher Marktmacht eine Zugangsverpflichtung gemäß § 21 auferlegt, so unterliegt das Zugangsentgelt der Ex-ante-Regulierung (§ 30 Abs. 1)**
- **Pflicht, auf Nachfrage Angebot auf entsprechenden Zugang abzugeben (§ 22)**
- **Anordnung des Zugangs (Bedingungen und Entgelte) durch die RegTP, wenn keine Zugangsvereinbarung zustande kommt (§ 25)**

Umsetzung der Zugangsrichtlinie (2)

- Unternehmen ohne SMP, die den Zugang zu Endnutzern kontrollieren (§ 18):
 - Verpflichtung zur Netzzusammenschaltung, wenn für Kommunikation der Nutzer erforderlich
 - weitere Zugangsverpflichtungen auf Nachfrage, wenn für End-zu-Endverbund erforderlich
 - Ex-post-Kontrolle der Entgelte (§ 30 Abs. 4)
 - Anordnung des Zugangs (Bedingungen und Entgelte) durch die Reg TP, wenn keine Vereinbarung über Zugang zustande kommt (§ 25)

Umsetzung der Zugangsrichtlinie (3)

- **Gemäß Art. 5 Abs. 4 der ZRL sind NRB befugt, aus eigener Initiative tätig zu werden um Zugang und Zusammenschaltung in Schlichtungsverfahren zu gewährleisten; Wichtig für Meinungsverschiedenheiten über SLA (Service Level Agreements), die mit der fortschreitenden Marktentwicklung immer wichtiger werden**
- **Stärkere Anwendung des Wettbewerbsrechts zur Durchsetzung von Vertragsstrafen und zur Beendigung von diskriminierendem und wettbewerbswidrigem Verhalten**
- **Aspekte des Verhaltens nehmen gegenüber den strukturellen Problemen an Bedeutung zu**
- **Spezialvorschriften zur Interoperabilität und zum Zugang zu CAS und API gem. Art. 6 ZRL, umgesetzt in §§ 48ff;
Zusammenarbeit mit LMA gem. § 123 Abs. 2**

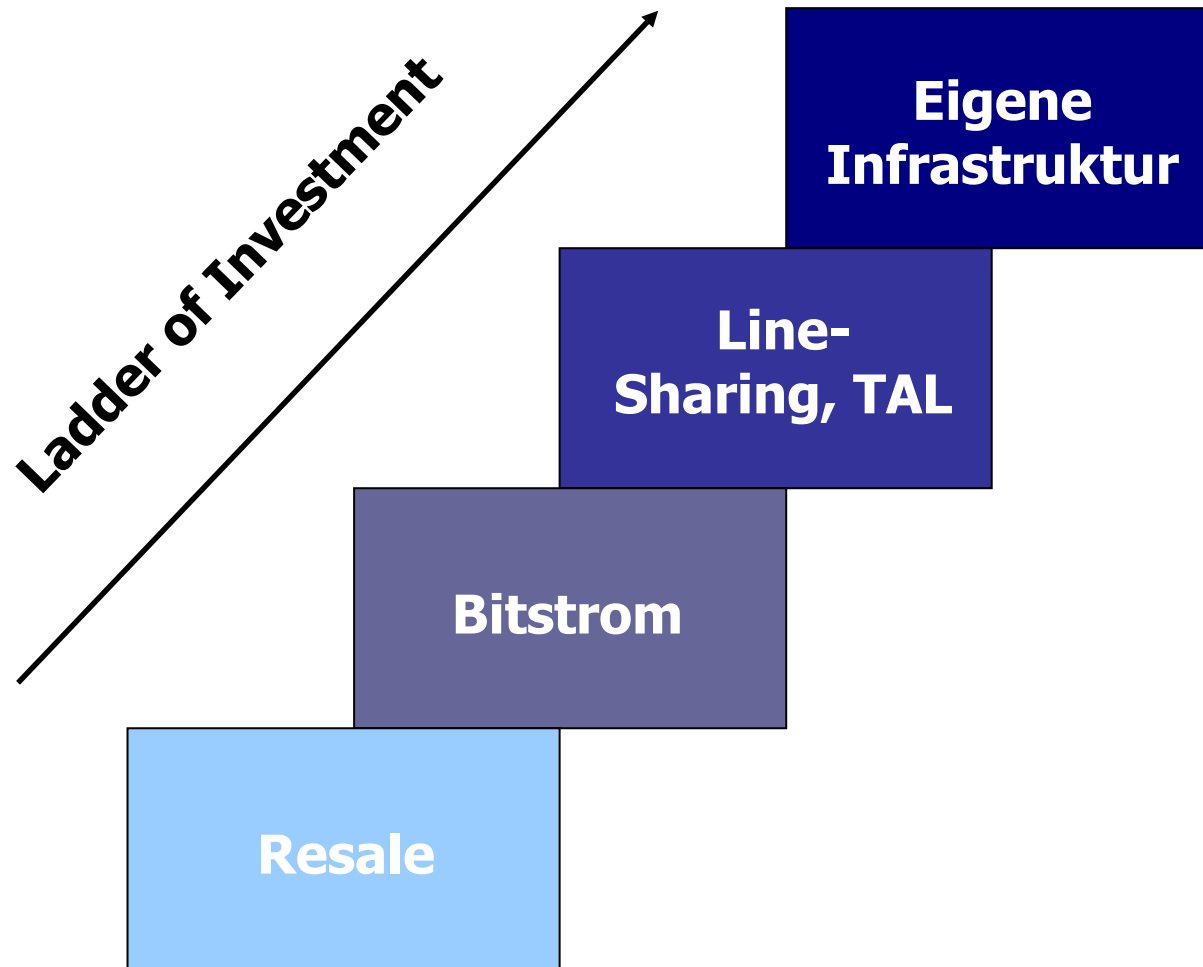
Regulierungsansatz (2)

- Konzept der marktorientierten Regulierung durch Setzen von Anreizen zur effizienten Leistungsbereitstellung: Entgelte dürfen Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung nicht überschreiten, entspricht Funktion des Preismechanismus in funktionierendem Wettbewerbsmarkt
- Konkretisierung des Effizienzkostenbegriffs als langfristige Zusatzkosten berücksichtigt charakteristische Kostenstrukturen von Netzindustrien:
 - kapitalintensive Produktion
 - „versunkene Kosten“: hohe Anfangsinvestition für Netzaufbau
 - Größenvorteile: langfristig sinkende Durchschnittskosten
 - Verbundvorteile: gemeinsam genutzte Netzelemente
 - ➔ **Kostenvorteile** des Incumbent erschweren Marktzutritt und Rückkehr zum Gleichgewicht nach Störung, Verlauf der Kostenfunktion entspricht nicht dem normalen Verlauf der Angebotsfunktion
 - First-Mover-Vorteile: aufgrund bestehender Kundenbasis/-bindg.
 - vertikale Integration des ehemaligen Monopolisten: **Diskriminierungspotential**
- Regulierung ersetzt Wettbewerbsdruck zur Effizienzsteigerung

Entgeltregulierung (1)

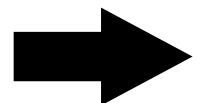
- Umsetzung von Art. 13 ZRL und Art. 11 ZRL: § 24 (getrennte Rechnungsführung)
- **Konsistenzgebot** in § 27 (Abstimmungsprozess: § 132 IV): Neutralität gegenüber effizienten Geschäftsmodellen
- **Ex-ante-Entgeltregulierung** (§§ 30ff)
 - Einzelgenehmigung oder Price-Cap-Verfahren
 - Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung (§ 31)
 - Unternehmen darf nur genehmigte Entgelte verlangen
- **Ex-post-Entgeltregulierung** (§ 38)
 - Entgelte dürfen nicht missbräuchlich sein (§ 28)
 - Vorlagepflicht
 - BNetzA erklärt missbräuchliche Entgelte für unwirksam
 - Anordnung eines anderen Entgelts möglich

Konsistenz von Vorleistungsentgelten

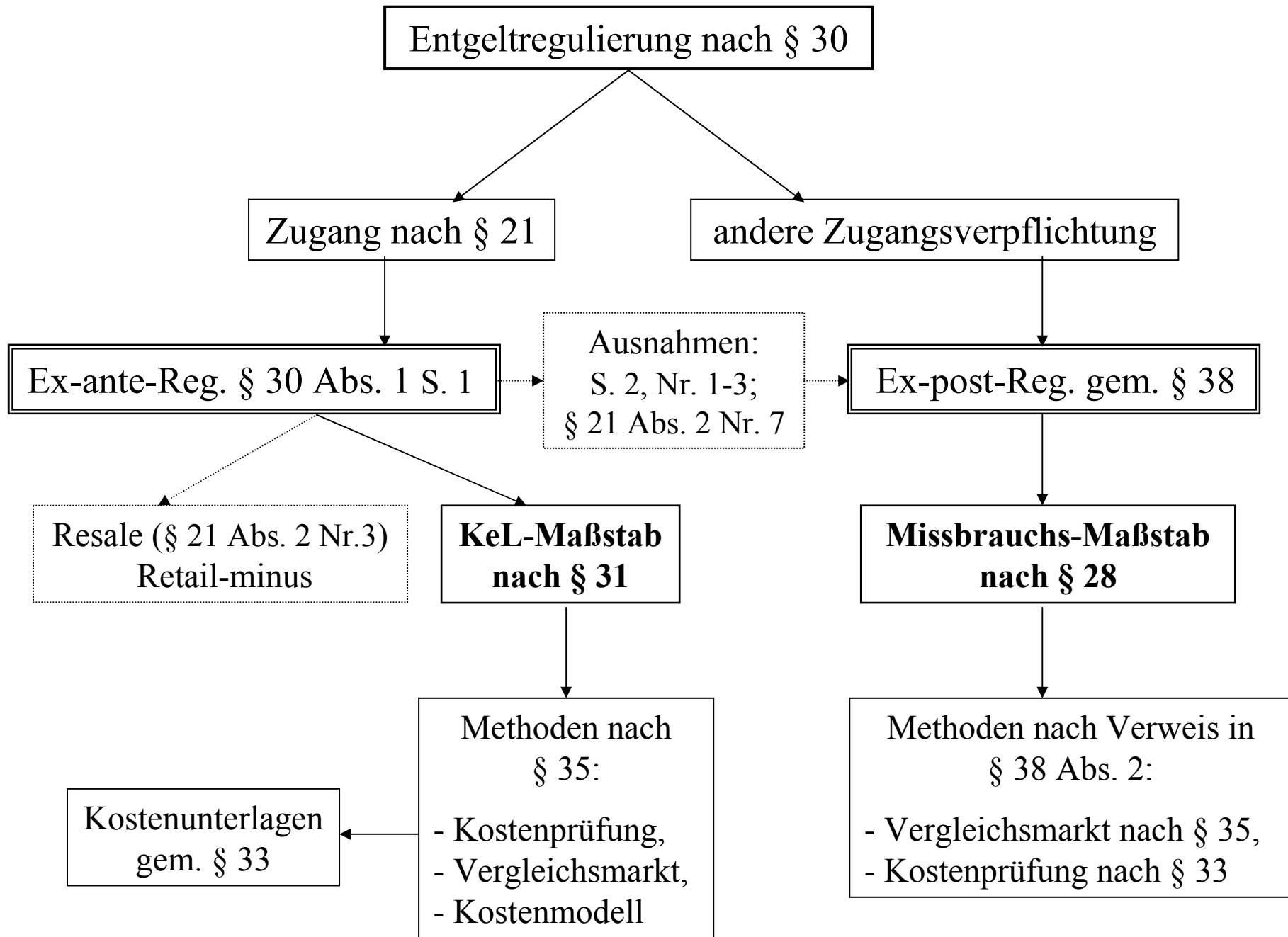


Entgeltregulierung (2)

- Trennung Ex-ante- und Ex-post-Regulierung
- 2 verschiedene Maßstäbe
- Ex-ante: strikte Obergrenze: KeL (§ 31)
 - Einengung (keine Orientierung mehr)
 - Strengerer Maßstab im Vergleich zu
 - § 24 Abs. 1 TKG-1996 und zu
 - Ex-post-Maßstab
- Ex-post: allgemeine Missbrauchskriterien (§ 28)
 - Annäherung an § 19 Abs. 4 GWB;
 - Ausweitung nach oben und unten

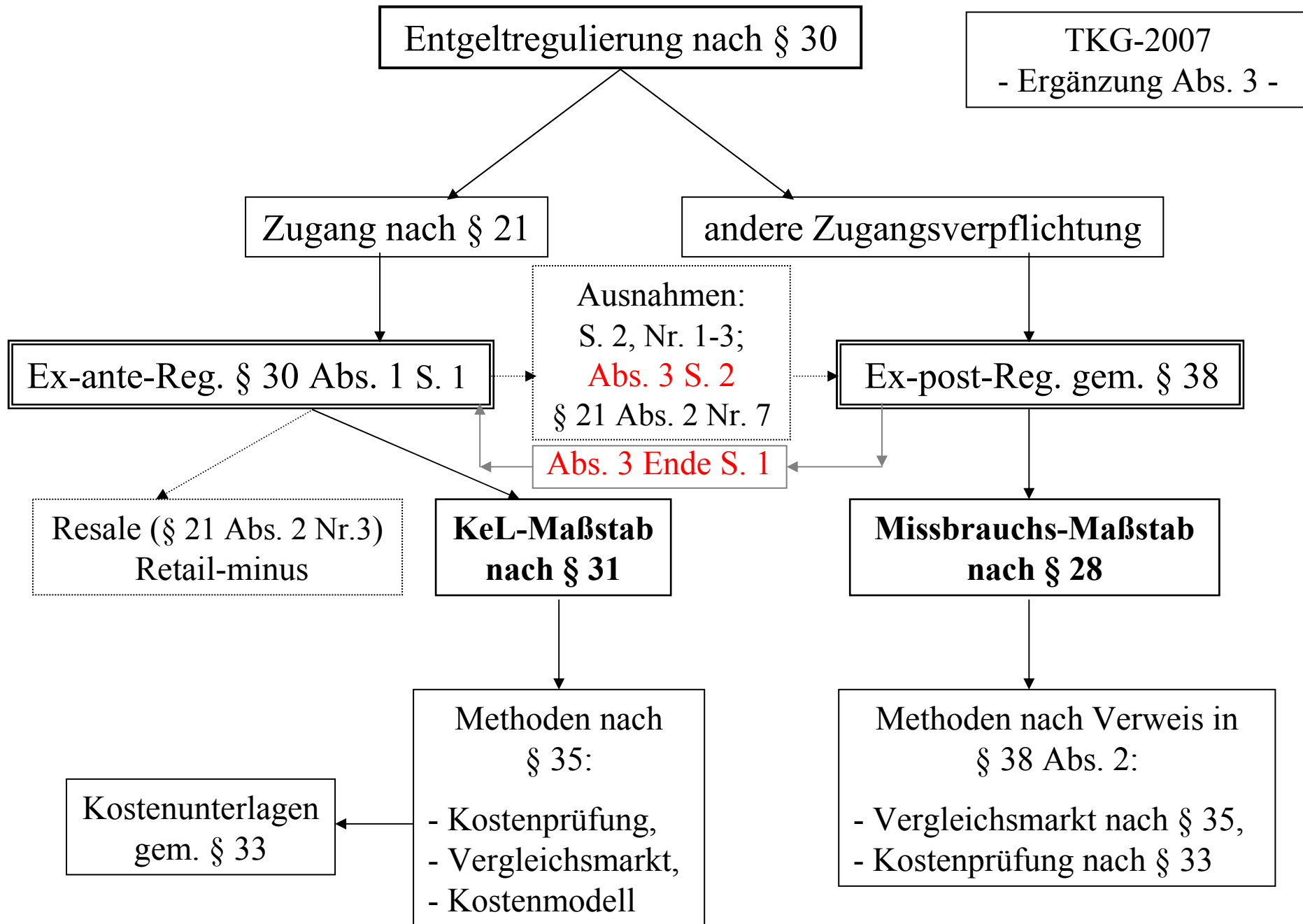


Preissetzungsspielraum vergrößert,
Unternehmen erhalten mehr Flexibilität



TKG-Änderung 2007 (2)

- § 30 III-Ergänzung:
Genehmigungspflicht nach § 31 ausnahmsweise möglich, wenn zur Erreichung TKG-Ziele erforderlich Ex-ante-Regulierung möglich
- Wenn Genehmigungspflicht zur Erreichung der Regulierungsziele nach § 2 Abs. 2 für nicht angemessen erachtet wird, gilt Ex-post-Regulierung nach § 38
Bekräftigung? Eher Ergänzungsregelung: unbeschadet Ausnahmeregelung Abs. 1 S. 2, der zukünftig leer läuft (keine erstmalige SMP-Feststellung mehr möglich)



Maßstab der KeL, § 31 (1)

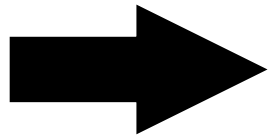
- Entgelte dürfen die Kosten der **effizienten** Leistungsbereitstellung nicht überschreiten (§ 31, Abs. 1 TKG): nur *notwendige* Kosten
- Die Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung ergeben sich gem. § 31 Abs. 2 TKG aus:
 - den **langfristigen zusätzlichen Kosten** der Leistungsbereitstellung,
 - einem **angemessenen** Zuschlag für leistungsmengenneutrale Gemeinkosten sowie
 - einer **angemessenen** Verzinsung des **eingesetzten** Kapitals, soweit jeweils für die Leistungsber. notwendig

Maßstab der KeL, § 31 (2)

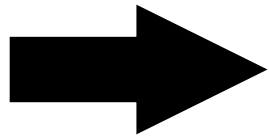
- Bei der Bestimmung des angemessenen Zinssatzes ist ein nicht abschließender Kriterienkatalog („*insbesondere*“) zu berücksichtigen, § 31 IV:
 - Nr. 1 Kapitalstruktur,
 - Nr. 2 Verhältnisse auf den Kapitalmärkten,
 - Nr. 3 leistungsspezifische Risiken und
 - Nr. 4 langfristige Stabilität
- Keine Methode (z.B. CAP-M) vorgeschrieben, **Beurteilungsspielraum** der Behörde (VG Köln 1 K 8003/98 v. 06.02.03, ebenso für neues Recht: 1 L 1586/05 v. 19.12.05 u. 1 L 911/07 v. 21.08.07)
- Neutrale Aufwendungen, § 31 III:
 - bei Nachweis: Berücksichtigung von über die KeL hinausgehenden Kosten, für die eine rechtliche Verpflichtung oder eine sonstige sachliche Rechtfertigung besteht (Nichtanerkennung des Vivento-Defizits nicht zu beanstanden: VG Köln 21 L 1425/07)

Maßstab der KeL, § 31 (3)

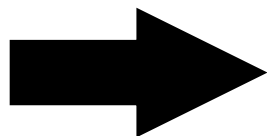
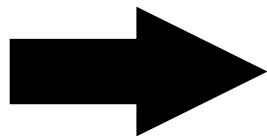
- Spiegelung an den Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung, d.h.



sog. Als-ob-Betrachtung, denn der Preis, der sich auf einem Wettbewerbsmarkt bildet, entspricht den effizienten Kosten, weil sich langfristig nur der effiziente Anbieter am Markt durchsetzt



Vorwegnahme mit reguliertem Entgelt
Regulierer antizipiert zukünftigen Preis, um Preisfindungsprozess im Markt in Gang zu setzen und Wettbewerb anzustoßen
(Simulation des Marktprozesses)



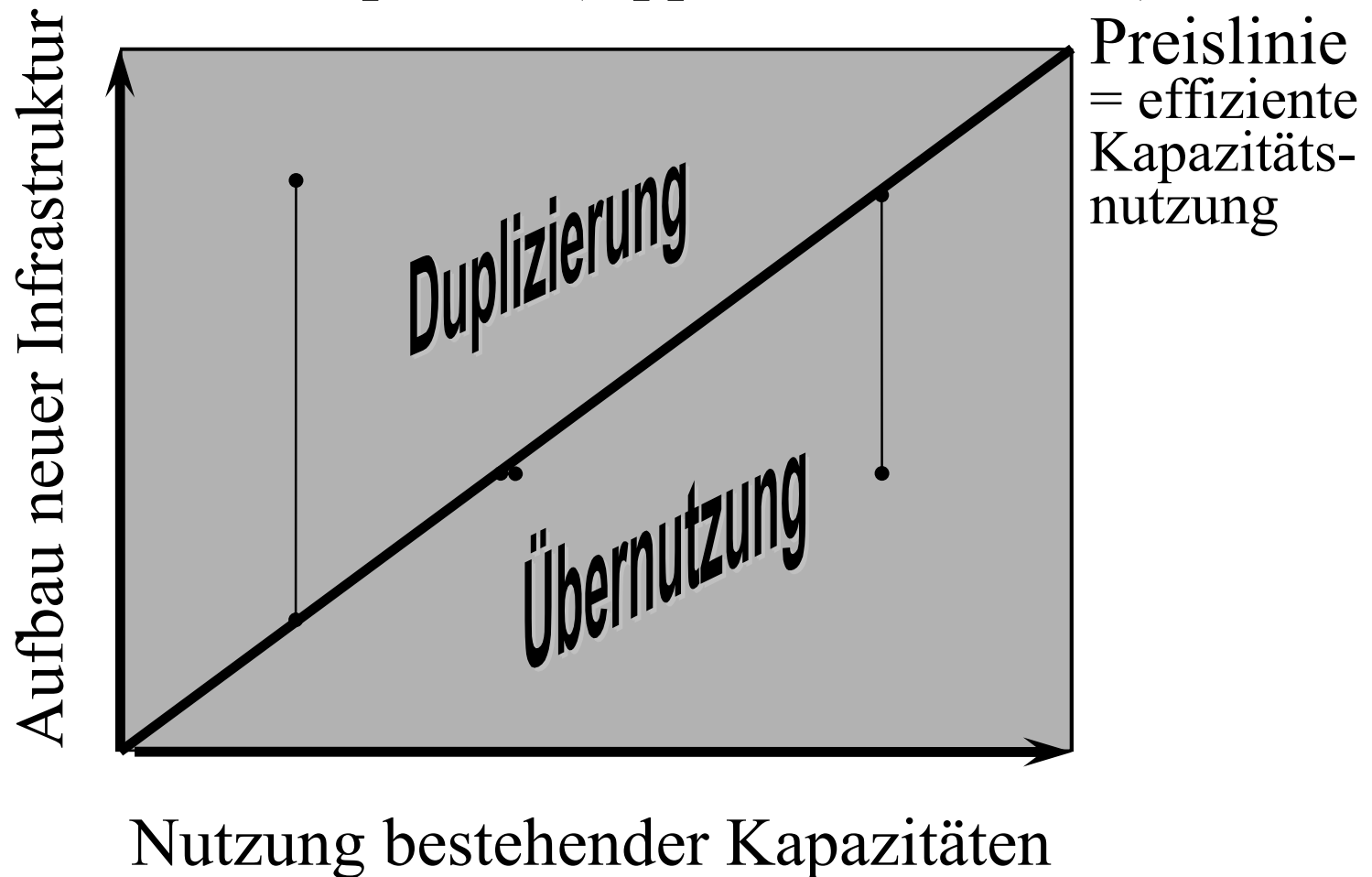
Anreiz zu effizienter Produktion

Warum langfristige zusätzliche Kosten?

- Maßstab der **langfristigen Zusatzkosten** (LRICs) gewährleistet
 - unverzerrte Investitionsanreize (langfristige Kosten)
 - vorausschauend (forward looking), d.h. heutige Kosten (zu Wiederbeschaffungswerten), da Markteintritts-Entscheidung *jetzt* getroffen wird und die Erträge zukünftig anfallen (keine Vergangenheitskosten)
 - Partizipation der Wettbewerber an den Größen-/Verbundvorteilen des ehemaligen Monopolisten (Charakteristika v. Netzindustrien) (Abbildung durch zusätzliche [inkrementelle] Kosten)
 - Chancengleiche Wettbewerbsmöglichkeiten alternativer Netzbetreiber unmittelbar nach Öffnung des Marktes
- ➔ Ermittlung der Kosten eines effizienten Netzbetreibers durch Nachvollziehen des unternehmerischen Investitionskalküls (z.B. mittels Abbildung mit einem analytischen Kostenmodell)

Ökonomische Rationalität:

keine Verzerrung der Make-or-buy-Entscheidung
der neuen Netzbetreiber bei optimaler Nutzung der
vorhandenen Kapazität (Opportunitätskosten)



Ausnahme von Ex-ante-Regulierung

- § 30 I S. 2: Ex-post-Regulierung, wenn
 - Nr. 1 – keine Endkundenmarktbeherrschung, sog. doppelte Marktbeherrschung;
 - Nr. 2 – erstmalige Marktmachtfeststellung;
 - Nr. 3 – Maßnahme zur Erreichung der Regulierungsziele ausreichend
 - Beispiele:
 - alternative Festnetzbetreiber: Ex-post-Entgeltregulierung
 - Mobilfunknetzbetreiber: Ex-ante-Entgeltregulierung, da zwar Bedingung Nr. 1 und 2 erfüllt sind, aber Nr. 3 nicht (BVerwG v. 2.4.08)
- Anders: § 31 I S. 2: in begründeten Einzelfällen kann Reihenfolge der Methoden geändert werden, aber: Ex-ante-Maßstab bleibt (KeL)!

BVerwG-Urteil v. 02.04.08

- Klagen der 4 Mobilfunknetzbetreiber gegen Regulierungsverfügung v. 29.08.06 mit Auferlegung der Ex-ante-Entgeltregulierung
- VG Köln-Urteile v. 08.03.07 gab diesen Recht
- Urteile BVerwG 6 C14.07 – C17.07 bestätigt BNetzA
- Marktabgrenzung und SMP-Feststellung bestätigt, Behörde hat **umfassenden Beurteilungsspielraum**
- Ex-ante-Entgeltregulierung (KeL-Maßstab) bestätigt aufgrund von § 30 Abs. 1 Satz 1 wegen:
 - Gesetzssystematik und
 - gemeinschaftsrechtliche Konformität: VVV, da Vorstrukturierung des Ermessens lt. KOM gemeinschaftswidrig
 - kein Anwendungsvorrang von § 30 Abs. 1 S. 2, sondern Abwägungsentscheidung
- Ex-ante nach dem KeL-Maßstab am 30.11.07 genehmigte Mobilfunkterminierungsentgelte bleiben somit gültig
- Fortentwicklung: Gesetzgeber darf Regulierungsermessen nicht generell für bestimmte Fallgruppen ausschließen (6 C 39.07 v.28.01.09)
- EuGH-Urteil zu § 9a (Rs. C-424/07 v. 03.12.09) bestätigt Ermessen

Methoden (§ 35)

- Methodenäquivalenz; Methodenreihenfolge:
- Kostenprüfung (Kostenunterlagen nach § 33)
- Vergleichsmarkt (auf dem Wettbewerb geöffneten Märkten)
- Kostenmodelle (analytische Kostenmodelle)
 - „*Greenfield-Ansatz*“ („Grüne-Wiese“, auch Standorte der Vermittlungsstellen werden optimiert)
 - „*Scorched node-Ansatz*“ (geographische Verteilung der Netzknoten wird als gegeben unterstellt, aber optimiert auf Basis heute verfügbarer effizienter Technologie)

Methoden der Entgeltbestimmung (1)

- Prüfung von Kostennachweisen des marktbeherrschenden Unternehmens gem. § 33
- TK-rechtliches Vergleichsmarktkonzept (§ 35):
 - Dem Wettbewerb geöffnete Märkte unter Berücksichtigung der Besonderheiten der (i.d.R. ebenfalls regulierten) Vergleichsmärkte
- Analytische Kostenmodelle (§ 35):
 - Modellierung unter Beteiligung der betroffenen Unternehmen und nach ausführlicher Konsultation des Kostenmodells (z.B. Breitbandnetzkostenmodell-Anhörung)
 - Nutzung analytischer Kostenmodelle jetzt explizit erlaubt, vorher lt. Begründung TEntgV jedenfalls nicht ausgeschlossen (VG Köln 21 L 1413/06 v. 20.12.06, WIK-Verbindungsnetz-Kostenmodelleinsatz nicht zu beanstanden, Klagerücknahme; ebenso VG Köln 1 L 911/07 v. 21.08.07)

Entgeltantrag - Prüfverfahren (1)

- Vorgaben zu Kostennachweisen jetzt im Gesetzesrang (Aufwertung zu früher – Regelungen in der TEntgV)
- Gem. § 33 müssen beantragte Entgelte mit Kostennachweisen begründet werden:
- Leistungsbeschreibungen
- für die 5 zurückliegenden Jahre und Erwartungen für Antragsjahr u. nächste 4 Jahre: Umsätze, Absatzmengen, ggf. Preiselastizität d. Nachfrage, Entwicklung der einzelnen Kosten u. Deckungsbeiträge, Auslastungsgrad (Kapazitätsbedarf) u.a
- Kostennachweise umfassen Einzelkosten, Gemeinkosten u. deren Zurechnung, darzulegen: Ermittlungsmethode, Personal- und Sachkosten, Kapitalkosten (Abschreibungen und Zinsen) etc.
- Neu: Kostenträgerrechnung explizit vorgeschrieben (§ 33 Abs. 3)
- Neu: Gesamtkostenrechnung muss vorgelegt werden (§ 33 Abs. 3)

Kostenrechnung und Schritte zur Ermittlung der Entgelte

**1. Ermittlung der
Kosten**

**2. Verteilung der
Kosten auf
Kostenstellen**

**3. Verteilung der
Kosten auf
Kostenträger**

**4. Ermittlung der
Preise aus
Kostenträgern**

**Kostenarten-
rechnung**

**Kostenstellen-
rechnung**

**Kostenträger-
rechnung**

Entgeltermittlung

Welche
Kosten?

Wo sind
die Kosten
angefallen?

Wofür sind
die Kosten
angefallen?

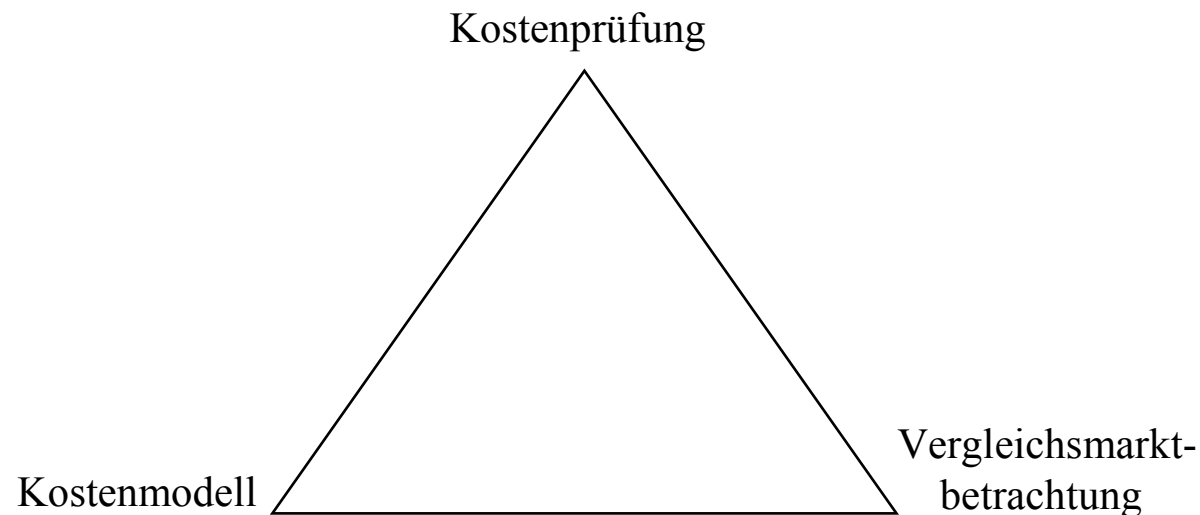
Umrechnung
in Entgelte

Entgeltantrag - Prüfverfahren (2)

- Prüfung der Kostenunterlagen (*top-down*):
 - Berechnung der Gesamtkosten
 - zentrales Problem der Verbundproduktion:
➔ Kostenzuordnung (Zuteilungsschlüssel),
d.h. Aufteilung/Zurechnung der Kosten auf
die einzelnen Leistungen/Dienste, die über
das Netz abgewickelt werden (Kostenträger)
- Abgleich mit Modellkosten (*bottom-up*):
Top-down vs. Bottom-up Vergleich (*reconciliation*)
- Vergleichsmarktbetrachtung: Als-ob-Preis
ähnlich GWB-Vergleichsmarktbetrachtung, aber auf dem
Wettbewerb geöffneten Märkten (*reality-check*)
- Entgelt ergibt sich aus Abgleich der Ist- mit den Sollkosten
bzw. dem Vergleichspreis als KeL-Proxy,
ggf. Kürzung der Ist-Kosten auf KeL-Niveau


Entgeltantrag - Prüfverfahren (3)

- Prüfschritte:
 - (1) Kostenprüfung zur Feststellung der Ist-Kosten
 - (2) Ermittlung der Kosten der effizienten Leistungsbereitstellung mittels Differenzenbildung aus Ist-Kosten, analytischem Kostenmodell oder Vergleichsmarktbetrachtung (Sollkosten)
 - (3) Abgleich: Ist-Kosten und zu erreichende Sollkosten

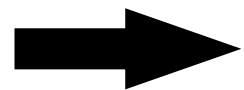
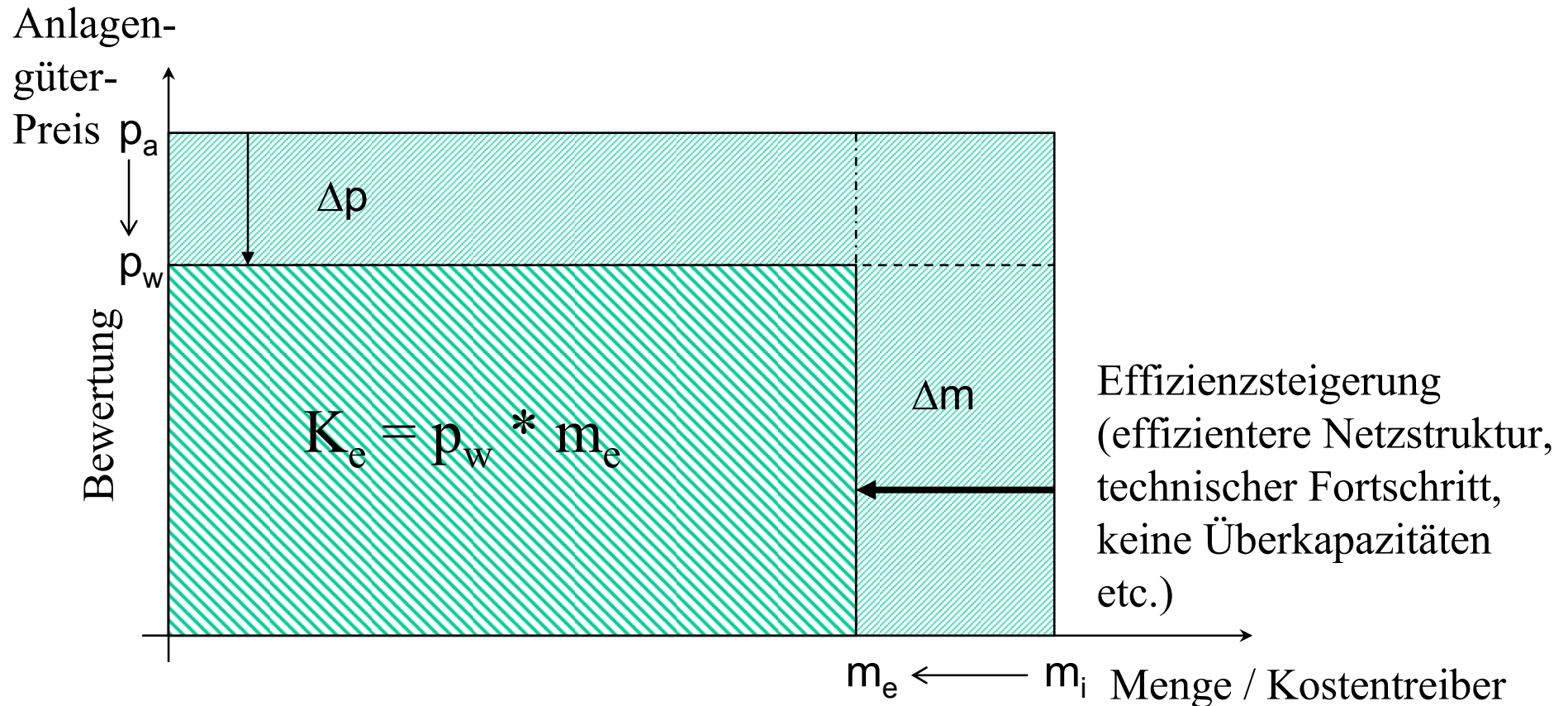


➔ bei Unvollständigkeit: Entscheidung auf Basis alternativer Kalkulationsmethoden (Kostenmodell, Vergleich) möglich

Netzkostenmodellierung (1)

- Begriff der langfristigen Zusatzkosten impliziert
 - zukunftsgerichtete Betrachtung
 - Berücksichtigung der jeweils neuesten am Markt verfügbaren Technologie (z.B. Vermittlungsstellen)
 - Kalkulation auf Basis von Wiederbeschaffungswerten
 - Annahme einer sukzessiven Optimierung der Netzstruktur, allerdings nicht im Sinne eines Greenfield-Ansatzes, sondern unter Berücksichtigung realer Gegebenheiten des bestehenden Netzes (Scorched node-Ansatz, z.B. Standorte der Vermittlungsstellen), Abschätzung des Kapazitätsbedarfs anhand der Verkehrsnachfrage und Nachfragewachstum
-  Ermittlung der Kosten eines effizienten Netzbetreibers, der heute in den Markt eintritt und Netz aufbaut (Brutto-WBW), durch Nachvollziehen des unternehmerischen Investitionskalk., rationale Entscheidung (vgl. ARCOR-Klage, Vorlage C-55/06)

Netzkostenmodellierung (2)



Anerkennung nur der für einen effizienten Netzbetrieb erforderlichen Investitionskosten (K_e , normativer Kostenbegriff), nicht der Ist-Kosten (kein Leerstand)

Genehmigungsfähigkeit

- Im Ex-ante-Genehmigungsverfahren muss neben der Einhaltung der KeL-Grenze auch die Einhaltung der Anforderungen des § 28 gegeben sein, damit Entgelte genehmigungsfähig sind, § 35 Abs. 3
- Sofern die Entgelte nicht den Anforderungen der §§ 28 u. 31 entsprechen, ist die Genehmigung zu versagen
- Die Genehmigung kann auch versagt werden, wenn die Kostenunterlagen nach § 33 unvollständig sind

1. TAL-Regulierungsverfügung

- TAL-Regulierungsverfügung Ende 2004 konsultiert und Anfang 2005 notifiziert:
- Auferlegung von Zugangs- und sich daraus ergebende Ex-ante-Entgeltregulierungsverpflichtung
- Transparenz- und Nichtdiskriminierungsverpflichtung, aber die Auferlegung der getrennten Rechnungsführung wurde als unverhältnismäßig erachtet, was KOM kritisierte
- Erlass der Regulierungsverfügung (endgültige Maßnahme) einschließlich SMP-Festlegung der Präsidentenkammer am 20.04.05 durch die zuständige BK (KOM/NRA informiert)
- Durchführung der Einzelgenehmigungsverfahren zur Festlegung der konkreten Entgelte, beendet am 28.04.05

TAL-Entgeltgenehmigung 2005 (1)

- Ex-ante-Entgeltregulierungsverfahren, Maßstab der KeL nach § 31
- 10-Wochen-Frist läuft mit DTAG-Antrag (17,40 €) v. 19.02.05, Verlängerung bisheriger Entgelte durch BK
- Prüfung der Ist-Kosten anhand der Kostenunterlagen (TD) und Ermittlung der KeL mit Hilfe des analytischen WIK-Kostenmodells (BU), da Quantifizierung der KeL gem. § 33 Abs. 4 anhand der vorgelegten Kostenunterlagen der Antragstellerin nicht möglich war
- Gesamtkostendarstellung gem. § 33 Abs. 3 zwar vorgelegt, aber angemessener Gemeinkostenzuschlag nicht bestimmbar

TAL-Entgeltgenehmigung 2005 (2)

- Ermittlung des Entgelts im Wesentlichen gem. bisheriger Methodik:
 - Investitionswert (WBW) in Höhe von € 875,-- wird mit einem
 - Kapitalzinssatz von 7,15% real (8,35% nom.) annualisiert
 - zuzüglich Betriebs-, Miet-, Fakturierungs-, Entstörungskosten plus angemessenem Gemeinkostenzuschlag (11,11%) ergibt sich
 - ein monatliches Entgelt von **10.65 €** (- 9,75% zu bisher 11.80 €)
- Weiterhin Verwendung der sog. Bilanzmethode (tatsächliche Kapitalstruktur gem. DTAG-Bilanz v. 31.12.04 anstelle Zielkapitalstruktur) zur Berechnung des angemessenen Zinssatzes, da CAPM-Methode nicht geeignet ist, die langfristige Stabilität und die Wettbewerbssituation auf den Telekommunikationsmärkten (§ 31 Abs. 4 Nr. 4) adäquat zu berücksichtigen
- Angemessene EK-Rendite vor Steuern in Höhe von 18,45% als Durchschnitt langfristiger DAX-Renditen (§ 31 Abs. 4, Nr. 3)

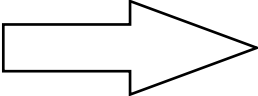
TAL-Antrag DTAG v. 19.01.07

- 12,03 € als monatliches Entgelt für TAL beantragt
- Differenz zwischen genehmigten und beantragten Entgelten ca. 7-17%, Restrukturierungskosten
- Entscheidung am 30.03.07: **10,50 €** (gen. bis 31.03.09)
- Erhöhter Zinssatz überkompensiert durch wachsende Synergien bei d. Leitungsverlegung u. Gemeinkostenkürzg.
- WIK-Anschlussnetzkostenmodell: effiziente Netzstruktur, inkrementelle Kosten auf Basis von Wiederbeschaffungswerten, um Anreize für Infrastrukturinvestitionen zu geben
- Branchenprozessmodell für Gemeinkosten (IPRI): 4,9 %
- Keine Anerkennung der Personalumbaukosten, da Istkosten nicht über effizienten Kosten liegen (keine neutralen Aufw.) und Restrukturierung soll mittelfristig Kosten senken

Zinssatzbestimmung


- Ziel: die von der zur Leistungsbereitstellung notwendigen Investition zu erwirtschaftende Mindestrendite zu bestimmen (Sachinvestitionsrendite)
- RegTP/BNetzA verwendet zur Zinssatzbestimmung den herkömmlichen Ansatz auf Basis der Bilanzwerte der Passivseite (Kapitalseite), zugrundeliegende Annahme: gleiche Finanzierungsstruktur für alle Investitionen (praxisnah / in der Regel gegeben)
- Ermittelter Gesamtkapitalzinssatz (WACC) wird auf die effizienten Investitionen (entsprechend WIK-Modell) als Zinsbasis angewandt, d.h. auf Wiederbeschaffungswerte, weshalb der Nominalzinssatz durch Abzug der erwarteten Preissteigerungsrate in den Realzins umgerechnet werden muss (Produktivkapitalerhaltung)
- Kapitalkosten durch Anwendung der Annuitätenformel ermittelt (ökonomische Nutzungsdauer unterstellt)

Kritik des WACC/CAP -Ansatzes

- Übertragung der Aktienmarktvolatilität auf die Kapitalkostenbestimmung
- keine spezielle Berücksichtigung des Sachinvestitionsrisikos
- Marktbewertung vs. Bilanzbewertung: Bezug zur Investitionsseite fehlt
- Ansatz zur Unternehmensbewertung
 regulatorische Eignung zweifelhaft

RegTP-Zinssatzbestimmung 2005

- TAL-Entgelt: kalkulatorische Methode nach Bilanzwerten des Jahres 2004:
- EK-Anteil: 35,19% bei 18,45%-Verzinsung
- FK-Anteil: 39,73% bei 4,63%-Verzinsung
25,88% unverzinsliches Fremdkapital
- Nom.zins (WACC = $EK/GK * r_e + FK/GK * r_f$):
 $R_n = 35,19 * 18,45 + 39,73 * 4,63 = 8,35 \%$
- erwartete Inflationsrate: 1,2%

 Realzins: $R_r = R_n - 1,2\% = 7,15\%$


BNetzA-Zinssatzbestimmung 2007

- TAL-Entgelt: kalkulatorische Methode nach Bilanzwerten des Jahres 2006:
- EK-Anteil: 38,16% bei 19,81%-Verzinsung
- FK-Anteil: 35,71% bei 5,37%-Verzinsung
26,13% unverzinsliches Fremdkapital

- Nom.zins:

$$R_n = 38,16 * 19,81 + 35,71 * 5,37 = 9,47 \%$$

- erwartete Inflationsrate: 1,4 %

 Realzins: $R_r = R_n - 1,4\% = 8,07 \%$

Entgeltermittlung

- Annualisierung des ermittelten effizienten Investitionswertes (868,87 € v. 875,-- €) zu Kapitalkosten (größter Kostenblock) mit Hilfe der Annuitätenformel:
- Kapitalkosten = Zinskosten + Abschreibung
- + Betriebs- und Mietkosten (Zuschläge)
- + Produkt- und Angebotskosten (Prozesskosten) für Entstörung und Fakturierung
- = Einzelkosten
- + Gemeinkosten
- = Gesamtkosten der effizienten Leistungsbereitstellung (= monatliches Überlassungsentgelt: 10,50 €)

2. TAL-Regulierungsverfügung

- 2. Regulierungsverfügung TAL vom 27.06.2007
 - Verpflichtungen wie bisher plus:
 - Zugang zu Kabelkanälen
 - Zugang zu unbeschalteter Glasfaser
 - Kollokation **im** KVz
- TAL-Standardangebot v. 21.12.07

Weitere Entscheidungen:

- Anordnung ggü. DTAG, **Zugang zu Schaltverteilern** zu gewähren (03.03.09) + Entgeltgenehmigung (15.06.09)
VG Köln 1 L 1435/09 v. 21.01.10 – keine unzulässige Netzausbauverpflichtung
- Entscheidung der Bundesnetzagentur zu den **Entgelten für den Zugang zur Teilnehmeranschlussleitung** (31.03.09)

TAL-Antrag DTAG v. 20.01.09

- 12,90 € als monatliches Entgelt für TAL beantragt
- Differenz zwischen genehmigten und beantragten Entgelten mit Investitionsbedarf Glasfasernetz begründet
- Entscheidung am 31.03.09: **10,20 €** (-2,9% v. 10,50 €),
- Genehmigung erneut für 2 Jahre bis 31. März 2011
- Zinssatz trotz Bilanzmethode aufgrund der Finanzkrise unüblich niedrig, deshalb exponentielle Glättung: 7,19%
- WIK-Anschlussnetzkostenmodell: effiziente Netzstruktur, inkrementelle Kosten auf Basis von Wiederbeschaffungswerten, um Anreize für Infrastrukturinvestitionen zu geben
- Branchenprozessmodell für Gemeinkosten (IPRI)
- Erneut keine Anerkennung der Personalumbaukosten, (keine neutralen Aufwendungen, § 31 III TKG)

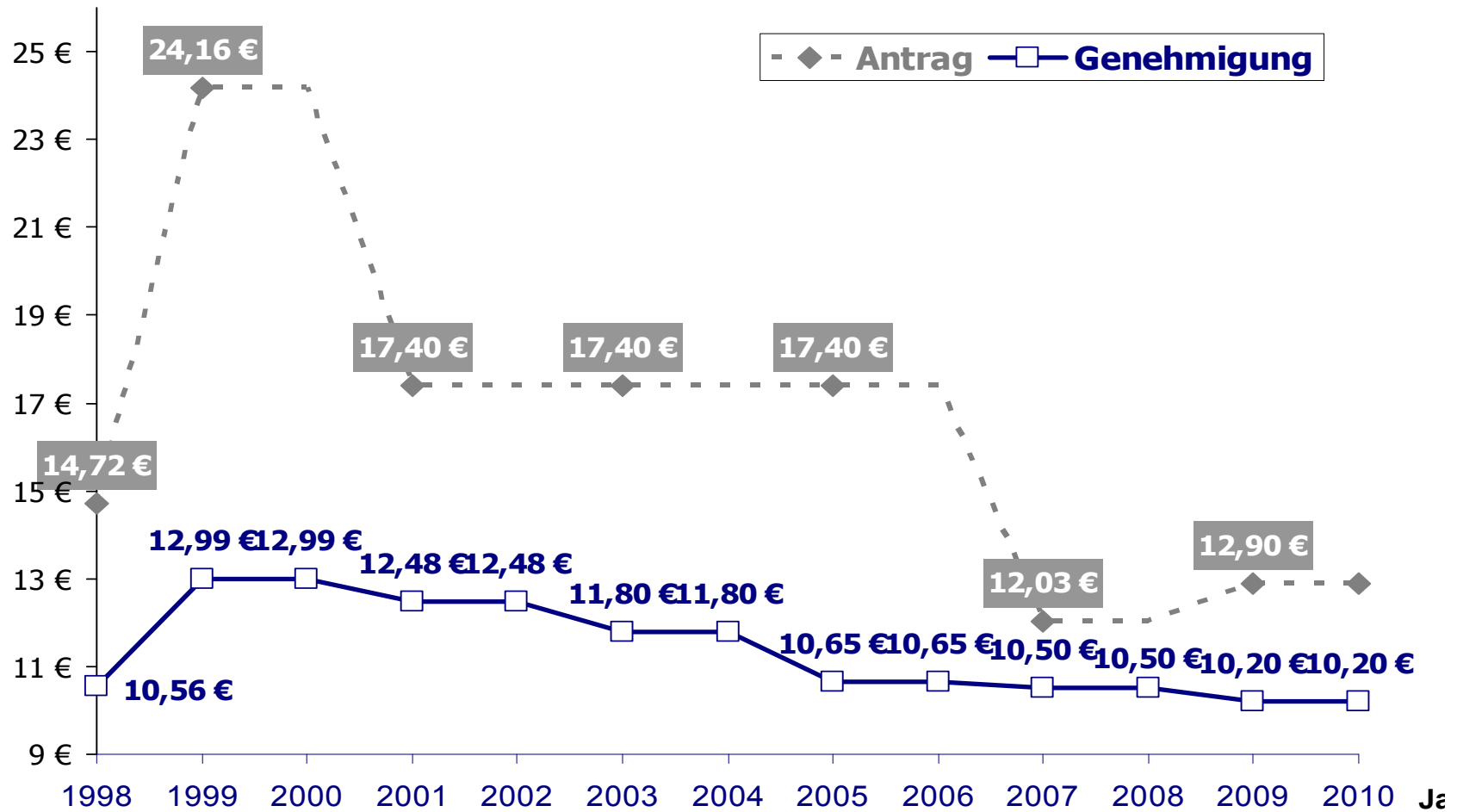
BNetzA-Zinssatzbestimmung 2009

- TAL-Entgelt: kalkulatorische Methode nach Bilanzwerten des Jahres 2008 (Methodenkonstanz):
- Unternehmenssteuerreform 2008 + exponentielle Glättung wegen Finanzkrise: langfristige Stabilität
- EK-Anteil: 35,01% bei 14,74%-Verzinsung
- FK-Anteil: 37,84% bei 6,22%-Verzinsung
27,15% unverzinsliches Fremdkapital
- Nom.zins:
 $R_n = 35,01 * 14,74 + 37,84 * 6,22 = 7,51 \%$
- erwartete Inflationsrate: - 2,00 % = 5,51 %
- Durchführung der exponent. Glättung führt zu einem
Realzins: $R_r = 7,19\%$

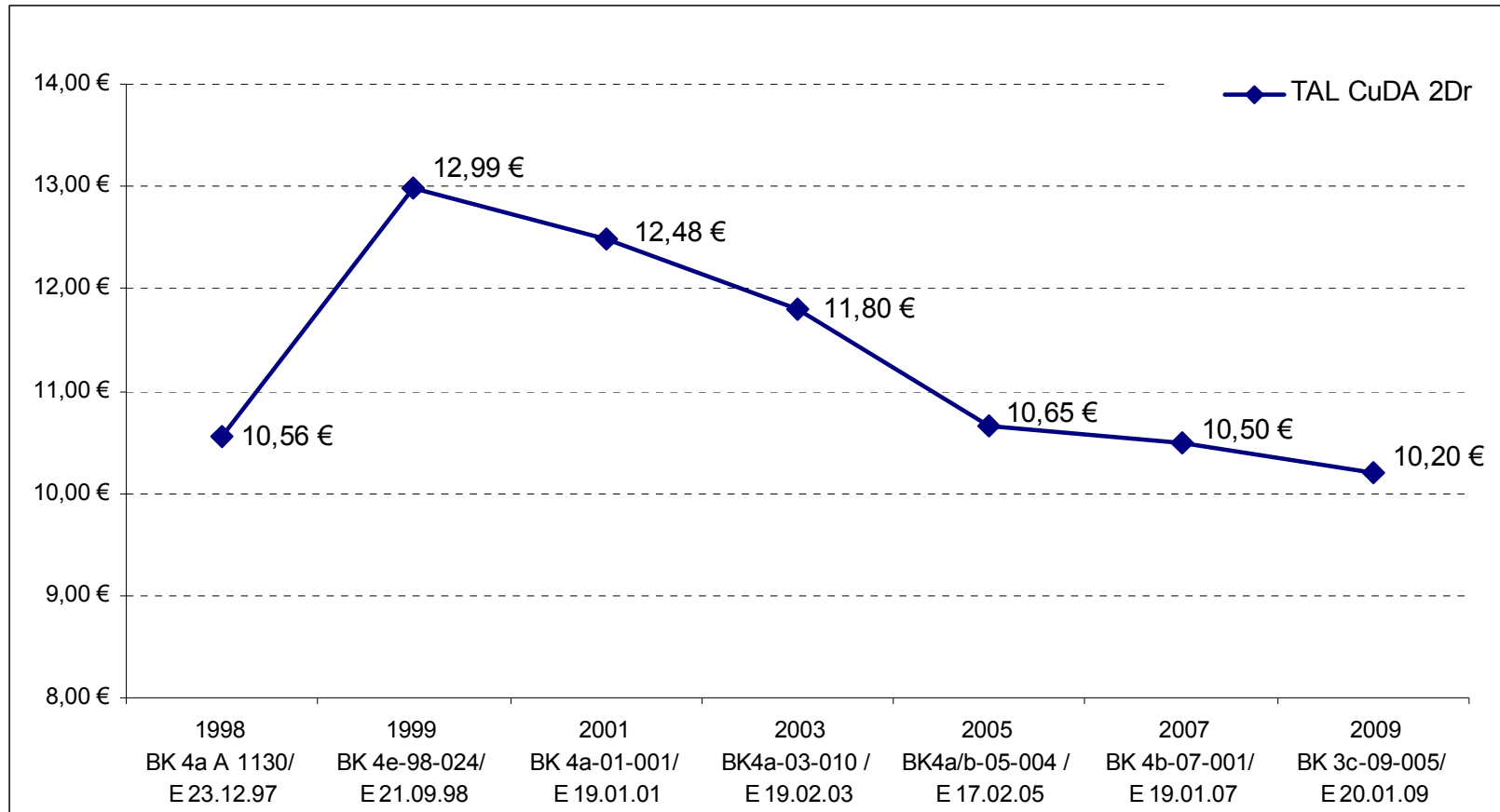
Entgeltermittlung

- Annualisierung des ermittelten effizienten Investitionswertes (928,26 € v. 868,87 €) zu Kapitalkosten (größter Kostenblock) mit Hilfe der Annuitätenformel:
- Kapitalkosten = Zinskosten + Abschreibung: 7,19 € (70%)
- + Betriebs- und Mietkosten (Zuschläge)
- + Produkt- und Angebotskosten (Prozesskosten) für Entstörung und Fakturierung
- = Einzelkosten
- + Gemeinkosten
- = Gesamtkosten der effizienten Leistungsbereitstellung (= monatliches Überlassungsentgelt: 10,20 €)
KVz-Zugang: 7,21 €

Gegenüberstellung beantragte und genehmigte TAL-Entgelte



Entwicklung der TAL-Preise



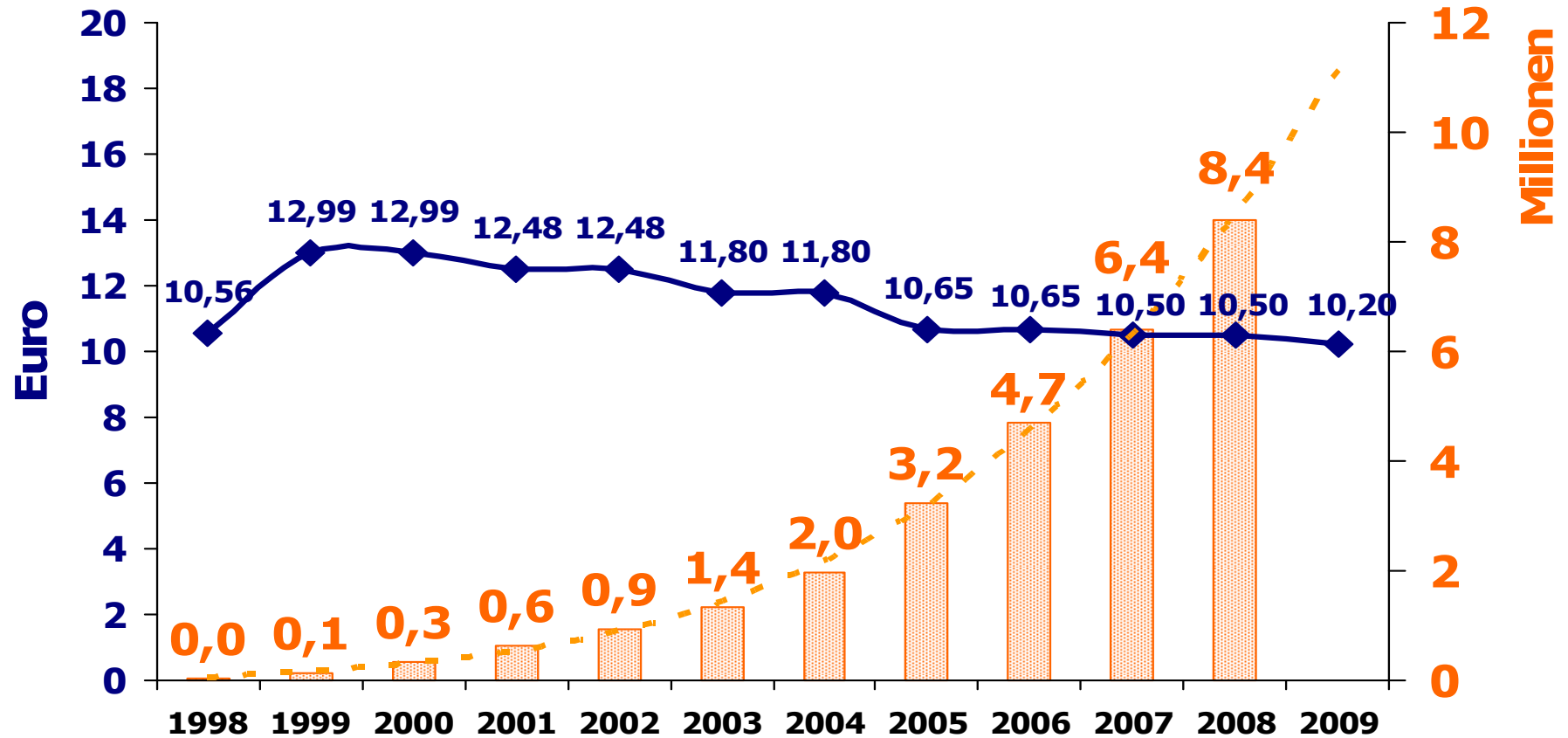
EuGH-Urteil C-55/06 v. 24.04.08

- Klage ARCOR gegen TAL-Entgeltgenehmigung 2001,
- Vorlageentscheidung durch VG Köln (insgesamt 12 Einzelfragen)
- EuGH-Entscheidung auf Basis TAL-VO 2887/2000 EG
- Frage 1: Zinsen sind als Kosten zu berücksichtigen
- Frage 2: Kostenorientierung bedeutet Berücksichtigung der tatsächlichen Kosten, d.h. historische Kosten aber dies vorausschauend, wobei die Wiederbeschaffungswerte verwendet werden können
- Frage 3: Kostenunterlagenprüfung obliegt alleine der NRB
- Frage 4: Mangels aussagefähiger Kostenunterlagen kann Modell verwendet werden
- Frage 5: Vorschriften von MS dürfen nicht zur Unanwendbarkeit des Kostenorientierungsgrundsatzes führen
- Frage 6: NRB haben weitreichenden Beurteilungsspielraum, der auch Änderung der beantragten Entgelte und der dem Betreiber entstandenen Kosten beinhaltet
- Frage 7: MS müssen Rechtsschutz unter Wahrung der Grundsätze der Äquivalenz und der Effektivität bestimmen
- Frage 8: Nationale Gerichte müssen Verfahrensvorschriften so anwenden, dass auch Drittrechtsschutz gewährleistet wird (Fortsetzung der Tele2-Rechtssprechung v. 21.02.08)
- Frage 9: Im Entgeltverwaltungsverfahren hat SMP-Betreiber Nachweispflicht für entstandene Kosten, aber Regelung der Beweislast zwischen NRB und Kläger obliegt MS
- Generell hat der EuGH der Behörde einen weiten **Beurteilungsspielraum** eingeräumt
- VG Köln hat am 27.11.08 (1 K 1749/99) u. am 27.08.09 (1 K 3427/01) entschieden, Nichtzulassungsbeschwerde d. BNetzA v. BVerwG am 16.06.10 (6 B 81.09) angenommen

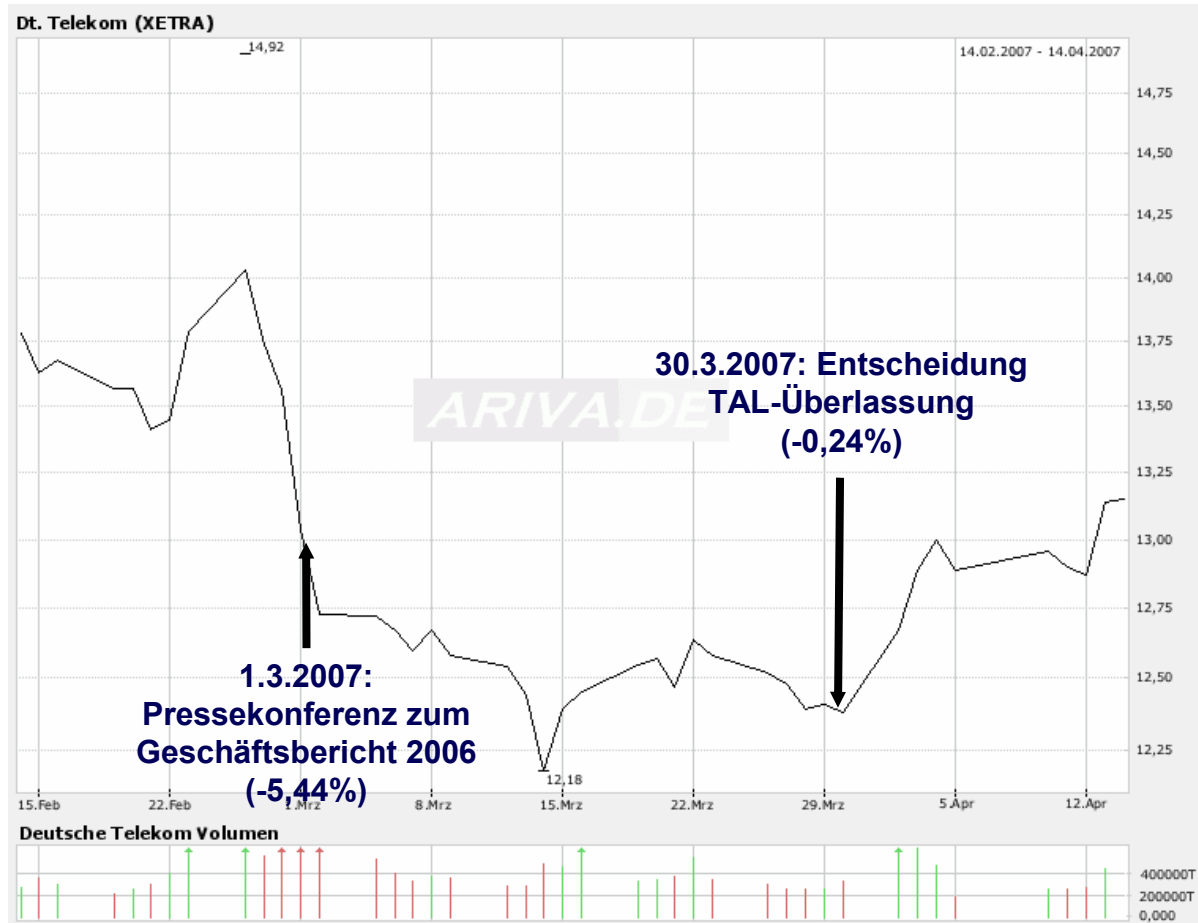
Kostenbasis

- Historische (Anschaffungs-) Kosten (Rz. 119) vs
- Wiederbeschaffungskosten (heutige Kosten): betrifft Bewertung der Anlagegüter
- Tatsächliche vs. effiziente Kosten: betrifft Mengengerüst
- EuGH vermischt dann beide Begriffe und räumt NRB weiten Ermessensspielraum (= Beurteilungsspielraum) ein (Rz. 116/117)
- Ziele: Förderung von Investitionen in bestehende / neue Netze und Förderung von (Infrastruktur-) Wettbewerb: aus Sicht d. BNetzA kein Widerspruch, weil Wettbewerb Investitionsmotor ist
- Ermessensausübung ausführlich im TAL-Entgeltgenehmigungsbeschluss dargestellt
- BNetzA hält weiterhin an Genehmigung auf Basis der Wiederbeschaffungsbasis (Kupfernetz) fest, als diejenige Methode, die am ehesten dem Ergebnis eines Wettbewerbsmarkts entspricht, denn der KeL-Maßstab simuliert die Preisbildung eines Wettbewerbsmarkts

Entwicklung der TAL-Entgelte und TAL-Absatzmenge



Verhältnis von Regulierung und Kursentwicklung der T-Aktie



Regulierung und Risiko

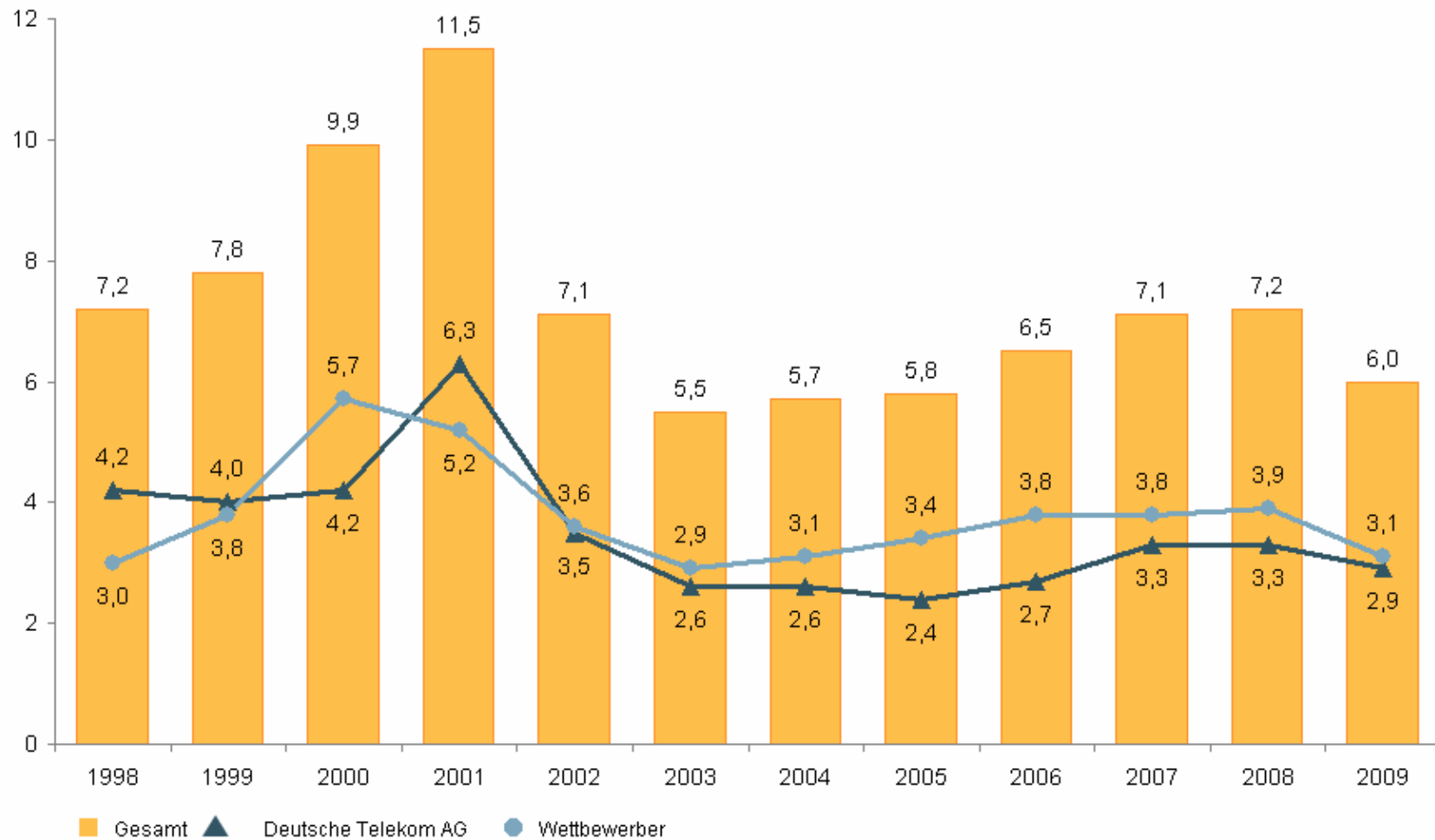
- Regulierung ist nur ein Faktor von mehreren, die Investitionsentscheidung beeinflusst (siehe vorherige Folie zum Einfluss v. Regulierung auf Aktienkurs)
- Risikoadequate Verzinsung ist als Investitionsanreiz geeignet, wenn durch NGA-Investitionen (Glasfaserausbau) Risiko steigt, wird sich das in der Höhe der Risikoprämie widerspiegeln
- **Vorhersehbarkeit** entscheidend, da Unsicherheit höhere Kosten verursacht, Investoren müssen Vertrauen in Stabilität und Berechenbarkeit der Regulierung haben:
 - Ankündigung der Regulierungsstrategie (commitment)
 - Lange/längere Regulierungsperiode (continuity)
 - Durchführung der angekündigten Regulierung (credibility)
- Regulierung kann keine absolute Sicherheit garantieren bzw. das Risiko abnehmen, dieses muss weiterhin vom Netzbetreiber getragen werden, dafür erhält er die Risikoprämie (keine Investitionslenkung)
- Regulierung kann nicht mehr gewähren als der Markt, d.h. kein „*Add-on*“, das würde ineffiziente Investitionen hervorrufen, d.h. Regulierung muss „risikoneutral“ sein, um Entscheidungen nicht zu verzerren und ökonomisch rationale Entscheidungen zu ermöglichen
- Kein „*regulatory risk*“, denn Regulierung versucht, Investitionskalkül nachzuvollziehen, um risikoadequaten Zinssatz zu ermitteln

Regulierung und Investition

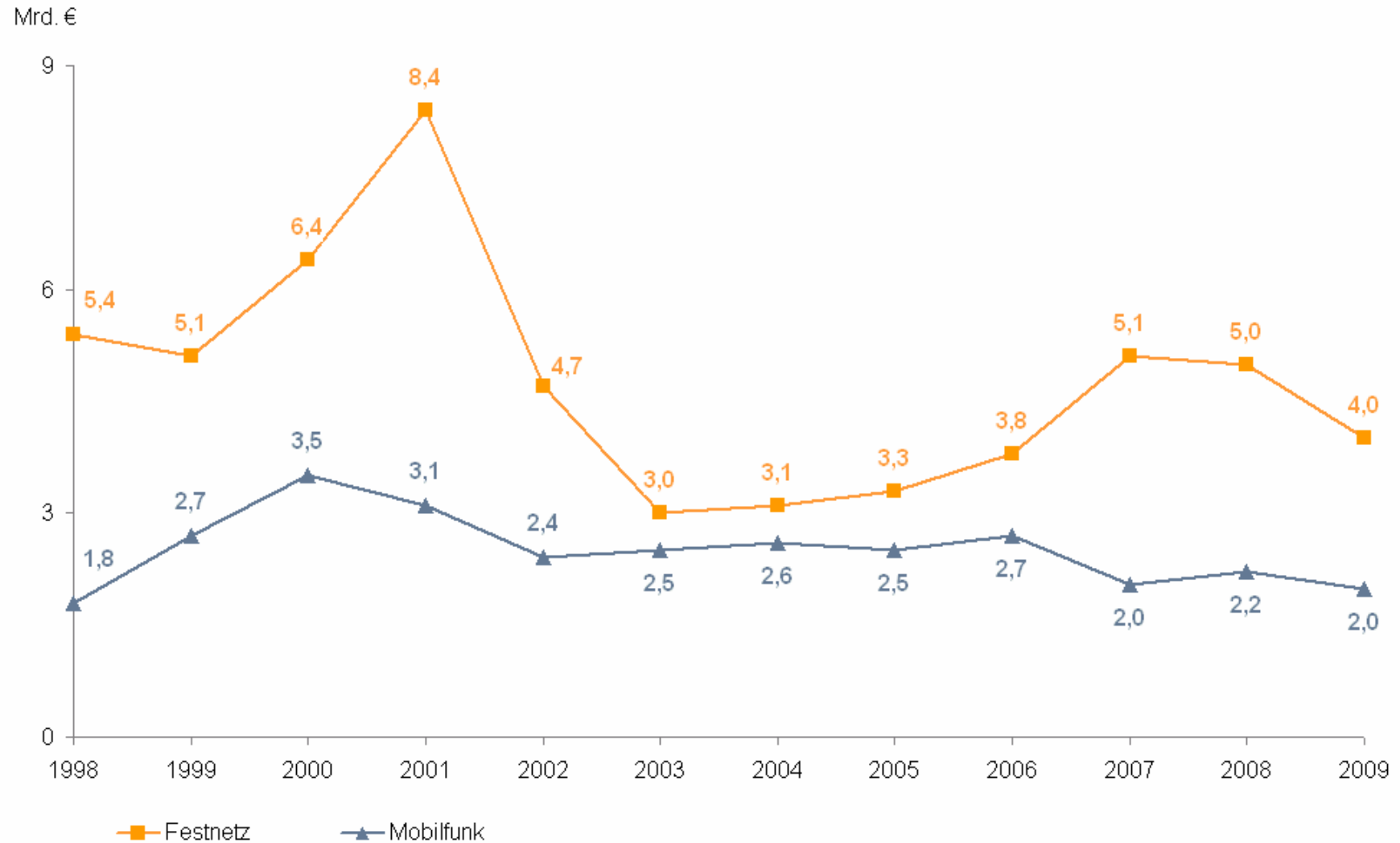
- Wettbewerb fördert effiziente Investitionen.
- Die Vergangenheit hat gezeigt, dass gerade Wettbewerb zu Investition und Innovation geführt hat.
- Regulierung, die weiterhin den Wettbewerb fördert, wird auch in Zukunft die erforderlichen Investitionen in die Netze der Zukunft unterstützen.
- Eine risikoadäquate Verzinsung des eingesetzten Kapitals ist erforderlich, aber auch ausreichend

Investitionen in Sachanlagen

Mrd. €

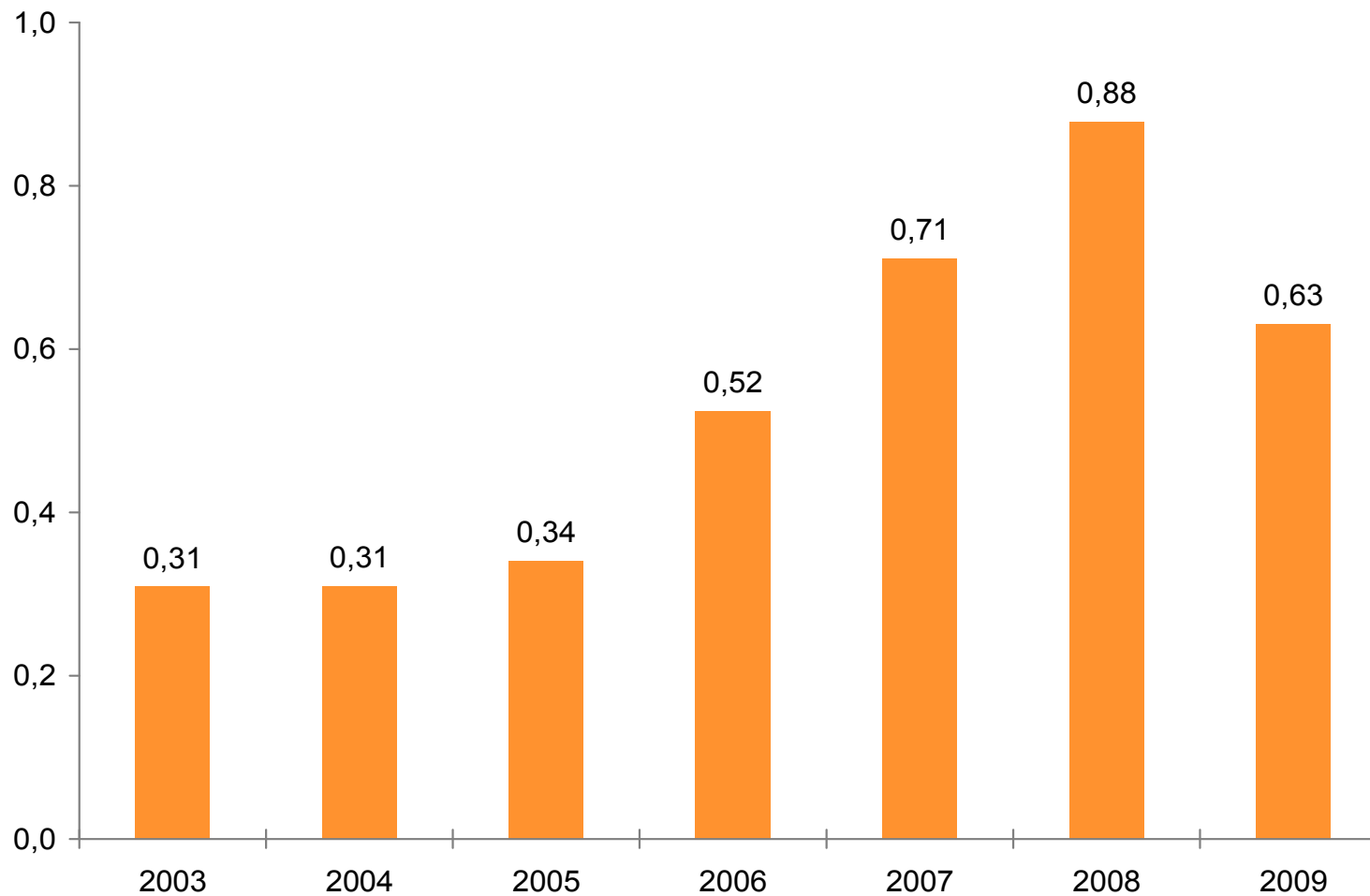


Investitionen im Festnetz und im Mobilfunk

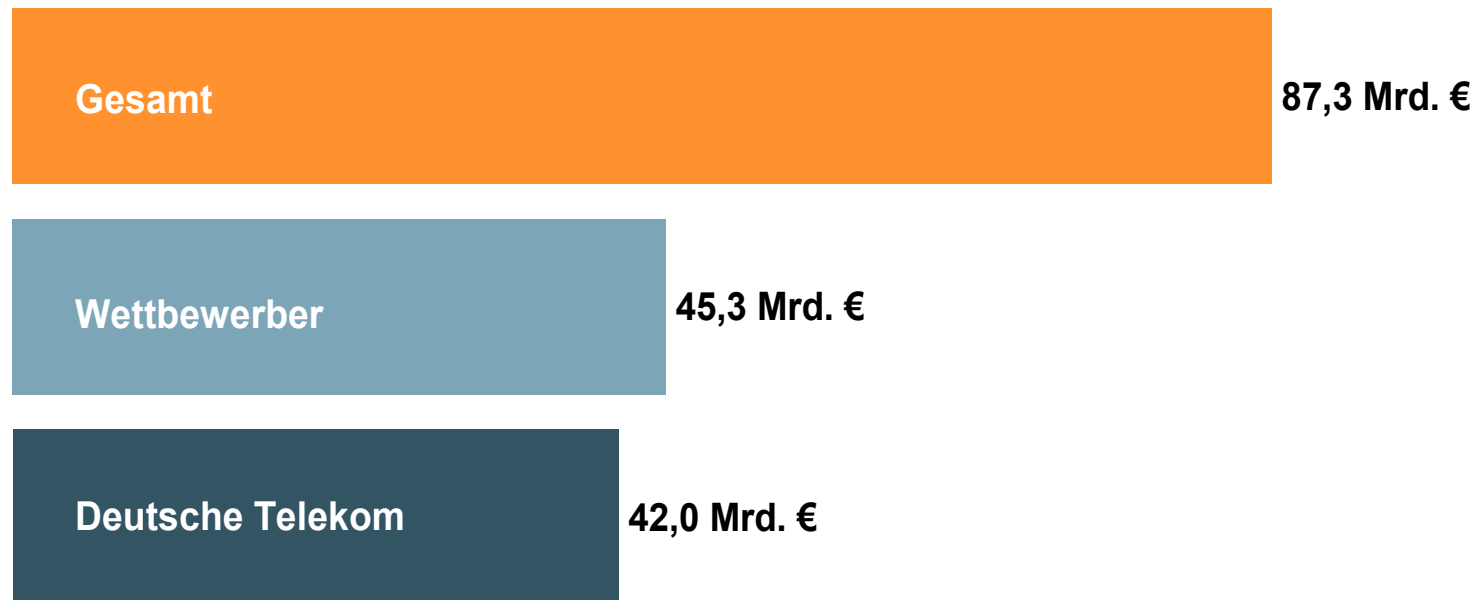


Investitionen in die TV-Kabelinfrastruktur

Mrd. €



Summe der Investitionen in Sachanlagen 1998 bis 2009



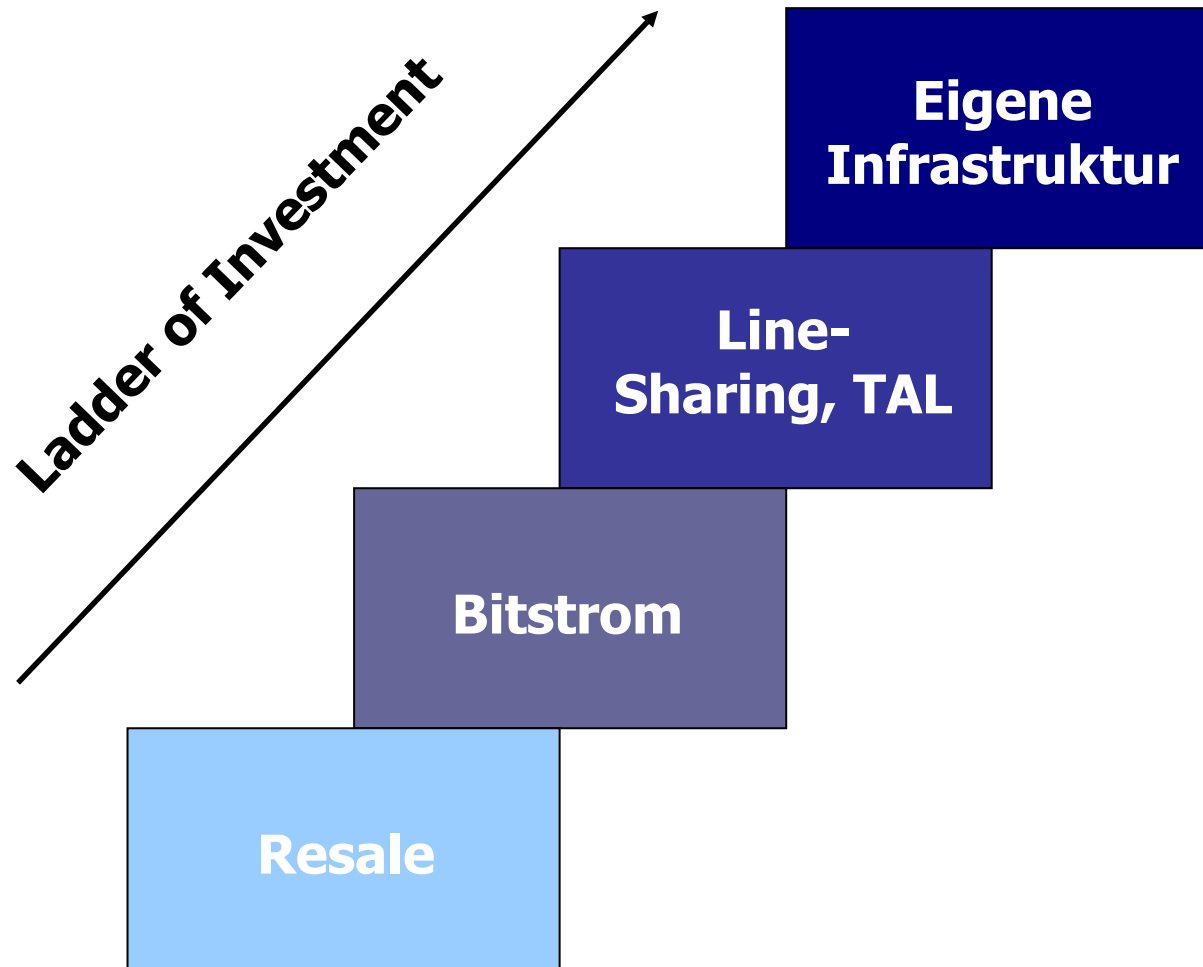
IP-Bitstrom Entgeltgenehmigung v. 13.05.08

- IP-Bitstrom-Entgeltgenehmigungsentscheidung durch BK3 am 13./26. Mai 2008
- Von Amts wegen, nachdem DTAG Antrag zuvor zurückgenommen
- Umfangreiche Marktuntersuchung, da einige Wettbewerber mehr als DTAG forderten
- Stand-alone Variante („naked DSL“):
 - Grundpreis von 19,15 €/Monat für durchschnittliche Bandbreiteninanspruchnahme von 50 kbit/s pro Anschluss in der Hauptverkehrsstunde
 - 20,15 €/Monat für durchschnittliche Bandbreiteninanspruchnahme von 75 kbit/s (beantragt: 24,76 €)
- IP-Bitstrom für DSL-Anschluss + Kunde behält Telefonanschluss: 8,65 € (zzgl. des vollen Endkundenpreises für den Telefonanschluss, z.Z. 13,75 €)
- Einmalentgelte:
 - 45,09 € für die Stand alone Variante
 - 56,47 € für die Variante mit Beibehaltung des Telefonanschlusses
- Nicht genehmigt wg. fehlender Kosteninformationen:
 - Entgelte für Providerwechsel
 - Preise für die Erhöhung / Absenkung der Bandbreitengeschwindigkeiten
 - Weitere Nebenleistungen
- Genehmigung ist befristet bis 30. Juni 2009
- Entgelte konsistent mit anderen Vorleistungsprodukten

Vorleistungsentgelte

- Eigene Infrastruktur: ?
- TAL: 10,20 € / Monat + Einmalentgelte
(reguliert)
- Line-Sharing: 1,78 € / Monat (hochbitratiger Teil
der TAL) + Einmalentgelte
(reguliert)
- Bitstrom: 19,15 € stand-alone (13.05.08)
(reguliert) 8,65 € regulärer BSA (Diff.: TAL-Entgelt)
- Resale: frei verhandelbar, allerdings § 28
(freiwilliges Angebot)

Konsistenz von Vorleistungsentgelten



Charakteristika § 28

- Annäherung an § 19 Abs. 4 GWB:
nur noch **erhebliche** Beeinträchtigung
- Nicht-Missbräuchlichkeit anstelle KeL, KeL nur
noch im Ex-ante-Verfahren, aber Ankerpunkt
- Preisobergrenze ohne **Kosten**bezug, sondern
Vergleichs**preise** in einem dem Wettbewerb
geöffneten Markt
- Vermutungstatbestände in § 28 Abs. 2 präzisieren
sektorspezifische Behinderungen
- Preisuntergrenzen in Bezug auf **langfristige**
Zusatzkosten definiert

Gesetzliche Vorschrift	Tatbestand	Art des wettbewerbswidrigen / -verzerrenden Verhaltens	Definierte Preisgrenzen	Test / Ermittlungsmethode
§ 31 Abs. 1 und 2	$> KeL = LZK + aGK$	Preishöhenmissbrauch, nicht genehmigungsfähig	Preisobergrenze	$p^z = KeL, KeL = p^*$
§ 28 Abs. 1 Nr. 1	nur aufgrund beträchtlicher Marktmacht durchsetzbar	Preishöhenmissbrauch (Ausbeutungsmissbrauch) <i>jeweiliger Markt</i>	Preisobergrenze	$p^t = p^* + \delta$
§ 28 Abs. 1 Nr. 2	erhebliche Beeinträchtigung	Behinderungsmissbrauch <i>auf einem TK-Markt</i>	Preisuntergrenzen	$LZK < p^t < SAK$
Abs. 2 Nr. 1	$p^e < LZK$	Preisunterbietungsmissbrauch (Predation)	Dumping-schwelle	LZK-Test (+Burden-Test, wenn möglich)
Nr. 2	$p^e - p^z < k^e$	Margin Squeeze (Predation o. preisliches Foreclosure)	Preisabstand (effiziente Marge)	LZK-Test (mit Imputation: $p^z = KeL$)
Nr. 3	ungerechtfertigte Bündelung	Leveraging (unzulässige Quersubventionierung)	Preisuntergrenze d. Bündels	LZK-Test (+ Adding-up-Regel) Nachbildbarkeit bzw. Nutzerkombination

Tabelle der Preisober- und Untergrenzen, Tests nach § 28

§ 28 Abs. 1 Nr. 3	Einzelnen Nachfragern Vorteile einräumen	Diskriminierungsmissbrauch <i>kein Markt in Bezug genommen</i>	Preisdifferen- zierung	u.U. Burden-Test
§ 30 Abs. 5	$p^{\text{res}} = p^e - a$	Ausschluss einer Handelsstufe	$p^{\text{res}} \geq \text{KeL}^{\text{res}}$	Retail minus, Abschlag: $a = k^{\text{verm}}$
§ 27 Abs. 2	Inkonsistenz	Ausschluss effizienter Anbietertypen	Konsistentes Preisgefüge	Alle relevanten Tests auf einmal

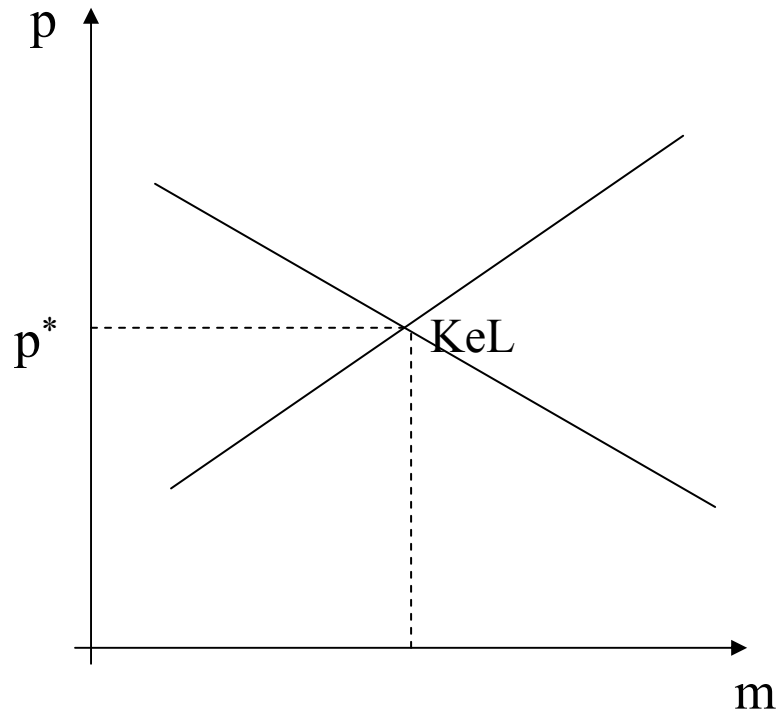
p^t = tatsächlicher Preis; p^* = Gleichgewichtspreis = KeL;
 p^z = Zugangspreis; p^e = Endkundenpreis; p^{res} = Resalepreis;
 k^e = Endproduktkosten; LZK = langfristige Zusatzkosten;
 SAK = Stand-alone-Kosten; δ = (zulässige) Abweichung

Preisobergrenzen (1)

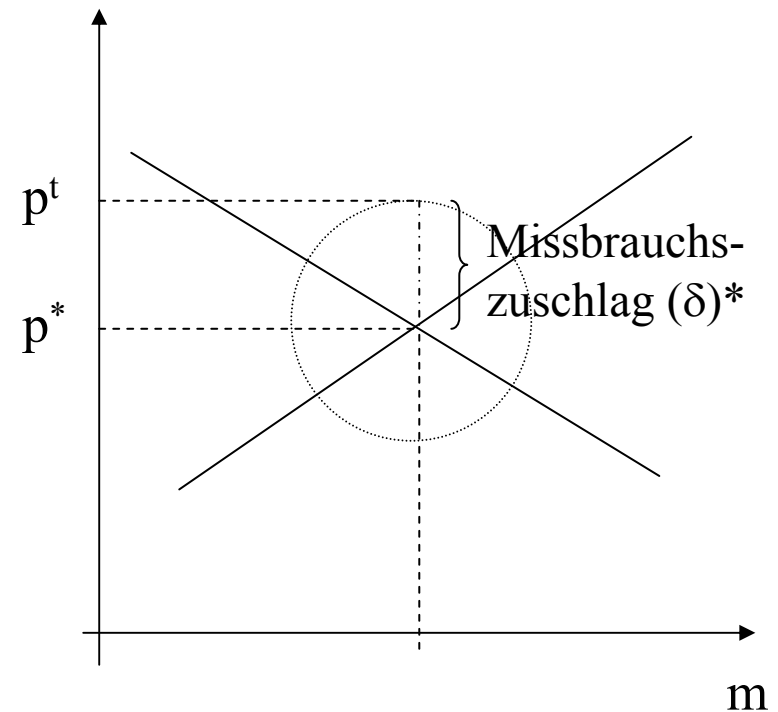
- 2 verschiedene Obergrenzen, wobei ex-ante strenger ist als ex-post, durch Einengung auf feste Preisobergrenze wird Überschneidung mit Ex-post-Bereich vermieden
- Methodisch: Anwendung der sektorspezifischen Vergleichsmarktbetrachtung nach § 35 Abs. 1 Nr. 1: dem Wettbewerb geöffnete Märkte, bei
 - Ex-ante-Reg.: Best-Practice-Vergleich
 - Ex-post-Reg.: Ex-ante-Reg. plus **Missbrauchszuschlag**, da aufgrund von *Marktunvollkommenheiten* der tatsächliche Marktpreis um den Gleichgewichtspreis (Idealpunkt) oszilliert, d.h. ein Preis kann davon – im Rahmen enger Grenzen – abweichen, ohne deshalb direkt missbräuchlich sein zu müssen: Missbrauch erst bei erheblicher Abweichung: „*Unschärfbereich*“
 - **Kein Unterschied**, ob es sich dabei um ein Unternehmen **mit** oder ein Unternehmen **ohne** beträchtliche Marktmacht handelt

Preisobergrenzen (2)

Ex-ante-Maßstab



Ex-post-Maßstab



*schematisch, nicht maßstabsgetreu

Preisobergrenzen (3)

- Individuelle Kostenlage spielt keine Rolle, nur was auch im **Wettbewerb** durchsetzbar wäre, mehr kann auch durch die Regulierung nicht zugestanden werden, denn Oberziel der Regulierung ist die Förderung von Wettbewerb
- § 28 Abs. 1 Nr. 1: keine sachliche Rechtfertigung
- Unternehmen erhalten **preispolitischen Spielraum**, aber nichts, was darüber hinaus ginge, da es sonst im Widerspruch zum Regulierungsziel der Förderung eines chancengleichen Wettbewerbs stünde

Mobilfunkterminierungsentgelte (1)

- ZS-Anordnung Vodafone / 01051 am 25.06.04 auf Basis § 39 2. Alt. TKG-1996
- Entgelte nach § 25 Abs. 1 u. 5, § 30 Abs. 4 i.V.m. § 38 Abs. 4, § 28 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 TKG-2004 auf Basis der vorrangig anzuwendenden tk-rechtlichen Vergleichsmarktbetrachtung am 08.11.04 befristet bis 14.12.05 angeordnet:

01.07.04 – 14.12.04	0,1432 €/min;
15.12.04 – 14.12.05	0,1320 €/min + Zuschläge
- Im Urteil des VG Köln v. 15.09.05 wurde Vorgehensweise der BNetzA bestätigt, für die Preishöhenkontrolle nicht marktmächtiger Unternehmen jedoch auf die Generalklausel (§ 28 Abs. 1 S. 1), nicht auf das Regelbeispiel abgestellt, da Tatbestandsvoraussetzung nicht erfü.

Mobilfunkterminierungsentgelte (2)

- Vodafone zum Zeitpunkt der ZS-Anordnung nicht marktbeherrschend, deshalb keine Ex-ante-Regulierung, sondern Ex-post-Entgeltregulierung gem. § 30 Abs. 4
- Ex-post-Regulierung nach § 38 verweist auf den „milderen“ Missbrauchsmaßstab des § 28
- Ermittlung mittels Vergleichsmarktbetrachtung auf dem Wettbewerb geöffneten Märkten (§ 35 Abs. 1 Nr. 1)
- Aus Terminierungsentgelten von 8 Betreibern in 4 Deutschland vergleichbaren Ländern (F, VK, I, Spa) wurde ein Durchschnittsvergleichsentgelt gebildet, das keinen Missbrauch des rabattierten beantragten Entgelts erkennen ließ

Mobilfunkterminierungsentgelte (3)

- Urteil des VG Köln (1 K 8432/04) v. 15.09.05:
 - § 25 Abs. 5 S. 3, der auf §§ 27 – 38 verweist, stellt eine Rechtsgrundverweisung dar
 - Entgeltanordnung nach § 25 Abs. 5 ist eher einer Entgeltgenehmigung vergleichbar, da sie vor Zugangsgewährung ergeht
 - Anwendung des § 30 ist auch nicht wegen eingeleiteten VVV ausgeschlossen
 - Bei Preishöhenkontrolle kommt es nicht auf die zurechenbaren tatsächlichen Kosten an
- Regelbeispiel des § 28 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 wegen Fehlens beträchtlicher Marktmacht gerade nicht anwendbar, Generalklausel muss anwendbar sein, sonst wäre Preishöhenkontrolle nicht-marktmächtiger Unternehmen ausgeschlossen und wegen gemeinschaftsrechtlich gebotener Betrachtung (Art. 8 Abs. 3 S. 1 i.V.m. Art. 13 ZRL)

Mobilfunkterminierungsentgelte (4)

- Bestimmung der Missbrauchsschwelle bei Preishöhenmissbrauch nach § 19 Abs. 4 Nr. 2 GWB: *erhebliche* Überschreitung (BGH-Beschluss KVR 1704 v. 28.06.05, Mainzer Stadtwerke)
- Wegen Verweis auf „Preise einzelner Unternehmen“ ist Verwendung von *Durchschnitts*vergleichspreisen nicht zulässig, entspricht ebenfalls GWB-Rechtslage, wonach es nicht auf Durchschnittspreis, sondern den höchsten unverzerrten Wettbewerbspreis ankommt
- Wegen nur geringfügiger Abweichung der Vergleichspreise gegenüber angeordnetem Entgelt aber keine Beanstandung (Missbrauchsschwelle nicht übersch.)
- BVerwG-Vorlagebeschluss v. 30.08.06 (6 C 17.05) wegen § 150 TKG (Art. 27 RRL) Fortgeltung Maßstäbe TKG-‘96

Mobilfunkterminierung (M16)

- 4 MNO als SMP-Betreiber auf ihren individuellen Terminierungsmärkten festgestellt (Ende 2005)
- Regulierungsverfügung am 29.08.06: **Ex-ante-**Entgeltregulierung erforderlich, da keine Marktlösung gefunden wie in der nationalen Konsultation als Möglichkeit genannt
- 08./11. Nov. 06 MTR-Entgeltgenehmigungen auf Basis eines internationalen Tarifvergleichs
- Urteil VG-Köln v. 08.03.07: BNetzA habe nicht ausreichend die Verhältnismäßigkeit einer Ex-post-Entgeltregulierung geprüft und begründet (§ 30 I S. 2)
- Umkehrung des Regel-Ausnahme-Verhältnis
- Entgelte weiterhin gültig, Rechtsmittel eingelegt
- Entgeltgenehmigungsentscheidung am 30.11.07

MTR-Entscheidungen v. 30.11.07

- Genehmigung der Mobilfunkterminierungsentgelte am 30.11.07 gem. dem Ex-ante-Maßstab der KeL
- T- Mobile / Vodafone: 7,92 €-cent/min (- 9,8%)
- E-plus / Telefónica-O2: 8,80 €-cent/min (-11,5%)
- Reduzierung des Spreads zw. D- und E-Netzen
- Genehmigungsfrist: 31. März 2009
- Reduzierung auch durch Anstieg der Verkehrsmengen bedingt
- UMTS-Lizenzkosten zum Gegenwartswert eingerechnet
- Genehmigte Entgelte konnten auf Basis von Kostenunterlagen eines E-Netzbetreibers und einem anschließenden Unternehmensvergleich sowie ergänzendem internationalem Tarifvergleich (für Spread-Bestimmung) ermittelt werden

Stand Mobilfunkregulierung

- Zweite Runde Marktanalysen / Regulierungsverfügungen „Mobilfunk-Terminierung“ (Markt 7) abgeschlossen
- Zusätzlich zu den 4 Mobilfunk-Netzbetreibern werden künftig evtl. auch (2) MVNO reguliert werden
- Beibehaltung der bisherigen Remedies (Diskriminierungsverbot, Zugangsverpflichtung, KeL-Entgeltregulierung)
- Ergebnis Marktanalyse + Remedies zusammen am 27.10.08 notifiziert, Stellungnahme der KOM am 26.11.08
- Endgültige Entscheidungen am 05.12.08 erfolgt
- Neue Entgeltgenehmigung erfolgte am: 31.03.09
- Genehmigung läuft bis 30.11.10, Entgeltverfahren läuft

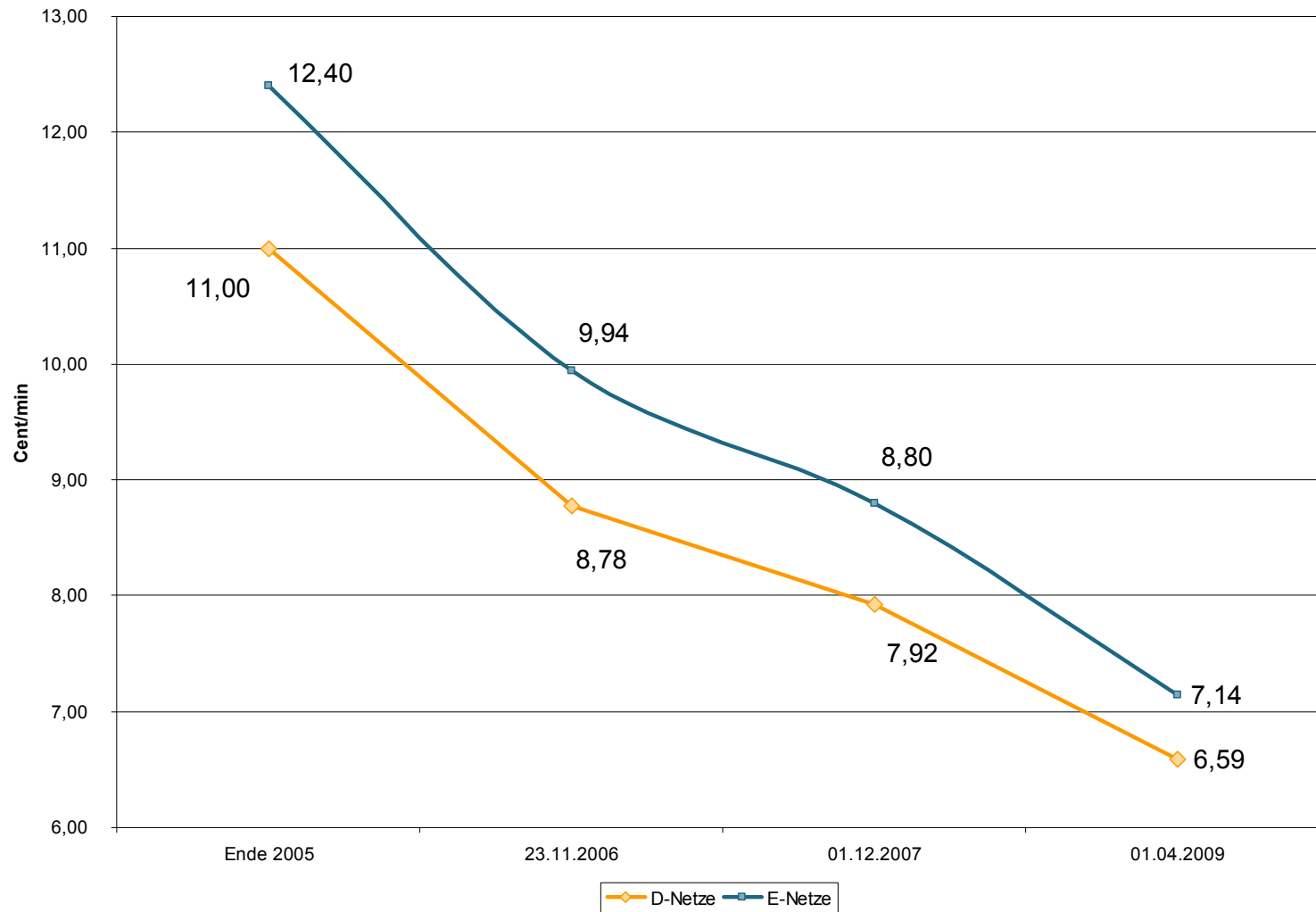
MTR-Entscheidungen v. 31.03.09

- Genehmigung der Mobilfunkterminierungsentgelte am 31.03.09 gem. dem Ex-ante-Maßstab der KeL
- T- Mobile / Vodafone: 6,59 €-cent/min (-16.8%)
- E-plus / Telefónica-O2: 7,14 €-cent/min (-19%)
- Weitere Reduzierung des Spreads zw. D- und E-Netzen
- Genehmigungsfrist: 30. November 2010
- Reduzierung durch Anstieg der Verkehrsmengen bedingt (insbesondere On-net- und Datenverkehre), Sprachverkehr von der Mengenverschiebung begünstigt (geringere Stückkosten)
- Genehmigte Entgelte konnten auf Basis von Kostenunterlagen jeweils eines D- und eines E-Netzbetreibers und einem anschließenden Unternehmensvergleich ermittelt werden (niedriger Kapitalzinssatz: 8,29%)

Mobilfunkterminierungsentgelte

MNO	Entgelte bis 22.11.06 €-cent	Entgelte bis 30.11.07 €-cent	Entgelte bis 31.03.09 €-cent	Entgelte bis 30.11.10 €-cent
T-Mobile	11,00	8,78	7,92	6,59
Vodafone	11,00	8,78	7,92	6,59
E-plus	12,40	9,94	8,80	7,14
O2	12,40	9,94	8,80	7,14
Spread: D / E-Netze	1,40	1,16	0,88	0,55

MTR-Entwicklung in Deutschland



Preisobergrenzen (4)

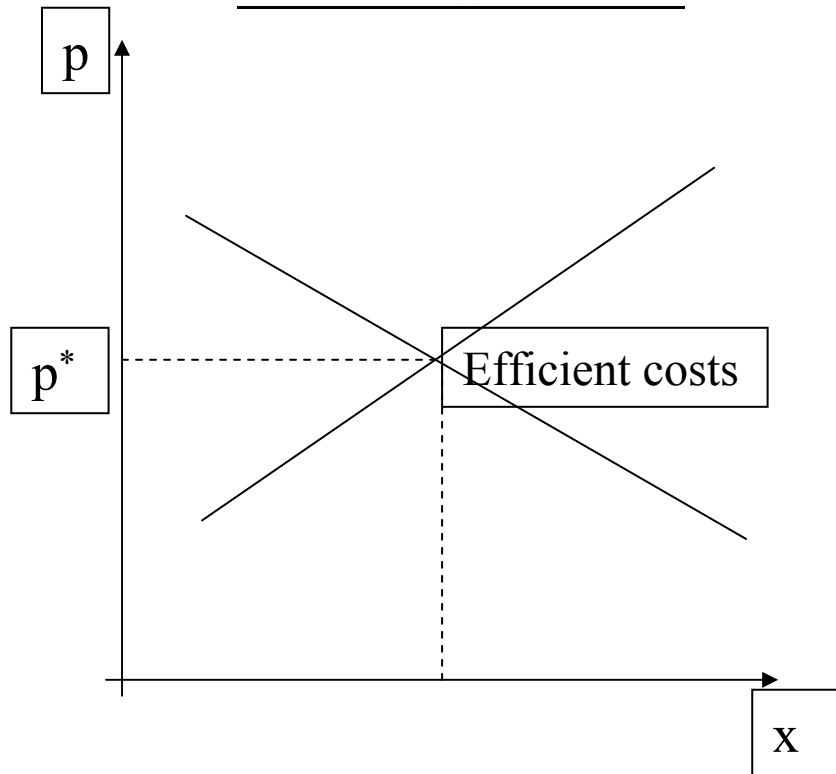
- Keine Änderungen bei der Ex-ante-Entgeltregulierung
- KeL-Maßstab unverändert, Methoden der Ermittlung konstant angewendet
- Missbrauchsmaßstab des § 28 für Preishöhenkontrolle „milder“ als KeL-Maßstab, entspricht Begründung
- Vorrangige Anwendung der Vergleichsmarktbetrachtung bei der nachträglichen Entgeltregulierung
- Preishöhenkontrolle bei nicht marktmächtigen Unternehmen nur nach der Generalklausel (§ 28 Abs. 1 S.1)
- Erheblichkeitszuschlag gem. GWB-Rechtslage
- Höchster unverzerrter Wettbewerbspreis, kein Durchschnittswert als Vergleichspreis
- VG Urteil v. 08.03.07 – Verhältnis Ex-ante/Ex-post

Preisuntergrenzen (1)

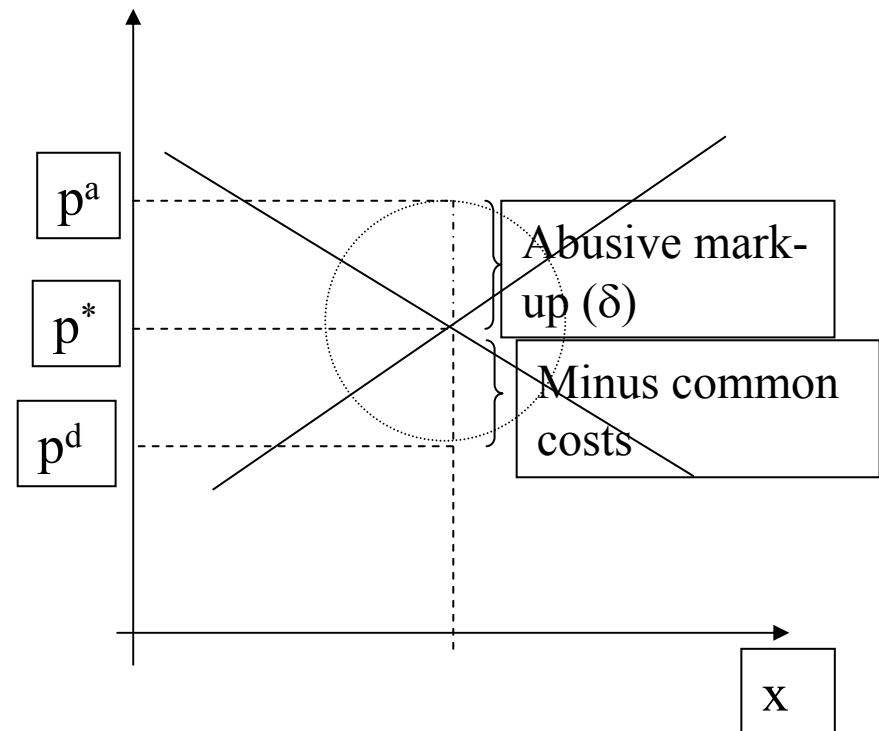
- Verhinderung von Verdrängungswettbewerb
- Definition: $LZK < KeL$: ohne Gemeinkosten
- **Zusatzkostentest**: nicht jeder Gemeinkostenabzug, sondern nur so, dass: $LZK < p^t < SAK$, ansonsten liegt **wettbewerbsbehindernde Quersubventionierung** vor: jede Leistung muss mindestens ihre LZK decken und Gemeinkosten zusammengefasster Leistungen müssen alle Gemeinkosten tragen, d.h. keine Leistung trägt mehr als ihre sog. Stand-alone-Kosten (SAK)
- **Zusatzkostentest** ist also für jedes einzelne Entgelt und für Leistungspaket insgesamt durchzuführen
- Bei Preisuntergrenzen: Kostenprüfung nach § 33

Preisuntergrenzen (2)

Ex-ante-Standard



Ex-post-Standard



Preisuntergrenzen (3)

- Preis-Kosten-Schere (§ 28 Abs. 2 Nr. 2)
- **Effizienter** Abstand zwischen Preisen der Zugangs- und der korrespondierenden Endnutzerleistungen
- Dabei wird für die Zugangsleistung das regulierte Entgelt eingesetzt: $p^z = KeL$
- $p^e - p^z < k^e$, d.h. Marge erlaubt einem **effizienten** Unternehmen nicht, die Retailkosten zu verdienen, wobei p^e der **Durchschnitt** der Preise aller korrespondierenden Endnutzerleistungen im relevanten Markt ist (siehe Entscheidung der EU-KOM zu DTAG- Anschlussentgelten v. 21.05.03 COMP 2003/707), bestätigt mit Entscheidung CFI v. 10.04.08 (T-271/03)
- BNetzA „Hinweise zu Preis-Kosten-Scheren“ veröffentlicht am 14.11.07 (Amtsbl. 22/07), abzurufen:
<http://www.bundesnetzagentur.de/media/archive/11895.pdf>

Preisuntergrenzen (4)

- Ungerechtfertigte Bündelung (§ 28 Abs. 2 Nr. 3)
- Nachbildbarkeit: **effizienter** Wettbewerber muss Bündel nachbilden können:
Adding-up-Regel: wenn Einzelpreise über Bündelpreis liegen: Indikation für ungerechtfertigte Bündelung
- Kundenkombination: Kunden müssen sich das Bündel selbst zusammenstellen können, ohne dabei schlechter gestellt zu sein als bei Kauf des Bündels
- Es ist die Regulierung des am striktesten regulierten Produkts des Bündels anzuwenden, sonst Umgehung
- Pre-Selection-Ausschluss kann jetzt auch tk-rechtlich verboten werden, GWB-Rückgriff nicht erforderlich

T-DSL Resale

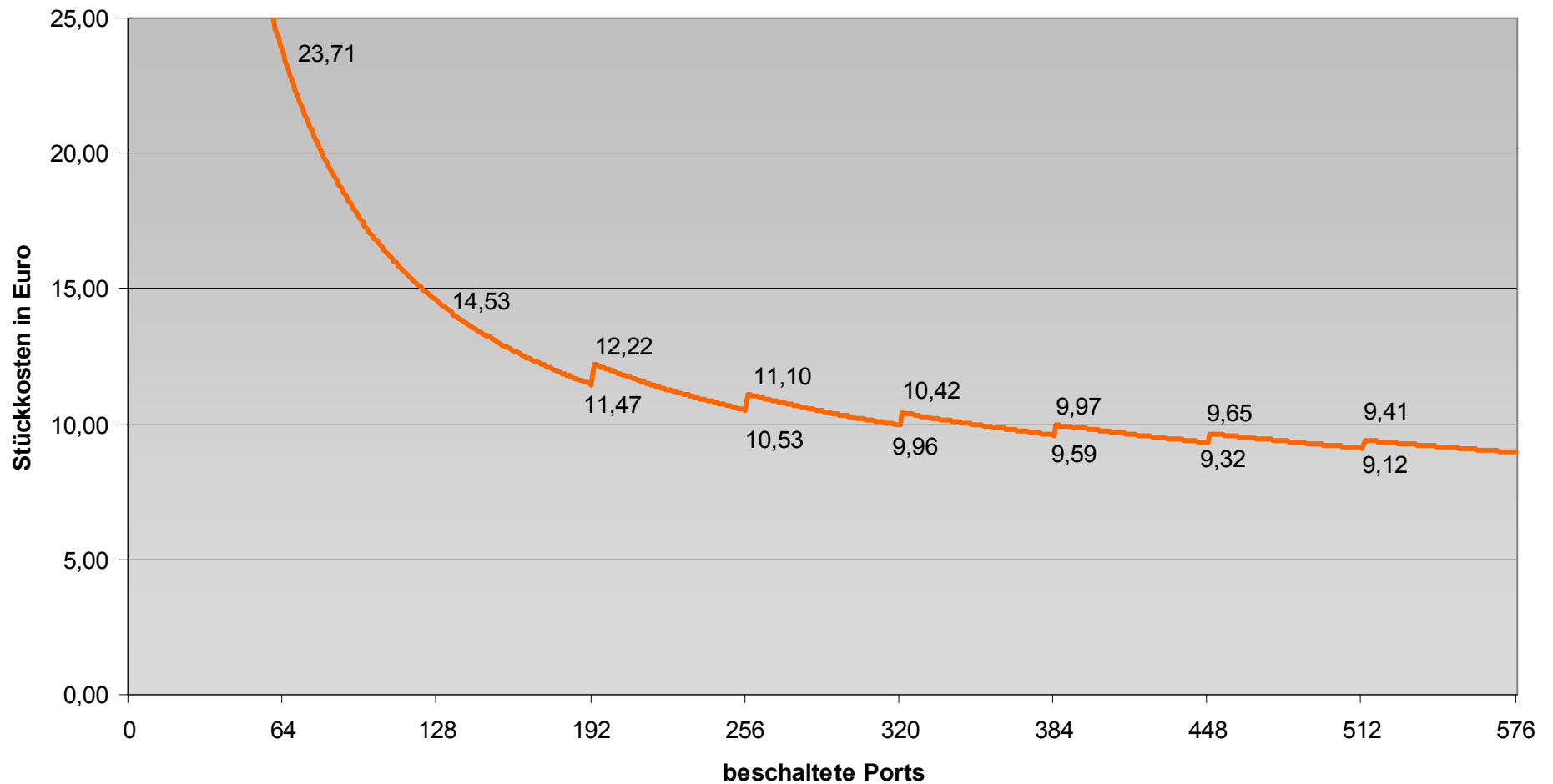
- 2.9 mio DSL resale lines
- 4.0 mio unbundled local loops

➔ Druck von beiden Seiten – Resale und TAL:
Konsistenzgebot § 27

- Im 2006, 2 Ex-post-Verfahren zu Resale-Preisen
- NetRental verboten: diskriminierend
- Im anderen Fall hat DTAG Resale-Marge erhöht, keine BNetzA-Entscheidung nötig
- Neues Resale T-DSL Angebot wiederum sehr aggressives Pricing, Beschwerden von TAL-Netzbetreibern
- *Call&Surf*: lange Vertragsdauer und niedrige Preise greifen Reseller an; DTAG-Billigmarke: *Congstar*

Resale DSL NetRental

Entwicklung Net Rental Preise ohne Einmalentgelte für 1 Asb
Net Rental K = 537,27 + S x 184,67 + T x 150,96 + P x 5,35



Fazit (1)



Mit dem TKG-2004 erhält die BNetzA das Recht:

- **rechtzeitig einzugreifen**
- **flexibel zu reagieren**
- **die Regulierungsmaßnahmen differenzierter anzuwenden**



Das TKG-2004 ermöglicht der BNetzA adäquate Maßnahmen, je nach Stand des Wettbewerbs:

- **mit weniger starken Eingriffen bei fortgeschritteneren Märkte und**
- **weiterhin strikter Regulierung, wo dies zur Verhinderung des Missbrauchs von Marktmacht notwendig ist (z.B. bei Bottleneck-Märkten wie im Fall der Teilnehmeranschlussleitung)**



Das Regulierungswerkzeug (toolbox) steht zur Verfügung

Fazit (2)

- **Differenziertes** Entgeltregulierungskonzept:
unterschiedliche Maßstäbe
- Gewährung eines größeren preispolitischen Spielraums (v.a. Obergrenzenausweitung bei Ex-post-Regulierung)
- Gezielte Bekämpfung von Verdrängungsstrategien (Preisuntergrenzen) durch sektorspezifische Vermutungstatbestände
- KeL: Maßstab unverändert, TAL-Entgeltentwicklung belegt Kontinuität
- Zunehmend Preis-Kosten-Scheren-Probleme (Hinweise v. 14.11.07):
 - Niedrige Endkundenpreise (u. Flatrates, Optionstarife);
 - Bündelung (Triple-Play-Angebote, Sprache nur ein Element);
 - Konsistenz: zwischen Vorleistungs- und Endkundenpreisen sowie zwischen Vorleistungsprodukten (T-DSL Resale, ZISP, BSA, TAL)
- Marktentwicklungen und zunehmend ausdifferenzierte Geschäftsmodelle erfordern entsprechend differenziertes regulatorisches Eingreifen, das durch TKG-2004 ermöglicht wird
- Übergang ins Wettbewerbsrecht

Zusammenspiel BNetzA und BKartA

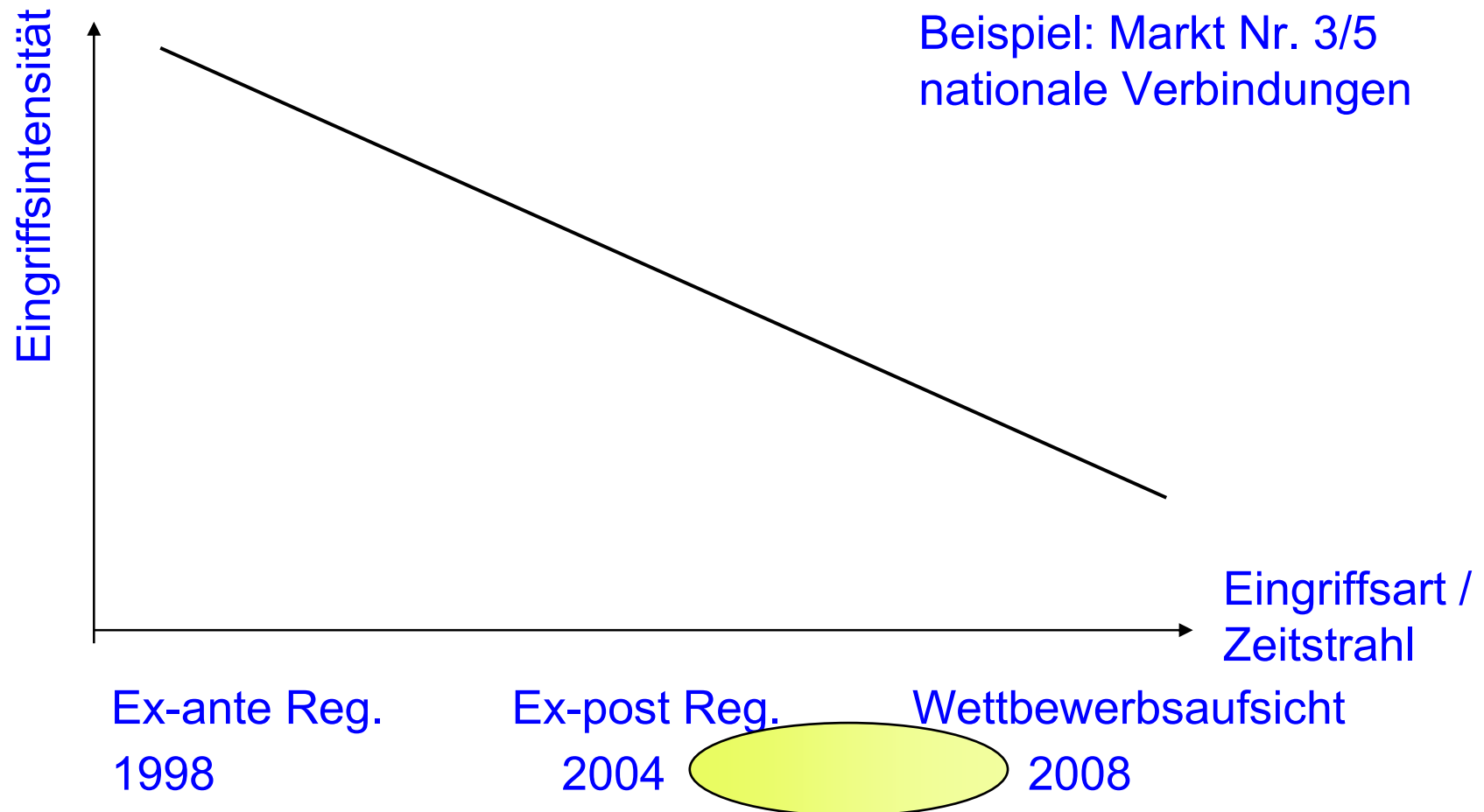
- Gegenseitige Beteiligung (z.B. Marktabgrenzungen und Feststellung von beträchtlicher Marktmacht sowie Auferlegung von Verpflichtungen im Rahmen des TKG, Verfahren des BKartA nach GWB im TK-Sektor)
- Endziel: Überführung der Regulierung in die allgemeine Wettbewerbsaufsicht des BKartA
- Spannungsfelder:
 - BVerwG 6 C 21.06 v. 18.04.07: § 42 TKG-Verfahren erfordern Marktanalyse nach §§ 10ff TKG (einschl. Notifiz.)
 - BVerwG 6 C 34.06 ff v. 19.09.07: Vor Erlass einer Verfügungsverfügung durch die BNetzA erfolgt Missbrauchsaufsicht von TK-Märkten nur durch BKartA
 - Folgen für Regulierung(sintensität), nachdem Märkteempfehlung der KOM von 18 auf 7 Märkte reduziert wurde

Spannungsfeld BNetzA und BKartA

„ Bei der Umsetzung einer teilweisen Deregulierung stellen sich verschiedene Fragen:[...] Wie sind im Fall der teilweisen Deregulierung die Zuständigkeiten von Bundeskartellamt und RegTP zu regeln? Die Einheitlichkeit der Anwendung des Wettbewerbsrecht scheint eine Zuständigkeit des Kartellamts für die aus der Regulierung entlassenen Bereiche zu fordern. Die Kohärenz von Regulierungs- und Wettbewerbspolitik für den Telekommunikationssektor dagegen scheint eine Zuständigkeit der Regulierungsbehörde zu fordern. Auf jeden Fall ist eine Koordination beider Behörden erforderlich. In Anbetracht dessen, dass Märkte, die in Stufe 1 nicht in die Marktdefinition kommen, und Märkte, für die in Stufe 2 nicht das Vorliegen beträchtlicher Marktmacht festgestellt wird, im Gesetzentwurf und in den europäischen Richtlinien nicht weiter behandelt werden, besteht hier eine Lücke. “

(Sondergutachten der Monopolkommission „Zur Reform des Telekommunikationsgesetzes“, S.15)

Sektorspezifische vs. wettbewerbsrechtliche Aufsicht



Fazit (3)

- Sektorspezifische Regulierung durch Spezialgesetze ist in netzbasierten Industrien zur Schaffung von Wettbewerb zwingend erforderlich
- Allgemeines Wettbewerbsrecht wird hier sinnvoll ergänzt
- Netzbasierte Industrien weisen die gleichen regulatorischen Grundsatzfragen und Prinzipien auf, Erfahrungen können auf alle Netzindustrien übertragen werden
- Regulierung schafft Voraussetzungen für Wettbewerb
- Netzwettbewerb durch Regulierung schaffen, denn Wettbewerb und Regulierung sind keine Gegensätze
- Ebenso wenig sind Wettbewerb und Investitionen Gegensätze, im Gegenteil: Wettbewerb ist der beste Investitionsmotor