

Bescheid

Die Telekom-Control-Kommission hat durch Dr. Elfriede Solé als Vorsitzende sowie durch Dr. Erhard Fürst und Univ.-Prof. DI Dr. Günter Haring als weitere Mitglieder in der Sitzung vom 02.05.2017 nach Durchführung des amtswegig eingeleiteten Verfahrens M 1/15, M 1.4/15 und einer Konsultation und Koordination gemäß §§ 128 f TKG 2003 einstimmig folgenden Bescheid beschlossen:

I. Spruch

1 Zugangsmarkt ISDN-Multianschluss

Gemäß § 36 Abs 1 iVm § 37 Abs 2 S 1 TKG 2003 wird festgestellt, dass der Markt „Zugangsmarkt für Nichtprivatkunden (ISDN-Multianschluss)“ für die sektorspezifische Regulierung nicht mehr relevant ist.

2 Zugangsmarkt POTS-Anschluss/ISDN-Basisanschluss

Gemäß § 36 Abs 1 iVm § 37 Abs 2 S 1 TKG 2003 wird festgestellt, dass der Markt „Zugangsmarkt für Nichtprivatkunden (POTS-Anschluss/ISDN-Basisanschluss)“ ein der sektorspezifischen Regulierung unterliegender relevanter Markt ist.

Diesem Markt gehören analoge und digitale Zugangsrealisierungen zum öffentlichen Telefonnetz an, die über ein eigenes Kupferdoppelader- bzw Glasfasernetz, entbündelte Leitungen, Mietleitungen bzw über Kabelnetze (CATV-Anschlüsse) bzw mittels Funkverbindungen (Fixed Wireless Access) realisiert werden. Der Zugang umfasst Anschluss und Erreichbarkeit für ankommende Verbindungen.

Bestandteil dieses Marktes sind auch feste Anschlüsse, die über das Mobiltelefonnetz realisiert werden und einen ortsfesten Netzabschlusspunkt haben. Zugangsrealisierungen über Voice over Broadband sind ebenfalls Bestandteil dieses Marktes.

Nicht Bestandteil des Marktes sind feste Anschlüsse, die Teil eines Bündelproduktes sind.

Der Markt umfasst das gesamte Bundesgebiet.

2.1 Beträchtliche Marktmacht

Gemäß § 36 Abs 1 iVm § 37 Abs 1 TKG 2003 wird festgestellt, dass A1 Telekom Austria AG auf dem Markt „Zugangsleistungen für Nichtprivatkunden zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten“ (POTS-Anschluss/ISDN-Basisanschluss) über beträchtliche Marktmacht verfügt.

2.2 Auferlegung von Verpflichtungen

A1 Telekom Austria AG werden gemäß § 37 Abs 1 TKG 2003 folgende spezifische Verpflichtungen auferlegt:

2.2.1 Entgeltkontrolle – Preisobergrenze

2.2.1.1 stand-alone POTS- und ISDN-Basis-Anschlüsse

A1 Telekom Austria AG wird gemäß § 43 Abs 1 iVm Abs 2 iVm Abs 3 TKG 2003 verpflichtet, für die von ihr angebotenen marktgegenständlichen Produkte (stand-alone POTS- und ISDN-Basis-Anschlüsse)

- A1 Festnetz Komfort Business POTS
- A1 Festnetz Komfort Business ISDN
- A1 Festnetz Top Business POTS
- A1 Festnetz Top Business ISDN
- A1 Festnetz Plus Business POTS
- A1 Festnetz Plus Business ISDN
- TikTak Business POTS
- TikTak Business ISDN
- TikTak Office POTS
- TikTak Office ISDN
- G 1 POTS (Geschäftstarif 1 POTS)
- G 1 ISDN (Geschäftstarif 1 ISDN)
- G 2 POTS (Geschäftstarif 2 POTS)
- G 2 ISDN (Geschäftstarif 2 ISDN)

sowie für zukünftige gleichartige stand-alone POTS- und ISDN-Basis-Anschlüsse, die sich an Geschäftskunden richten, Grund- und Herstellungsentgelte, sowie sämtliche Entgelte, die aus Endkundensicht unvermeidbar anfallen, so zu verrechnen, dass - über einen Zeitraum von 12 Monaten gerechnet - der folgende Wert nicht überschritten wird:

Bezogen auf die marktgegenständlichen Produkte (POTS- und ISDN-Basis-Anschlüsse) darf das Ergebnis der Multiplikation der Preise zum jeweiligen Jahresende mit den Mengen zum Ende des jeweiligen (aktuellen) Jahres nicht höher sein als das Ergebnis der Multiplikation der Preise zum Jahresende des Vorjahres mit den Mengen zum Ende des jeweiligen (aktuellen) Jahres (Price-Cap).

Eine jährliche Inflationsanpassung der definierten Preisobergrenze ist zulässig.

Die Einhaltung der Price-Cap Verpflichtung ist jedenfalls gegeben, wenn es im betreffenden Durchrechnungszeitraum zu keinerlei Entgelterhöhungen bei Tarifen des entsprechenden Korbes

seitens A1 Telekom Austria AG (weder für Bestandskunden noch für Neukunden) gekommen ist. In diesem Fall kann die Überprüfung des Price-Caps am Ende des Durchrechnungszeitraums entfallen. Die Verpflichtung zur Datenlieferung bleibt davon unberührt.

A1 Telekom Austria AG hat zur Überprüfung und Einhaltung der in diesem Spruchpunkt definierten Preisobergrenze und unter Berücksichtigung der Struktur des Güterkorbs auf Anforderung der Regulierungsbehörde am Ende die tatsächlichen Umsatzerlöse und Mengen je Tarif bereit zu stellen.

2.2.1.2 Serviceentgelte

A1 Telekom Austria AG wird gemäß § 43 Abs 1 iVm Abs 2 iVm Abs 3 TKG 2003 verpflichtet, Umsätze und Mengen für die von ihr im dritten Quartal 2017 verrechneten Serviceentgelte, die in den Entgeltbestimmungen „OES Telefonservices (EB OES-TS)“, den Entgeltbestimmung „ISDN-Telefonservices (EB ISDN-TS)“ und in den Entgeltbestimmungen „Liste der Sonstigen Dienstleistungen (SD)“ genannt sind, betreffend Endkunden, ein Produkt im Sinne des Punktes I.2.2.1.1 bezogen haben, der Regulierungsbehörde vorzulegen.

Bezogen auf jene Serviceentgelte, die im dritten Quartal 2017 zu den 15 umsatzstärksten Serviceentgelten zählen, darf das Ergebnis der Multiplikation der Preise zum jeweiligen Jahresende ab 2018 mit den Mengen zum Ende des jeweiligen (aktuellen) Jahres nicht höher sein als das Ergebnis der Multiplikation der Preise zum Jahresende des Vorjahres mit den Mengen zum Zeitpunkt des jeweiligen (aktuellen) Jahres (Price-Cap).

Ergeben sich aus den 15 umsatzstärksten Serviceentgelten nicht zumindest 75% des gesamten Umsatzes, der mit Serviceleistungen erzielt wird, so sind weitere Serviceentgelte in den Serviceentgeltkorb aufzunehmen, bis zumindest 75% des gesamten Umsatzes aus Serviceentgelten erreicht sind.

Eine jährliche Inflationsanpassung der definierten Preisobergrenze ist zulässig.

Die Einhaltung von der Price-Cap Verpflichtung wird als gegeben erachtet, wenn es im betreffenden Durchrechnungszeitraum zu keinerlei Entgelterhöhungen bei Tarifen des entsprechenden Korbes seitens A1 Telekom Austria AG (weder für Bestandskunden noch für Neukunden) gekommen ist. In diesem Fall kann die Überprüfung des Price-Caps am Ende des Durchrechnungszeitraums entfallen. Die Verpflichtung zur Datenlieferung bleibt davon jedoch unberührt.

A1 Telekom Austria AG hat zur Überprüfung und Einhaltung der in diesem Spruchpunkt definierten Preisobergrenze und unter Berücksichtigung der Struktur des Güterkorbs auf Anforderung der Regulierungsbehörde die tatsächlichen Umsatzerlöse und Mengen je Serviceentgelt bereit zu stellen.

2.2.2 Getrennte Buchführung

A1 Telekom Austria AG hat gemäß § 40 Abs 1 iVm § 43 Abs 4 TKG 2003 ihre Kosten und Erträge auf den vorliegenden Märkten getrennt von den übrigen von ihr angebotenen Produkten und zumindest gegliedert nach den Märkten der TKMVO 2003 idF BGBl II Nr 117/2005 sowie auf Endkundenebene (jeweils getrennt für Geschäfts- und Privatkunden) nach den Produkten

- reine Sprachanschlüsse,
- Bündelprodukte, die (zumindest) Sprach- und Breitbandanschlüsse umfassen,
- reine Breitbandprodukte

in einem Kostenrechnungssystem aufzuschlüsseln („getrennte Buchführung“).

In diesem Zusammenhang sind entsprechend den Anforderungen der Regulierungsbehörde zumindest folgende Informationen bereitzustellen:

- Erträge,
- Kosten (unterscheidbar nach Personalkosten, Kosten für Abschreibungen von Anlagegütern, Kapitalkosten und sonstigen Kosten),
- detaillierter Anlagenspiegel des Unternehmens, Personalkennzahlen, Kostentreiber, wie insbesondere Verkehrsmengen und sonstige für die Überprüfung der Kostenrechnung notwendigen Informationen.

3 Aufhebung von Verpflichtungen

Die der A1 Telekom Austria AG mit Bescheid der Telekom-Control-Kommission zu M 1.4/12-92 vom 05.05.2014 auferlegten spezifischen Verpflichtungen werden gemäß § 37 Abs 1 TKG 2003 mit Zustellung dieses Bescheids aufgehoben.

II. Begründung

1 Gang des Verfahrens

Mit Beschluss der Telekom-Control-Kommission vom 20.3.2015 wurde ein Verfahren gemäß § 36 Telekommunikationsgesetz 2003 (TKG 2003), BGBl I Nr 70/2003 idgF zu M 1/15 amtswegig eingeleitet. Die Einleitung des Verfahrens wurde am 23.3.2015 mittels Edikts kundgemacht (M 1/15, ON 1, 2).

Weiters hat die Telekom-Control-Kommission folgenden Gutachtensauftrag erteilt:

„Die Telekom-Control-Kommission bestellt gemäß § 52 AVG [...] Amtssachverständige und beauftragt sie mit der Erstellung von wettbewerbsökonomischen Gutachten zu folgenden Themen:

(1) Abgrenzung von Märkten im Bereich elektronischer Kommunikationsdienste und -netze nach den einschlägigen Grundsätzen des allgemeinen Wettbewerbsrechtes und Prüfung dieser Märkte, inwieweit die Voraussetzungen für die Feststellung als relevante Märkte iSd § 36 TKG 2003 vorliegen. Dabei sind insbesondere die Empfehlung 2014/710/EU der Europäischen Kommission vom 09. Oktober 2014 über relevante Produkt- und Dienstmärkte des elektronischen Kommunikationssektors, die aufgrund der Richtlinie 2002/21/EG des Europäischen Parlaments und des Rates über einen gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste für eine Vorabregulierung in Betracht kommen (ABl L 295 vom 11.10.2014, S 79), die derzeit der Regulierung unterliegenden Märkte sowie die seit Abschluss der zuletzt

durchgeführten Verfahren gemäß §§ 36 ff TKG 2003 eingetretenen Entwicklungen zu berücksichtigen.

(2) Prüfung der Voraussetzungen für die Feststellung iSd § 36 TKG 2003, ob auf diesen relevanten Märkten jeweils ein oder mehrere Unternehmen über beträchtliche Marktmacht verfügen oder aber aus wirtschaftlicher Sicht effektiver Wettbewerb gegeben ist. Dabei sind auch jene Faktoren und Wettbewerbsprobleme zu identifizieren, die effektivem Wettbewerb gegebenenfalls entgegenstehen. In diesem Zusammenhang ist das Vorliegen ökonomischer Marktmacht zu untersuchen, wobei insbesondere die Kriterien des § 35 TKG 2003 nach Maßgabe ihrer Relevanz für die betreffenden Märkte zu berücksichtigen sind.

(3) Sollten die Amtssachverständigen Wettbewerbsprobleme identifizieren, werden sie beauftragt, darzulegen, welche konkreten spezifischen Verpflichtungen gemäß §§ 38 bis 45, § 47 oder § 47a TKG 2003 aus ökonomischer Sicht geeignet wären, den Wettbewerbsproblemen zu begegnen. Es ist eine qualitative Bewertung der Auswirkungen geeigneter spezifischer Verpflichtungen in Bezug auf das Prinzip der Verhältnismäßigkeit vorzunehmen und ihr Beitrag zur Förderung effektiven Wettbewerbs bzw zur Beschränkung der Auswirkungen der identifizierten Wettbewerbsprobleme zu erörtern. Vorgeschlagene spezifische Verpflichtungen sind zu operationalisieren und gegebenenfalls die zugrunde liegenden Parameter (wie etwa Kosten) zu erheben und detailliert darzustellen.“

Im bezeichneten Verfahren wurde zu den Grundlagen und dem Ausgangspunkt der Marktabgrenzung von den Amtssachverständigen im März 2012 ein Gutachten erstattet (ON 3).

Mit Beschluss vom 22.2.2016 wurde das Verfahren M 1/15 mit dem im Gutachten vom Februar 2016 identifizierten Endkundenmarkt „Zugangsmarkt für Nichtprivatkunden“ eingeschränkten Verfahrensgegenstand aus Gründen der Zweckmäßigkeit, Raschheit und Einfachheit der Verfahrensführung unter der Geschäftszahl M 1.4/15 getrennt weiter geführt (M 1/15, ON 83; M 1.4/15, ON 1).

Am 13.6.2016 fand im Verfahren M 1.4/15 eine mittels Edikts vom 4.4.2016 anberaumte mündliche Verhandlung statt (M 1.4/15, ON 9, 18).

Es wurden Stellungnahmen abgegeben. Nach der mündlichen Verhandlung verfügen folgende Unternehmen über Parteistellung:

A1 Telekom Austria AG („A1“), Tele2 Telecommunication GmbH („Tele2“), UPC Austria Services GmbH, UPC Telekabel Wien GmbH, UPC Austria GmbH, UPC Business Austria GmbH, UPC Telekabel-Fernsehnnetz Region Baden Betriebsgesellschaft mbH, UPC Telekabel-Fernsehnnetz Wiener Neustadt/Neunkirchen Betriebsgesellschaft mbH, UPC Oberösterreich GmbH, UPC Cablecom Austria GmbH und UPC DSL Telekom GmbH (zusammen „UPC“) und Verizon Austria GmbH („Verizon“).

Am 12.12.2016 wurde ein Entwurf einer Vollziehungshandlung beschlossen. Im Zeitraum vom 15.12.2016 bis 31.1.2017 wurde dazu eine Konsultation iSd § 128 TKG 2003 durchgeführt.

Zum Entwurf einer Vollziehungshandlung wurden vier Stellungnahmen abgegeben.

Am 6.3.2017 wurde ein Entwurf einer Vollziehungshandlung nach Durchführung und Berücksichtigung der Ergebnisse der Konsultation gemäß § 128 TKG 2003 beschlossen (ON 38) und ab 7.3.2017 EU-weit iSd § 129 TKG 2003 koordiniert (ON 39). Am 7.4.2017 hat die Europäische Kommission einen Beschluss übermittelt (ON 45).

2 Festgestellter Sachverhalt

2.1 Zur Abgrenzung des Marktes „Zugangsleistungen für Nichtprivatkunden zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten (Endkundenmarkt)“

2.1.1 Ausgangspunkt für die Marktabgrenzung

2.1.1.1 Zugang und Gespräche

Öffentliche Sprachtelefonie an festen Standorten beinhaltet die Bereitstellung des Zugangs (physischer Anschluss inkl der Möglichkeit des Empfangs eingehender Anrufe) einerseits und die Herstellung der Verbindung für abgehende Anrufe andererseits. Aus Nachfragesicht verhalten sich die Leistungen zueinander komplementär und nicht substitutiv. Es ist einem Endkunden nicht möglich, in Reaktion auf eine 5-10%ige Preiserhöhung bei Zugangsleistungen diese durch Verbindungsleistungen zu ersetzen. Ebensowenig ist die Substitution in die umgekehrte Richtung möglich. Die Inanspruchnahme von Telefondiensten durch Endkunden setzt somit zwingend beide Leistungskomponenten voraus, wobei die Kunden beide Teilleistungen gegebenenfalls auch bei unterschiedlichen Anbietern beziehen können. Auch angebotsseitig ist nicht damit zu rechnen, dass Verbindungsnetzbetreiber in Reaktion auf eine 5-10%ige Preiserhöhung bei Zugangsleistungen in den Markt für Zugangsleistungen eintreten würden.

2.1.1.2 Privatkunden und Nichtprivatkunden

Auf Grund der bestehenden Komplementarität zwischen Zugangs- und Gesprächsmarkt ist eine unterschiedliche Abgrenzung in Bezug auf die Kundensegmente bei Anschluss- und Verbindungsleistungen (zB einheitlicher Zugangsmarkt für Privat- und Nichtprivatkunden (Geschäftskunden) und gleichzeitig nach Kundengruppen differenzierte Märkte bei Gesprächsleistungen) auszuschließen. Die kundensegmentspezifische Abgrenzung ist daher gemeinsam für den Zugangs- und den Gesprächsmarkt vorzunehmen.

2.1.1.2.1 Nachfrageseitige Substitution

Privat- und Geschäftskunden weisen hinsichtlich der nachgefragten Qualität und Quantität der Dienstleistung eine unterschiedliche Nachfragestruktur auf: Die Nachfrage von Privatkunden bezieht sich auf Standardprodukte. Geschäftskunden fragen häufig an spezifische Unternehmenserfordernisse angepasste technische und kommerzielle Lösungen nach. Geschäftskundenprodukte weisen spezielle Charakteristika auf, wie zB ein besonderes Entstörservice, sekundengenaue Abrechnung, günstige Gesprächstarife in der Geschäftszeit, Rabatte für hohe Gesprächsvolumina und ebenso oft verschiedene Zusatzdienste, wie zB feste/mobile Nebenstellenanlagen, Mobile/SIM Gateway, Least Cost Router.

Privatkunden messen – so sie mehr als einen Dienst beziehen - dem in Form von Bündelprodukten offerierten „One-Stop-Shopping“ eine höhere Bedeutung bei als Nichtprivatkunden. 72,4% der Privatkunden beziehen ein Kombiprodukt, das aus mehreren

Telekommunikations-Diensten (TK-Diensten) besteht. Für lediglich 60% der Nichtprivatkunden gilt dies ebenfalls.

Kombiprodukte werden (mit 62%) zwar vermehrt von Einzelunternehmen (EPU) und kleinen Unternehmen bis vier Mitarbeitern genutzt, die Anteile liegen aber rund 10 Prozentpunkte unter dem Wert für Privatkunden. Größere Geschäftskunden nutzen zu einem geringeren Prozentsatz Bündelprodukte. Dies ist darauf zurückzuführen, dass bei diesen Geschäftskunden die Nachfrage nach „märkteübergreifendem“ One-Stop-Shopping in vielen Fällen noch weit über klassische TK-Dienste hinausgeht. So beziehen Geschäftskunden, die neben dem Festnetzanschluss auch Zusatzdienste nachfragen, diese Dienste oft im Rahmen einer individuellen Gesamtlösung von einem einzigen Anbieter.

Die Unterschiede in der Nachfragestruktur zwischen Privatkunden und Nichtprivatkunden zeigen sich auch im vermehrten Einsatz von ISDN-Technologie bzw. Zusatzfunktionen bei Nichtprivatkunden. Aufgrund der für ISDN-Multianschlüsse wirtschaftlich erforderlichen Verkehrsmengen werden diese ausschließlich von Nichtprivatkunden genutzt. Aber auch im Bereich der ISDN-Basisanschlüsse führt die Möglichkeit, gleichzeitig zwei Verbindungen sowie ISDN-Zusatzfunktionen nutzen zu können, zu einer deutlich stärkeren Nachfrage durch Nichtprivatkunden. Während lediglich 0,8% der Privatkunden einen ISDN-Basisanschluss nutzen, sind es bei Nichtprivatkunden 43,2%. ISDN-Multianschlüsse werden ausschließlich von Nichtprivatkunden genutzt.

Nichtprivatkunden nutzen Festnetz- und Mobilfunkanschlüsse nach wie vor überwiegend komplementär bzw. messen dem Festnetzanschluss eine wesentlich höhere Bedeutung bei, während Privatkunden bereits überwiegend Mobilfunkanschlüsse nutzen und keinen Festnetzanschluss mehr besitzen. Die Ausstattung bei Privatkunden sieht wie folgt aus: 2,8% nutzen nur das Festnetz, 59,8% nur das Handy; 32,9% Festnetz und Handy, 4,5% verfügen weder über einen Festnetz noch ein Handy. Damit in Übereinstimmung zeigt auch die nachfolgende sachliche Marktabgrenzung, dass Privatkunden Festnetzanschlüsse in höherem Maße durch Mobilfunkanschlüsse ersetzen als Nichtprivatkunden. Dies gilt auch für Einpersonen-Unternehmen (Nichtprivatkunden mit einem Beschäftigten: 35% nutzen nur das Festnetz, 20% nur das Handy, 39% nutzen Festnetz und Handy, 6% verfügen weder über ein Handy noch über einen Festnetz-Anschluss), die sich im Substitutionsverhalten wesentlich von Privatkunden unterscheiden.

Unterschiede im Nutzungsverhalten zwischen Privatkunden und Einpersonen-Unternehmen bestehen auch, wenn diese sowohl über einen Festnetz- als auch einen Mobilfunkanschluss verfügen. Während Einpersonen-Unternehmen für Inlandsgespräche beide Anschlussformen überwiegend komplementär verwenden (46% der Einpersonen-Unternehmen nutzen für Anrufe ins Festnetz Inland beide Formen gleich, 45% der Einpersonen-Unternehmen nutzen für Anrufe ins Mobilnetz Inland beide Formen gleich), nutzen Privatkunden für Inlandsgespräche vorwiegend das Mobilnetz, unabhängig davon, ob in das inländische Festnetz oder Mobilnetz telefoniert wird. Das Mobilnetz nutzen 43% der Privatkunden für Anrufe ins Festnetz Inland und 79% der Privatkunden für Anrufe ins Mobilnetz Inland. Das Festnetz wird von 35% der Privatkunden für Anrufe ins Festnetz Inland und von 6% für Anrufe ins Mobilnetz Inland verwendet. Auch bei Auslandsgesprächen bestehen Unterschiede zwischen Privatkunden und Einpersonen-Unternehmen, wobei Privatkunden diese Gespräche noch vermehrt über das Festnetz führen:

40% der Privatkunden führen Gespräche ins Ausland über das Festnetz; im Bereich der Einpersonen-Unternehmen sind es lediglich 13%.

Deutlich werden die Unterschiede auch durch die verschiedenen Tarifmodelle für Privat- und Geschäftskunden. Privatkundentarife liegen bei nach Anschlussart vergleichbaren Produkten je nach Tarifmodell zum Teil deutlich unter den Geschäftskundentarifen (zB Preisaufschlag von 36% bis 108% bei POTS-Tarifen bei A1). Bei UPC liegt der Nichtprivatkunden-Tarif für POTS-Anschlüsse zwar leicht unter jenem für Privatkunden, das Produkt für Geschäftskunden setzt aber zwingend den Bezug eines xDSL-Produktes bei UPC voraus (je nach Produkt mindestens € 35). Würde daher ein hypothetischer Monopolist eine 5-10%ige Erhöhung des Grundentgelts eines Tarifmodells, das die Nachfragebedürfnisse eines Privatkunden abbildet, durchführen, hätte dies aufgrund der Differenzen zwischen den Grundentgelten kaum ein Ausweichen von Privatkunden auf Tarifmodelle zur Folge, die typischerweise für Nichtprivatkunden konzipiert sind. Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass Privatkunden eine minutenmäßig geringere Festnetznutzung haben als Nichtprivatkunden und es ist daher ein Wechsel zu einem (Geschäftskunden-)Tarifmodell mit höherem Grundentgelt (und geringeren Gesprächsentgelten) unwahrscheinlich.

9% der Nichtprivatkunden fragen Privatkundenprodukte nach (NASE 2015).

2.1.1.2.2 Angebotsseitiges Substitutionspotential

In Bezug auf Zugangsleistungen bieten lediglich 27% der Betreiber sowohl Produkte für Privatkunden als auch Produkte für Nichtprivatkunden an. Es handelt sich dabei vorwiegend um größere Betreiber wie A1, UPC, Tele2, Lifest oder Salzburg AG, welche für Geschäftskundenprodukte eigene Vertriebskanäle (eigener Bereich auf der Homepage, eigene Vertriebsabteilung) unterhalten. Alle übrigen Anbieter (insgesamt 73%) sind nicht in beiden Segmenten tätig, sondern nur schwerpunktmäßig in einem von beiden. Noch deutlicher ist die Anbieterstruktur in Bezug auf Gesprächsleistungen: 78% der Anbieter von Gesprächsleistungen haben sich entweder auf Privatkunden- oder auf Nichtprivatkundenprodukte „spezialisiert“.

Aus der Anbieterstruktur folgt daher, dass für die meisten Anbieter ein Markteintritt in Bezug auf beide Segmente – Privatkunden und Nichtprivatkunden – per se keine Option ist. Dies hängt damit zusammen, dass zur Bereitstellung eines entsprechenden Angebotes für das jeweils andere Segment eine angebotsseitige Umstellung von Produktkapazitäten allein nicht ausreichend ist, sondern darüber hinaus je nach Kundengruppe unterschiedliche Marktbearbeitungsstrategien erforderlich sind. Im Geschäftskundenbereich spielen Faktoren wie Erfahrung, Reputation, Angebot von komplementären Diensten in Form von Gesamtlösungen (Breitband, VPNs, Mietleitungen, Mobilfunk, usw), „Repair & Maintenance“, rasche Reaktionszeiten und Flächendeckung eine größere Rolle als im Privatkundenbereich. Da diese Faktoren von alternativen Betreibern nicht so leicht bzw nicht in kurzer Zeit erfüllt werden können, ist nicht davon auszugehen, dass ein hypothetischer Monopolist für Nichtprivatkundenprodukte (dies gilt für den Zugangs- und Verbindungsmarkt) auf Grund angebotsseitiger Substitution von Unternehmen, die ausschließlich Privatkundenprodukte anbieten, hinreichend stark und schnell diszipliniert würde.

Auch umgekehrt wird ein reiner Anbieter von Geschäftskundenprodukten nicht hinreichend schnell und effektiv (dh mit hinreichend großem Wettbewerbsdruck) in den Privatkundenmarkt einsteigen können, da hierfür ein hoher Bekanntheitsgrad und damit einhergehend hohe Investitionen in (an Privatkunden gerichtete) Werbung und Marketing (zB im Fernsehen, Radio

oder in Tageszeitungen) erforderlich sind. Darüber hinaus ist auch der Aufbau von spezifischem Know-how in Bezug auf Marktbearbeitung bzw. Customer-Care bei auf Privatkunden spezialisierten Anbietern notwendig, wenn der Massenmarkt angesprochen werden soll.

Insgesamt ist die nachfrage- und angebotsseitige Substitution nicht ausreichend, um Sprachtelefonieprodukte (Zugangs- und Verbindungsleistungen) für Privat- und Nichtprivatkunden demselben Markt zuzurechnen. Es sind daher getrennte Märkte für Privat- und Nichtprivatkunden abzugrenzen.

2.1.1.3 Schlussfolgerungen

Für die sachliche und räumliche Marktabgrenzung im Festnetzendkundenbereich bilden somit folgende Märkte den Ausgangspunkt:

- Zugangsrealisierung an festen Standorten für Privatkunden
- Zugangsrealisierung an festen Standorten für Nichtprivatkunden

2.1.2 Sachliche und räumliche Marktabgrenzung für den Markt „Zugangsleistungen für Nichtprivatkunden zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten (Endkundenmarkt)“

2.1.2.1 Sachliche Marktabgrenzung

Ausgangsprodukt der sachlichen Marktabgrenzung sind Anschlüsse an festen Standorten für Nichtprivatkunden.

2.1.2.1.1 Zugangsart (POTS-Anschluss – ISDN-Basisanschluss – ISDN Multianschluss)

Aus Nachfragersicht ist festzuhalten, dass sich die Nachfrage grundsätzlich nach dem jeweiligen Bedarf des Kunden nach Sprachkanälen richtet. Die Austauschbarkeit aus Nachfragersicht ist somit nur begrenzt gegeben. Dies zeigen auch die Preise: Ein ISDN-Multianschluss ist deutlich teurer als ein POTS- oder ISDN-Basisanschluss, die Preisunterschiede sind jedoch mit der höheren Anzahl der zur Verfügung gestellten Sprachkanäle erklärbar.

Somit lässt die Durchführung eines hypothetischen Monopolistentests auf Grund der Preisunterschiede und des spezifischen Bedarfs des Kunden kein signifikantes Ausweichen von POTS-Anschlüssen auf ISDN-Basisanschlüsse bzw. von ISDN-Basisanschlüssen auf ISDN-Multianschlüsse durch Geschäftskunden erwarten.

In der Vergangenheit bildeten diese Zugangsarten dennoch einen gemeinsamen Markt, da weitgehend homogene Wettbewerbsverhältnisse festgestellt wurden.

Die Marktanteile von A1 sind bei ISDN-Multianschlüssen mit 24% Ende 2014 mittlerweile deutlich geringer als bei POTS-Anschlüssen (92%) und ISDN-Basisanschlüssen (77%). Bei ISDN-Multianschlüssen war in den vergangenen Jahren eine starke Marktdynamik festzustellen, wobei die Marktanteile von A1 im Vergleich zur letzten Marktanalyse (vgl. M 1.4/12) deutlich gesunken sind (Marktanteile A1: Februar 2011: 39%; Oktober 2014: 24%).

Das Argument des Vorliegens homogener Wettbewerbsverhältnisse verliert damit an Gültigkeit, wobei der Wettbewerb in Bezug auf ISDN-Multianschlüsse wesentlich stärker ausgeprägt ist. Dies

spricht gegen eine gemeinsame Betrachtung von ISDN-Multianschlüssen zusammen mit POTS-Anschlüssen und ISDN-Basisanschlüssen.

Lediglich 28% der Anbieter, die im Geschäftskundensegment aktiv sind (116 Unternehmen), bieten sowohl POTS-, ISDN-Basis als auch ISDN-Multianschlüsse an. 11% der Unternehmen haben sich ausschließlich auf ISDN-Multianschlüsse spezialisiert. Für die überwiegende Zahl der Unternehmen ist der Markteintritt hinsichtlich aller Zugangsarten offenbar keine Option.

Es sind getrennte Märkte für POTS- und ISDN-Basisanschlüsse einerseits und ISDN-Multianschlüsse andererseits abzugrenzen.

2.1.2.1.2 Zugrundeliegende Infrastruktur

Kabelbasierte Zugänge stellen (für den Endkunden) idente Funktionalitäten zur Verfügung, ebenso bestehen keine signifikanten Preisunterschiede zwischen den Zugangstechnologien. Als Folge einer 10%igen Preiserhöhung ist daher mit einem vermehrten Wechseln der Nachfrager (derjenigen Nachfrager, die auch über eine tatsächliche Wechselmöglichkeit verfügen) auf Zugänge über Kabel zu rechnen. Es ist wahrscheinlich, dass ein hypothetischer Monopolist die Anhebung der Preise nicht gewinnbringend durchsetzen kann.

Kabelbasierte Zugänge erfordern zwar ein anderes Equipment, vielfach sind jedoch vor allem in Städten bereits Kabelanschlüsse in Wohnungs- und Bürohäusern vorhanden.

Über CATV-Leitungen und entbündelte Leitungen werden in zunehmendem Maße Voice over Broadband (VoB)-Produkte (Sprache stand alone oder Bündel aus Internetzugang und Sprachtelefonie) erbracht. Die Frage nach der Relevanz von alternativen Zugangsformen überlagert sich daher zunehmend mit der Frage nach der Einbeziehung von breitbandigen Zugangsrealisierungen (siehe Ausführungen im folgenden Abschnitt 2.1.2.1.3).

Weitere angebotsseitige Substitute stellen Mietleitungen und Zugänge über Glasfaserleitungen sowie Anschlüsse über Funk-Verbindungen (Fixed Wireless Access) dar. Alle genannten Anschlussformen werden selten zum alleinigen Zweck der Erbringung von Sprachtelefonie verwendet (von der Anbindung von privaten Nebenstellenanlagen abgesehen), jedoch sind angebotsseitig die technischen und regulatorischen Bedingungen derart, dass diese auch zur Erbringung von Sprachtelefoniediensten herangezogen werden können.

Bestandteile der Märkte (POTS/ISDN-Basis und Multi-ISDN) sind daher analoge und digitale Zugangsrealisierungen zum öffentlichen Telefonnetz, die über ein eigenes Kupferdoppelader- bzw Glasfasernetz, entbündelte Leitungen, Mietleitungen bzw über Kabelnetze (CATV-Anschlüsse) bzw Funk-Verbindungen (Fixed Wireless Access) realisiert werden.

2.1.2.1.3 Breitbandige Zugangsrealisierung (VoI und VoB)

2.1.2.1.3.1 Voice over Internet (VoI)

Voice over Internet (VoI) ist dadurch charakterisiert, dass der VoI-Anbieter seine Dienste auf Basis des (Public) Internet zur Verfügung stellt, wobei der Zugang zum Endkunden über eine bereits bestehende Internetanbindung des Endkunden realisiert wird. Der Internetzugang des Kunden, also der physische Anschluss inklusive Internet Connectivity, wird idR von einem unabhängigen

Dritten bereitgestellt. Aufgrund der Abhängigkeit von Internet-Dienstleistungen hat der VoI-Anbieter nur eingeschränkten Einfluss auf die Qualitätsparameter der Verbindung.

Lediglich 10% der Nichtprivatkunden mit Internetanschluss nutzen VoI. Nur 3% der Geschäftskunden, die bereits VoI nutzen und einen aktiven Festnetzanschluss haben, können sich vorstellen, den Festnetzanschluss aufzugeben und die bislang über Festnetz geführten Gespräche über Internettelefonie (VoI) zu führen.

Da sich der obige Prozentsatz nur auf jene Geschäftskunden bezieht, die Internettelefonie (VoI) bereits aktiv nutzen (10%), und die Wechselbereitschaft unter „Nichtnutzern“ gegen Null geht, sind die entsprechenden Prozentsätze bezogen auf die Grundgesamtheit sehr gering. VoI ist daher nicht als geeignetes Substitut für einen Festnetzanschluss anzusehen.

Breitband-Internetanschlüsse zur Nutzung von Internettelefonie iSv VoI ist daher nicht Teil der gegenständlichen Zugangsmärkte (POTS/ISDN-Basis bzw ISDN-Multi) für Nichtprivatkunden.

2.1.2.1.3.2 Voice over Broadband (VoB)

Im Vergleich zu VoI ist VoB dadurch charakterisiert, dass der VoB-Anbieter dem Kunden auch den Anschluss zur Verfügung stellt. Durch das Anbieten von Sprachtelefonie über einen Breitbandanschluss hat der Anbieter auch Kontrolle über die Qualitätsparameter im Anschlussnetz. VoB-Anschlüsse werden in Österreich als stand-alone Festnetzprodukt und im Bündel mit einem Breitbandinternetanschluss angeboten.

VoB-Anschlüsse werden technisch von Entbündlern in Form von „Voice-over-DSL“ und Unternehmen mit eigener (Kabel-)Infrastruktur in Form von „Voice-over-CATV“ angeboten. Darüber hinaus besteht für alternative Betreiber die Möglichkeit, durch den Bezug entsprechender Vorleistungsprodukte von A1 VoB-Anschlüsse anzubieten (naked DSL mit der Option VoB oder seit 31.01.2011 „VoB-stand alone“ bzw „VoB-only“).

Die Anzahl der Festnetzanschlüsse für Nichtprivatkunden sinkt kontinuierlich. Sie lag Ende 2014 bei ca 636.000 (-36.000). Die Anzahl ist von Jänner 2011 bis Ende 2014 um 5,4% gesunken. Die sinkende Nachfrage nach festen Sprachtelefonieanschlüssen wurde teilweise durch die Nachfrage nach VoB-Anschlüssen kompensiert. Die Anzahl dieser Anschlüsse stieg im Betrachtungszeitraum um 11.000 bzw 36,2% auf 43.000. Der Anteil von VoB-Anschlüssen an den gesamten Sprachtelefonieanschlüssen im Nichtprivatkundenbereich weist eine steigende Tendenz auf und erhöhte sich im Betrachtungszeitraum von 4,7% auf 6,8%.

Für den Endkunden ist ein VoB-Anschluss von einem schmalbandigen Anschluss meist nicht zu unterscheiden. Da VoB-Anschlüsse vielfach nicht als solche vermarktet werden (sondern als Standard-Festnetztelefonieprodukte) und es hinsichtlich der Produkteigenschaften kaum Unterschiede gibt, werden sie von den Kunden nicht als solche wahrgenommen.

Ein Grund für die fehlende Wahrnehmung der Kunden liegt in den geringen funktionalen Unterschieden zwischen schmalbandigen Anschlüssen und VoB-Anschlüssen. So werden Gespräche bei beiden Anschlussarten über ein herkömmliches Telefon (auch Schnurlostelefon) geführt und der Kunde erhält eine geografische Rufnummer. Bei beiden Anschlussarten besteht die Möglichkeit, Faxe zu versenden und zu empfangen bzw Telefonbucheinträge zu erwirken. Die Erreichbarkeit von Notrufdiensten ist ebenfalls gleichermaßen gegeben. Bei einem stand-alone

VoB-Produkt ist auch die Einwahl ins Internet über ein Modem technisch möglich, bei Bündelprodukten mit Breitbandinternet ist der Zugang zum Internet ohnehin sichergestellt. Darüber hinaus stehen bei VoB-Anschlüssen auch zahlreiche Zusatzdienste wie Anrufbeantworter, Rufnummernsperre, Rufnummernanzeige und Rufnummernunterdrückung zur Verfügung.

Zur Nutzung von VoB ist grundsätzlich ein Modem erforderlich, eine gesonderte Installation oder Konfiguration des Modems durch den Endkunden ist aber nicht notwendig, sondern es muss einfach ein Telefonapparat an der Telefonbuchse des Modems angesteckt werden („Plug & Play“). Zusätzliches Equipment ist nicht erforderlich, ein herkömmlicher Stromanschluss ist hingegen für einen VoB-Anschluss Voraussetzung, wie dies etwa auch bei DECT-basierten Anschlüssen, Faxen und Anrufbeantwortern der Fall ist.

Schmalbandige Anschlussprodukte und VoB-Anschlussprodukte bewegen sich preislich in einem vergleichbaren Rahmen. Sprachtelefonieanschlüsse auf Basis von VoB, oftmals im Bündel mit anderen Produkten (insbesondere Breitband-Internet), bieten derzeit etwa UPC und Tele2 an.

Die Tarife für einen ISDN-Basisanschluss liegen mit € 19,00 (UPC, Business Voice ISDN) und € 19,99 (Tele2, Business Direkt) etwas unterhalb des günstigsten Tarifs von A1 (A1 Festnetz Plus Business, € 24,90). Dies zeigt, dass für Nichtprivatkunden auch aus preislicher Sicht eine Austauschbarkeit gegeben ist. A1 bietet die Business Kombi seit 2015 auch auf Glasfaser-Basis („Next Generation Voice“) an, was aus Nachfragersicht jedoch kaum Beachtung findet, da diese Produkte zu den gleichen Konditionen angeboten werden.

Sollte ein hypothetischer Monopolist den Preis des Schmalbandanschlussprodukts um 10% anheben, ist davon auszugehen, dass ein Nachfrager eines Schmalbandanschlusses auf einen VoB-Anschluss ausweicht.

Die Feststellungen gelten für POTS-, ISDN-Basisanschlüsse und ISDN-Multianschlüsse gleichermaßen. Über VoB realisierte ISDN-Multianschlüsse sind von der Funktionalität her ebenfalls vergleichbar mit schmalbandigen Anschlüssen, bei einem Wechsel können jedoch höhere Wechselkosten, zB für einen Endgerätetausch, anfallen. Nichtsdestotrotz ist die Bedeutung von VoB bei ISDN-Multianschlüssen höher als bei POTS/ISDN-Basisanschlüssen: 23,5% aller ISDN-Multianschlüsse werden mittels VoB realisiert, während der Anteil bei POTS/ISDN-Basisanschlüssen bei 6,4% liegt. Über VoB realisierte ISDN-Multianschlüsse sind daher Teil des entsprechenden Marktes.

Sowohl konventionelle Anschlüsse als auch VoB-Anschlüsse ermöglichen einen Zugang zum öffentlichen Telefonnetz und sind aus Nachfragersicht austauschbar. VoB-Anschlussprodukte sind Teil der gegenständlichen Zugangsmärkte (POTS/ISDN-Basis bzw ISDN-Multi) für Nichtprivatkunden.

2.1.2.1.4 Mobile Zugänge zum Mobiltelefonnetz

Zugänge zum Mobiltelefonnetz (GSM/UMTS/LTE) bieten – wie Zugänge zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten – ebenfalls die Möglichkeit der Sprach- und Datenübertragung und kommen daher grundsätzlich als Substitut für feste Anschlüsse in Betracht.

2.1.2.1.4.1 Allgemeine Marktentwicklung Fest- und Mobilzugänge

Im Nichtprivatkundenbereich war in den Jahren 2011 bis 2014 ein kontinuierlicher Rückgang bei Festnetzanschlüssen zu beobachten. Die Zahl der Anschlüsse lag Ende 2014 bei ca 640.000 (-5,4% seit Jänner 2011).

Unterschiede in der Entwicklung der Anschlusszahlen sind bei Betrachtung der einzelnen Zugangsarten erkennbar: Während die Zahl der POTS-Anschlüsse über den Vergleichszeitraum weitgehend konstant verläuft (-700 Anschlüsse bzw -0,2%) und es bei ISDN-Basisanschlüssen zu einem Minus gekommen ist (-41.300 Anschlüsse bzw -13,1%), haben sich die Anschlusszahlen bei ISDN-Multianschlüssen positiv entwickelt (+5.800 Anschlüsse bzw +38,8%). Die Zahl der von Nichtprivatkunden genutzten mobilen Anschlüsse ist über den gleichen Beobachtungszeitraum ebenfalls deutlich gestiegen (+367.000 Anschlüsse bzw +21,5%).

Zur Ausstattung der Unternehmen mit Mobilfunk- und Festnetzanschlüssen:

Bei Nichtprivatkunden ist die Festnetzpenetration (Festnetz, mit dem auch telefoniert wird) höher (82%) als die Mobilfunkpenetration (67%). Im Jahr 2015 nutzen lediglich 13,6% aller Nichtprivatkunden ausschließlich Mobiltelefone, während noch 28,9% ausschließlich über einen Festnetzanschluss verfügten.

Bei Nichtprivatkunden überwiegt nach wie vor die komplementäre Nutzung von mobilen und festen Anschlüssen.

2.1.2.1.4.2 Hypothetisches Wechselverhalten in Reaktion auf eine Preiserhöhung

5,7% der Nichtprivatkunden (mit POTS-Anschluss bzw ISDN-Basisanschluss) geben in Folge einer 10%igen Preiserhöhung (dauerhafte 10%ige Grundentgelterhöhung durch den hypothetischen Monopolisten unter der Annahme gleichbleibender Grundentgelte im Mobilfunk) innerhalb eines Jahres den Festnetzanschluss auf und nutzen ausschließlich das Handy. Dieser Wert ist damit deutlich niedriger als bei der zuletzt durchgeführten nachfrageseitigen Erhebung im Jahr 2011 (Wechselpotential von 17%).

Damit ergibt sich eine Elastizität von -0,57 (0,057/0,10). Sie liegt daher im inelastischen Bereich. Die Zahl derjenigen Unternehmen, die in Folge einer 10%igen Preiserhöhung den Festnetzanschluss aufgeben wollen, nimmt stetig ab: Von 27% im Jahr 2007 über 17% im Jahr 2011 auf 5,7% im Jahr 2015.

In Bezug auf die einzelnen Größenklassen (1 Beschäftigter, 2 bis 4 Beschäftigte, 5 bis 19 Beschäftigte, 20 bis 99 Beschäftigte und über 100 Beschäftigte) liegt die Wechselbereitschaft durchgehend im inelastischen Bereich mit Werten von 4,4% bis 8,5%. Die Werte liegen auch deutlich unter dem Wert im Privatkundenbereich (25,4%).

Selbst Einpersonen-Unternehmen unterscheiden sich im Substitutionsverhalten wesentlich von Privatkunden. Über die einzelnen Größenklassen von Nichtprivatkunden sind keine wesentlichen Unterschiede zu beobachten, die auf eine erforderliche weitere Unterteilung des Nichtprivatkundenmarktes hindeuten.

Für Kunden mit ISDN-Multianschlüssen ist die Aufgabe der ISDN-Multianschlüsse und die ausschließliche Nutzung des Mobilnetzes keine Option.

2.1.2.1.4.3 Wechselverhalten in der Vergangenheit

7% der Nichtprivatkunden, die über einen Mobilfunkanschluss verfügen, haben in den vergangenen Jahren (Anfang 2013 bis Anfang 2015) einen (bestehenden) Festnetzanschluss auf Grund der Nutzung des Handys aufgegeben und 3% haben die Anzahl der Festnetzanschlüsse reduziert. Insgesamt lag daher bei 10% der Kunden eine Änderung vor. Dieser Wert ist etwas geringer als bei der letzten Erhebung (NASE 2011: 11%). Damals wurde die Frage allerdings auch nicht auf die letzten zwei Jahre eingegrenzt.

Offen bleibt bei dem vergangenen Wechselverhalten, wie viele nunmehrige Mobilfunkkunden bereits früher ihren Festnetzanschluss aufgegeben haben bzw wie viele noch nie einen Festnetzanschluss im Unternehmen hatten. Darüber geben die Daten zur Unternehmensausstattung früherer nachfrageseitiger Erhebungen Aufschluss: Frühere nachfrageseitige Erhebungen deuten kaum auf Verschiebungen in Richtung Mobilfunk. Es gibt wieder vermehrt Unternehmen mit stand-alone Festnetzanschlüssen (NASE 2015). Der Anteil der stand-alone Mobilfunknutzer nimmt ebenfalls zu; dieser Wert nimmt aber weniger stark zu als die Anzahl der Unternehmen mit einem stand-alone Festnetzanschluss. Die vorliegenden Werte lassen nicht auf eine signifikante Fest-Mobil Substitution in den vergangenen beiden Jahren (Anfang 2013 bis Anfang 2015) schließen.

Lediglich 3,6% der Nichtprivatkunden mit Festnetz und Handy, haben ihr Nutzungsverhalten von Anfang 2013 bis Anfang 2015 dahingehend geändert, dass sie das Festnetz nicht mehr aktiv nutzen, es erfolgt nur noch eine passive Nutzung. Weiters haben lediglich 5% der Nichtprivatkunden mit Festnetzzugang keinen Festnetz-Apparat angeschlossen.

2.1.2.1.4.4 Relative Vorteilhaftigkeit des Festnetzes gegenüber dem Mobilnetz

Das Festnetz bietet spezifische Funktionalitäten, die das Mobilnetz nicht in gleicher Weise zur Verfügung stellen kann und die offenbar von den verbliebenen Kunden höher bewertet werden.

Für die Beibehaltung des Festnetzanschlusses sind für 56% der Wunsch nach einer Festnetznummer, für 38% die Gesprächsqualität sowie für 24% die Nutzung einer Faxleitung entscheidend. Es werden damit vor allem jene Attribute genannt, die das Mobilnetz nicht oder nur eingeschränkt zur Verfügung stellen kann.

Nichtprivatkunden nutzen das Mobilfunknetz in der überwiegenden Zahl komplementär zum Festnetz. 65% der Nichtprivatkunden mit Festnetzanschluss gaben an, dass sie gleichzeitig auch vom Unternehmen bezahlte Handys besitzen und das Mobilnetz nutzen. Dies gilt auch für Ein-Personen Unternehmen.

2.1.2.1.5 Zugänge zum Mobiltelefonnetz (feste Nutzung mit geographischer Rufnummer)

Seit einigen Jahren bieten die Mobilfunkunternehmen Hutchison und T-Mobile Festnetzprodukte für Nichtprivatkunden an, die über das Mobilnetz realisiert werden. Hutchison beispielsweise bietet die Produkte „3MobilesFestnetz“ und „3Mobile Nebenstellenanlage“ an, welche aus einem ortsfesten Netzabschlusspunkt bestehen, von welchem die Anrufe auf Mobiltelefone weitergeleitet werden können. Die Sprachtelefonie erfolgt dabei über einen Router (=ortsfester

Netzabschlusspunkt) mit integrierter SIM-Karte. Der SIM-Karte ist eine geografische Rufnummer zugeordnet. An den Router kann einerseits ein handelsübliches Telefon angeschlossen werden, andererseits können über den Router sämtliche Gespräche an Mobiltelefone weitergeleitet werden. Es ist daher sowohl eine feste als auch mobile Nutzung möglich.

Beworben werden diese Produkte als Festnetzersatz, die Kunden können ihre Festnetznummer inkl Durchwahlen behalten (private Nummernpläne) und sind damit auch bei Nutzung mobiler Endgeräte unter der Festnetznummer (mit Durchwahl, mittels Anrufumleitung) erreichbar. Darüber hinaus kann auch bei abgehenden Gesprächen von mobilen Endgeräten die Festnetznummer angezeigt werden. Funktional erfüllen derartige Produkte damit eine wesentliche Eigenschaft der Festnetztelefonie, die Erreichbarkeit unter einer geografischen Rufnummer. Diese Eigenschaft der festen Sprachtelefonie wurde von 56% der Geschäftskunden als wesentlicher Grund für die Beibehaltung des Festnetzes genannt. Darüber hinaus können auch andere Funktionalitäten genutzt werden: es besteht die Möglichkeit, Faxe zu versenden und zu empfangen bzw Telefonbucheinträge zu erwirken. Die Erreichbarkeit von Notrufdiensten ist ebenfalls gegeben. Zusatzdienste wie Anrufbeantworter, Rufnummernanzeige und Rufnummernunterdrückung stehen zur Verfügung. Eine Rufnummernmitnahme ist ebenso möglich wie die Kombination mit Breitbandinternet.

Feste Anschlüsse, die über das Mobilnetz realisiert werden, sind aus Nachfragersicht austauschbar (auf Grund der funktionalen Ähnlichkeiten) und stellen ein Substitut für Festnetzprodukte dar.

2.1.2.1.6 Bündelprodukte

A1 und alternative Festnetzbetreiber bieten ihren Nichtprivatkunden zunehmend Bündelprodukte an, die sowohl den Zugang zum Festnetz als auch Breitbandinternet umfassen, wobei alternative Anbieter den Festnetzanschluss vorwiegend auf Basis der VoB-Technologie realisieren. Hier sind vor allem der Entbündler Tele2 und der Kabelnetzbetreiber und Entbündler UPC zu nennen.

2.1.2.1.6.1 Hypothetisches Wechselverhalten in Reaktion auf Preiserhöhungen

59,4% der Nichtprivatkunden (mit einem stand-alone Festnetzzugang [POTS/ISDN]) behalten in Folge einer 10%igen Preiserhöhung durch den hypothetischen Monopolisten den bestehenden Festnetzanschluss (nachdem sie auf die Existenz von Bündelprodukten aufmerksam gemacht worden sind). 2,8% der Nichtprivatkunden würden den bestehenden Festnetzanschluss aufgeben und ausschließlich das Handy nutzen. 8,6% der Nichtprivatkunden würden auf ein Kombiprodukt wechseln. In Reaktion auf eine 10%ige Preiserhöhung kommt es somit zu einem Mengenrückgang bei POTS/ISDN-Basisanschlüssen in Höhe von 11,4% (2,8% + 8,6%).

Damit ergibt sich eine Elastizität von -1,14 (-0,114/0,1). Die Elastizität aus der nachfrageseitigen Erhebung liegt betragsmäßig an der unteren Grenze der kritischen Elastizität (-1,1 bis -1,4). Es ist daher nicht eindeutig, ob ein hypothetischer Monopolist aufgrund nachfrageseitiger Substitution hinreichend stark und schnell durch Bündelprodukte diszipliniert würde.

Betrachtet man die Elastizitäten nach Größenklassen, ergibt sich folgendes Bild: Die Elastizität liegt bei Einpersonen-Unternehmen deutlich im inelastischen Bereich und ist mit einem Wert von -0,81 auch wesentlich geringer als der entsprechende Wert bei Privatkunden. In den Größenkategorien 2 bis 19 Beschäftigte liegen die Elastizitäten im Bereich der Schwankungsbreite

der kritischen Elastizität, während der Wert in der Kategorie 20 bis 99 Beschäftigte leicht darüber liegt. Das Ergebnis in der Kategorie über 100 Beschäftigte ist aufgrund der geringen Zahl der Befragten nicht repräsentativ.

Die Wechselbereitschaft zu Kombiprodukten ist je nach Größenklasse unterschiedlich ausgeprägt.

Bei der Beurteilung der Frage, ob Bündelprodukte dem Markt für Nichtprivatkunden zuzurechnen sind, ist auch zu berücksichtigen, dass standardisierte Breitband-Festnetz Bündelprodukte üblicherweise von kleineren Unternehmen bezogen werden, während große Unternehmen individuelle, maßgeschneiderte unternehmensspezifische TK-Lösungen nachfragen, die nicht notwendigerweise als klassische Breitband-Festnetz Bündel qualifiziert werden. Für kleinere Unternehmen haben Bündelprodukte eine höhere Bedeutung.

In Bezug auf ISDN-Multianschlüsse basiert die HM-Test-Auswertung auf einer sehr geringen Stichprobe von lediglich 17 Respondenten, dadurch ist die Auswertung nicht repräsentativ und unterliegt starken Schwankungsbreiten. Die Ergebnisse weisen mit lediglich 1,9% Wechselpotential in Folge einer 10%igen Preiserhöhung auf eine inelastische Nachfrage hin. Das Vorliegen einer ausreichenden nachfrageseitigen Substitution von ISDN-Multi-Anschlüssen in Richtung Bündelprodukte ist unwahrscheinlich.

2.1.2.1.6.2 Vergangenes Wechselverhalten

17,4% der Nichtprivatkunden hatten vor Bezug des Bündelproduktes keinen Breitbandanschluss. Hinzuzuzählen sind auch jene Geschäftskunden, die ehemals Breitbandinternet und Festnetz bei unterschiedlichen Anbietern nachgefragt haben (12,7%). Damit liegt der Anteil der Nichtprivatkunden, die vor Bezug des Bündelproduktes einen stand-alone Festnetzanschluss hatten, bei 30,1%.

Der ausgewiesene Wert ist hoch, ist allerdings insofern zu relativieren, als er auf einen über mehrere Jahre in die Vergangenheit zurück reichenden Zeitraum abstellt. Eine Bezugnahme auf die vergangenen ein bis zwei Jahre lässt geringere Werte erwarten.

Die ersten Bündelprodukte (Breitband + Sprache) wurden von A1 Ende 2007 lanciert. Unter der Annahme, dass jene Unternehmen, die angeben, zuvor lediglich einen Festnetzanschluss gehabt zu haben (17,4%), bereits vor mehr als zwei Jahren zu einem Kombiprodukt mit Breitband gewechselt haben, und die übrigen Wechsel (12,7%) in den vergangenen sieben Jahren gleich verteilt stattfanden, entfällt auf die vergangenen zwei Jahre lediglich ein Wechselanteil von 3,6% (2/7 von 12,7%).

Dieser Wert ist mit der Entwicklung der Zahl der Breitbandbündelanschlüsse im Zeitverlauf in Relation zu setzen: Insgesamt gab es mit Q2/2015 rund 90.000 Festnetzanschlüsse, die im Bündel mit Breitband realisiert wurden. Dies entspricht 14,7% der gesamten Festnetzanschlüsse im Nichtprivatkundenbereich. Dieser Anteil ist insgesamt vergleichsweise gering (im Privatkundenbereich liegt er bei 80,3%) und ist im Zeitverlauf nur leicht steigend. In den vergangenen beiden Jahren von Q2/2013 bis Q2/2015 hat er um 0,7 Prozentpunkte zugenommen. Die absolute Zahl der Bündelanschlüsse ist im selben Zeitraum um lediglich 2,6% gestiegen.

Gegen die Einbeziehung von Festnetzanschlüssen, die Teil eines Bündelproduktes mit Breitbandinternet sind, in die Zugangsmärkte für Nichtprivatkunden sprechen folgende Indikatoren:

- Der Anteil der Bündelprodukte an den gesamten Festnetzanschlüssen ist im Nichtprivatkundenbereich mit 14,5% gering (Vergleich Privatkunden: 80,3%) und nimmt im Zeitverlauf nur leicht zu: in den vergangenen zwei Jahren (Q2/13 bis Q2/15) um 0,7 Prozentpunkte.
- Die absolute Zahl der Breitband-Festnetz Bündel ist in den vergangenen zwei Jahren (Q2/13 bis Q2/15) mit 2,6% nur leicht gestiegen.
- Unter der Annahme einer gleichen Verteilung der Wechselvorgänge entfällt auf zwei Jahre (Anfang 2013 bis Anfang 2015) ein Wechselanteil von stand-alone Produkten zu Breitband-Festnetz Bündeln von lediglich 3,6%.
- Folgende Indikatoren liefern kein eindeutiges Ergebnis:
- HM-Test Frage: die Elastizität von -1,14 liegt an der unteren Grenze des Intervalls der kritischen Elastizität.
- HM-Test Frage in Bezug auf unterschiedliche Unternehmensgrößenklassen: Einpersonen-Unternehmen haben eine deutlich inelastische Nachfrage, bei Unternehmen der Größenkategorien 2 bis 19 Beschäftigte liegen die Elastizitäten im Bereich der Schwankungsbreite der kritischen Elastizität, während der Wert in der Kategorie 20 bis 99 Beschäftigte leicht darüber liegt.

Die nachfrageseitige Substitution ist nicht ausreichend, um Festnetzanschlüsse, die Teil eines Bündelproduktes mit Breitbandinternet sind, den Zugangsmärkten für Nichtprivatkunden zuzurechnen. Dies gilt für POTS/ISDN-Basisanschlüsse gleichermaßen wie für ISDN-Multianschlüsse.

20,9% der Geschäftskunden können sich vorstellen, einzelne Teilleistungen ihres Bündelproduktes bzw ihrer Gesamtlösung (zB Festnetz oder Breitband) zukünftig (wieder) von einem anderen Anbieter auf stand-alone-Basis zu beziehen. Auf Grund des hohen Anteils bilden Bündelprodukte keinen eigenen Markt.

Stand-alone Breitbandprodukte mit 11,1% Wechselbereitschaft sind offenbar ein Substitut für Bündelprodukte. Breitband-Festnetz Bündelprodukte sind daher im Rahmen der Analyse des Breitbandendkundenmarktes zu betrachten.

2.1.2.1.7 Öffentliche Sprechstellen

Bei öffentlichen Sprechstellen fallen Anschluss- und Gesprächsleistungen zusammen.

In Bezug auf Zugangsleistungen ist eine substitutive Wirkung von öffentlichen Sprechstellen aus Nachfragersicht beinahe auszuschließen. Für einen Endkunden, der von seinem Arbeitsplatz aus ein Gespräch führen möchte, ist der dort vorhandene Telefonanschluss mit einer öffentlichen Sprechstelle nicht austauschbar.

Weiters ist eine geringere Funktionalität in Bezug auf sonstige Nutzungsmöglichkeiten (Internet, Fax, passive Erreichbarkeit, usw) gegeben.

Öffentliche Sprechstellen können daher allenfalls eine komplementäre Funktion übernehmen. Mittlerweile werden nur noch 0,2% aller Festnetzgespräche aus öffentlichen Sprechstellen geführt.

Der Zugang ist als physischer Anschluss inklusive der Möglichkeit des Empfangs eingehender Anrufe definiert. Diese passive Erreichbarkeit ist bei öffentlichen Sprechstellen jedoch nur sehr eingeschränkt gegeben.

Zugangsleistungen aus öffentlichen Sprechstellen sind somit nicht Teil der gegenständlichen Zugangsmärkte für Nichtprivatkunden.

2.1.2.2 Räumliche Marktabgrenzung

Der räumlich relevante Markt umfasst ein Gebiet, in dem die Wettbewerbsbedingungen einander gleichen oder hinreichend homogen sind und von Nachbargebieten unterschieden werden können, in denen erheblich andere Wettbewerbsbedingungen bestehen.

Unterschiede in den wettbewerblichen Bedingungen auf geografischer Ebene könnten sich dadurch ergeben, dass – vorwiegend in Ballungszentren – zusätzlich zu A1 auch Entbündler und Kabelnetzbetreiber tätig sind.

Die Marktanteile von A1 bei POTS/ISDN-Basisanschlüssen sind in Wien für Nichtprivatkunden zwar etwas niedriger als in Rest-Österreich: Beide Werte liegen jedoch weiterhin bei über 70%. Wenn der Marktanteil von A1 selbst in Wien, wo mehrere alternative Betreiber tätig sind, so hoch ist, liegt er auch in anderen Ballungszentren nicht deutlich unter dem Wert. Eine disaggregierte Untersuchung führt also zu keinem anderen Ergebnis, als eine Untersuchung auf einem nationalen Markt.

In Bezug auf ISDN-Multianschlüsse sind keine wesentlichen Unterschiede in den Marktanteilen von A1 zwischen Wien und Rest-Österreich gegeben. In beiden Auswertungen liegen die Marktanteile von A1 deutlich unter 40%.

Weder A1 noch andere Betreiber mit größerer Netzabdeckung, wie Tele2 oder UPC, differenzieren ihre Preise für Zugangsleistungen geografisch. Es ist auch für die Zukunft nicht zu erwarten, dass alternative Betreiber bei wesentlichen Produkten eine geographische Preisdifferenzierung einführen werden.

Die geographischen Unterschiede in den Wettbewerbsverhältnissen sind nicht hinreichend groß, um die Abgrenzung geographischer Märkte zu rechtfertigen.

Die beiden Märkte für Zugangsleistungen für Nichtprivatkunden werden daher bundesweit definiert.

2.2 Relevanz der Märkte

2.2.1 Zugangsmarkt für Nichtprivatkunden (POTS-Anschluss und ISDN-Basisanschluss)

Der Markt ist durch das Vorliegen hoher Marktzutrittsbarrieren und das Fehlen effektiven Wettbewerbs gekennzeichnet. Der Markt tendiert auch nicht von selbst in Richtung effektiven Wettbewerb (vgl. im Detail die Feststellungen zur Analyse des Marktes).

Eine Festsetzung und Kontrolle des Endkundenpreises basierend auf dem allgemeinen Wettbewerbsrecht ist nicht ausreichend, da eine häufige (und aufwändige) Überprüfung der Einhaltung der Price-Cap-Verpflichtung erforderlich ist. Dies umfasst eine Überprüfung im Nachhinein mit tatsächlich realisierten Umsätzen und Mengen. Die ex ante Festlegung der Entgelte und die damit verbundene Rechtssicherheit sind dabei von großer Bedeutung.

2.2.2 Zugangsmarkt für Nichtprivatkunden (ISDN-Multianschluss)

2.2.2.1 Marktzutrittsbarrieren

Der gegenständliche Zugangsmarkt für Nichtprivatkunden (ISDN-Multianschlüsse) ist vor allem aufgrund von Skalenvorteilen und versunkenen Kosten durch hohe Zutrittsbarrieren gekennzeichnet. Neue Markteintritte sind in den nächsten drei Jahren nicht zu erwarten.

2.2.2.2 Tendenz zum effektiven Wettbewerb

Der Marktanteil von A1 bei ISDN-Multianschlüssen lag Ende 2014 bei 24%. Der Marktanteil von A1 zeigt darüber hinaus eine stark sinkende Tendenz. Die größten Wettbewerber sind die beiden Mobilnetzbetreiber H3G und T-Mobile, die mit ihren Festnetzprodukten, die über das Mobilnetz realisiert werden, Marktanteile von 28% bzw. 12% (Ende 2014) halten. H3G hat damit im Beobachtungszeitraum einen höheren Marktanteil erreicht als A1.

Die beiden größten alternativen Festnetzbetreiber halten Marktanteile im Bereich von 10%. Es gibt also neben A1 noch vier weitere Betreiber, die signifikante Marktanteile aufweisen.

Somit ist es unwahrscheinlich, dass sich A1 in einem beträchtlichen Ausmaß unabhängig von ihren Mitbewerbern verhalten kann.

Der Wettbewerb auf dem Markt für Zugangsleistungen für Geschäftskunden (ISDN-Multi) kann als effektiv beschrieben werden.

2.2.2.3 Allgemeines Wettbewerbsrecht

Da auf dem gegenständlichen Markt nicht mit der Ausübung von Marktmacht und damit dem Auftreten von Wettbewerbsproblemen zu rechnen ist (siehe Kriterium 2), ist das allgemeine Wettbewerbsrecht für den gegenständlichen Markt ausreichend.

2.3 Zur Analyse des Marktes Zugangsmarkt für Nichtprivatkunden (POTS-Anschluss und ISDN-Basisanschluss)

2.3.1.1 Marktanteile

Der Marktanteil der A1 beträgt hinsichtlich der Anschlusszahlen 85,6% (Ende 2014), wobei es im Zeitraum von 2011 bis 2014 zu einem leichten Rückgang von fünf Prozentpunkten gekommen ist.

Insgesamt konnte neben A1 nur ein Unternehmen einen Marktanteil von knapp über 5% erzielen, alle übrigen Unternehmen haben einen Marktanteil unter 3%. Insgesamt sind 116 Unternehmen auf dem gegenständlichen Markt aktiv.

Die Marktanteile umfassen auch Festnetz-Breitband Bündelprodukte. Werden diese Produkte bei der Marktanteilsberechnung nicht berücksichtigt, hat dies jedoch kaum einen Effekt auf den Marktanteil von A1, er reduziert sich Ende 2014 von 85,6% auf 85,2%.

Die hohen und nur langsam sinkenden Marktanteile der A1 sowie die stark asymmetrische Marktanteilsverteilung deuten auf das Vorliegen von Marktmacht im ökonomischen Sinn hin.

2.3.1.2 Marktzutrittsbarrieren und potentieller Wettbewerb

Der Zugangsmarkt für Nichtprivatkunden (POTS/ISDN-Basis) ist von Skalenvorteilen und versunkenen Kosten gekennzeichnet. Neue Markteintritte sowie Expansion in signifikantem Ausmaß sind in den nächsten drei Jahren nicht zu erwarten. Die Wirkung der am Markt für den lokalen und zentralen Zugang aufzuerlegenden neuen Vorleistungsprodukte ist zum jetzigen Zeitpunkt schwer vorhersehbar.

2.3.1.3 Kontrolle über nicht leicht ersetzbare Infrastruktur

Kontrolle über nicht leicht ersetzbare Infrastruktur liegt vor, wenn eine bestimmte, zur Leistungserstellung notwendige Infrastruktur ausschließlich oder größtenteils in den Händen eines einzigen Unternehmens ist und hohe Barrieren für die Errichtung alternativer Infrastruktur bestehen.

A1 (als ehemaliger Monopolist für Sprachtelefonie) verfügt als einziger Betreiber über ein österreichweit flächendeckendes Anschlussnetz. Die FTTH-Netze alternativer Betreiber weisen nur eine sehr geringe Abdeckung auf. Vielfach werden mit Glasfaser nur einzelne Geschäftskunden bzw. Unternehmensstandorte angebunden. Ausgedehntere Glasfaseranschlussnetze alternativer Anbieter gibt es nur in wenigen Städten/Gemeinden. Die Anzahl der Haushalte bzw. Unternehmen, die potentiell über Glasfaseranschlüsse alternativer Anbieter erreichbar sind, lag im Q4/14 bei ca. 190.000. Mit einer raschen Erweiterung der FTTH-Netze alternativer Betreiber ist in den nächsten Jahren nicht zu rechnen.

Entbündler, die ebenfalls Festnetzanschlüsse anbieten, verfügen insgesamt über eine Abdeckung von 67 bis 68% der Unternehmen. Diese Infrastruktur konzentriert sich – ebenso wie jene von Kabelnetzbetreibern (ca. 50% Abdeckung) – vorwiegend auf dicht besiedelte Gebiete. Da sich die Versorgungsgebiete von Kabelnetzbetreibern und Entbündlern zu großen Teilen überschneiden ist A1 für ca. 30% der Nichtprivatkunden der einzige zur Verfügung stehende Betreiber ist. Alternative Anbieter ihrerseits sind in weiten Teilen Österreichs auf Vorleistungsprodukte von A1 angewiesen, um flächendeckend ihre Produkte anbieten zu können.

A1 ist der einzige Marktteilnehmer mit einer österreichweit flächendeckenden Infrastruktur und damit für ca. 30% der Nichtprivatkunden der einzige zur Verfügung stehende Betreiber. A1 hat somit Kontrolle über nicht leicht ersetzbare Infrastruktur.

2.3.1.4 Produktdifferenzierung

Das Ausmaß der Produktdifferenzierung ist für die Beurteilung von Marktmacht insofern relevant, als grundsätzlich höhere Produktdifferenzierung mit größerer Marktmacht der einzelnen Unternehmen über ihre Kunden einhergeht, da ein Wechsel zu einem anderen Unternehmen nur mehr eingeschränkt möglich ist. Gelingt es einzelnen Unternehmen, ihr Produkt hinreichend von anderen Produkten zu differenzieren, und ist eine Nachahmung für andere Unternehmen nicht möglich, so können daraus Wettbewerbsvorteile erwachsen.

A1 verfügt gegenüber anderen Anbietern von Festnetzzugangsprodukten über den Vorteil, in ganz Österreich präsent zu sein und alles aus einer Hand anbieten zu können, dh dem Nachfrager auch andere Produkte, wie zB Breitbandinternet, Mobiltelefonie oder TV-Produkte, zusätzlich zur Verfügung stellen zu können. Weiters ist A1 in vielen Gebieten der einzige Betreiber mit eigener Infrastruktur. Dies können wesentliche Vorteile gegenüber anderen Betreibern sein, die nur regional bzw nur auf bestimmten Märkten tätig sind.

A1 verfügt aufgrund ihrer flächendeckenden Infrastruktur und ihrem breiten Produktportfolio über Vorteile gegenüber anderen Betreibern.

2.3.1.5 Preissetzungsverhalten

A1 verrechnet für stand-alone Festnetzanschlussprodukte durchwegs und zum Teil deutlich höhere monatliche Entgelte als ihre Mitbewerber. Insbesondere bei ISDN-Basisanschlüssen zeigt sich, dass der günstigste A1 Tarif (A1 Festnetz Plus Business: € 24,90) um rund 25% teurer ist als die günstigsten Tarife sämtlicher ausgewiesenen alternativer Anbieter (zB Tele2: Business Direkt: € 19,90, HostProfis ISP Telekom: € 19,90). In den Jahren 2013 bis 2015 gab es dabei keine Tarifierpassungen seitens A1.

Diese höheren Tarife legen in Verbindung mit dem hohen und relativ stabilem Marktanteil nahe, dass A1 ihre Preise für Festnetzanschlüsse unabhängig von den Mitbewerbern festlegen kann.

2.3.1.6 Nachfrageseitige Gegenmacht

Verfügt ein Unternehmen aufgrund mangelnden Wettbewerbsdrucks potentiell über Marktmacht, so bedeutet dies nicht automatisch, dass diese Marktmacht gegenüber den Nachfragern (zB in Form von überhöhten Preisen) auch ausgeübt werden kann. Dies ist nämlich auch vom Ausmaß der Verhandlungsmacht des Nachfragers (nachfrageseitige Gegenmacht) abhängig. Je höher das Ausmaß an nachfrageseitiger Gegenmacht, desto weniger wird ein Unternehmen, das potentiell über Marktmacht verfügt, diese ausüben können.

Im Allgemeinen ist die nachfrageseitige Gegenmacht dann größer, wenn der Kunde für einen Großteil der Umsätze des Verkäufers verantwortlich zeichnet.

Da A1 laut eigenen Angaben keinen Geschäftskunden hat, dessen Anteil am Gesamtumsatz aus Festnetztelefonie zumindest 3% beträgt und es sich um eine fragmentierte Nachfrage handelt, ist

das Ausmaß an nachfrageseitiger Gegenmacht auf dem gegenständlichen Markt als gering einzustufen.

2.3.1.7 Schlussfolgerungen

A1 verfügt auf dem Markt für Zugangsleistungen für Nichtprivatkunden zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten (POTS-/ISDN-Basisanschluss) über Marktmacht (im ökonomischen Sinne):

Indikatoren dafür sind vor allem der nach wie vor hohe und weitgehend stabile Marktanteil, die stark asymmetrische Marktstruktur und die Existenz von hohen und dauerhaften Marktzutrittsbarrieren hin. Darüber hinaus ist A1 für ca 30% der Nichtprivatkunden der einzige Anbieter und verfügt so über Kontrolle über nicht leicht ersetzbare Infrastruktur. Das Vorliegen nachfrageseitiger Gegenmacht ist auf dem gegenständlichen Markt gering.

2.3.1.8 Potentielle Wettbewerbsprobleme

Ein potentielles Wettbewerbsproblem auf dem Markt für Zugangsleistungen für Nichtprivatkunden (POTS-/ISDN-Basisanschluss) zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten ist die Ausübung von Marktmacht gegenüber Abnehmern (insbesondere hinsichtlich der Preissetzung).

Die Ausübung von Marktmacht gegenüber den Abnehmern würde sich ohne Regulierung vor allem in überhöhten Preisen manifestieren. Aus der alleinigen Kontrolle über nicht leicht ersetzbare Infrastruktur ergibt sich für A1 ein Anreiz mittels überhöhter Preise ihre Gewinne zum Nachteil von Endkunden zu erhöhen. So kann angenommen werden, dass A1 ohne Entgeltregulierung die Preise erhöhen würde, um auf der Endkundenebene ihre Gewinne zu steigern.

2.4 Zu den spezifischen Verpflichtungen

2.4.1 Regulierungsoptionen auf Vorleistungsebene

2.4.1.1 Physische und virtuelle Entbündelung

Bei der Entbündelung muss ein alternativer Betreiber erhebliche versunkene Kosten auf sich nehmen, um sein Netzwerk bis zum Hauptverteiler auszudehnen. Darüber hinaus sind – ebenfalls versunkene – Investitionen für die Errichtung oder Adaptierung des Kollokationsraumes (physische Entbündelung) bzw eine Verkehrsübergabe (für virtuelle Entbündelung) zu tätigen. Markteintritte basierend auf physischer oder virtueller Entbündelung konnten in den letzten Jahren nicht beobachtet werden. Auch wurden in den letzten Jahren de facto keine neuen Hauptvermittlungstellen (HVts) mehr von alternativen Betreibern erschlossen.

Zukünftige Markteintritte basierend auf physischer oder virtueller Entbündelung sind unwahrscheinlich. Die Möglichkeit zur physischen Entbündelung wird in Zukunft durch den NGA-Ausbau von A1 weiter eingeschränkt werden.

Bei der physischen Entbündelung wird fast ausschließlich die Vollentbündelung der Teilnehmeranschlussleitung am HVt nachgefragt. Im Q2/15 gab es 232.602 vollentbündelte und

lediglich 799 teilentbündelte Leitungen. Darüber hinaus ist es in den letzten Jahren zu einem Rückgang der physisch entbündelten Leitungen gekommen.

Bei der virtuellen Entbündelung ergeben sich Marktzutrittsbarrieren nach Aussagen alternativer Betreiber vor allem durch das – im Vergleich zur physischen Entbündelung – höhere Entgelt sowie der Entgeltstruktur. Daher wird virtuelle Entbündelung von alternativen Betreibern nach wie vor kaum nachgefragt.

Im 2. Quartal 2015 gab es ca 4.500 virtuell entbündelte Leitungen. Mehr als die Hälfte davon sind allerdings erzwungene Migrationen (bedingt durch die Errichtung von Access Remote Units (ARUs), an denen A1 kein Spectrum Shaping einsetzt). Die „reguläre“ Nachfrage nach virtueller Entbündelung geht somit gegen Null. Ein (flächendeckender) Ersatz für eine entsprechende Endkundenregulierung kann die Entbündelungsverpflichtung daher allein aufgrund ihrer tatsächlichen Marktbedeutung bislang nicht sein.

Auch der Effekt der Maßnahmen zur Senkung der Marktzutrittsbarrieren bei der Nutzung der virtuellen Entbündelung ist aus heutiger Sicht ungewiss, da die Umsetzung Zeit benötigt und die tatsächliche Wirkung auf den Markt abzuwarten ist.

Eine substantielle Replizierbarkeit auf Basis der Entbündelungsverpflichtungen ist daher insgesamt mittelfristig nicht zu erwarten.

2.4.1.2 Breitbandvorleistungen mit oder ohne VoB Option und Nachfolgeprodukte

Feste Sprachtelefonieanschlüsse könnten auch direkt über Bitstreamanschlüsse erbracht werden, dies wird jedoch in der Praxis nur selten gemacht, da der alternative Betreiber so nur eingeschränkt Kontrolle über die Qualität des Sprachdienstes hat.

Weiters hatten alternative Betreiber bislang die Möglichkeit, zusätzlich zur Bitstream-Vorleistung eine VoB-Option nachzufragen, also einen unüberbuchten Kanal mit einer bestimmten Bandbreite, über den Sprachdienste erbracht werden können.

Die VoB-Option wird gegenwärtig von alternativen Betreibern kaum genutzt (84 Anschlüsse im Q2/15). Aufgrund dessen wird im Verfahren M 1/15 zum Markt für den lokalen Zugang (siehe Entwürfe von Vollziehungshandlungen zu M 1.5/16 bzw 1.6/16) vorgeschlagen, die VoB-Option nicht mehr aufzuerlegen. Stattdessen werden neue Vorleistungsprodukte vorgeschlagen, mit denen Zugangs- und Verbindungsleistungen im Festnetz erbracht werden können (Layer-2 Produkt mit zentraler Übergabe und POTS/ISDN-Vorleistungsprodukt mit zentraler Übergabe; siehe Entwürfe von Vollziehungshandlungen im Verfahren M 1.5/16 und M 1.6/16). Aus heutiger Sicht ist es aber ungewiss, ob es auch von alternativen Betreibern genutzt werden wird.

2.4.1.3 VoB-only

In der vergangenen Regulierungsperiode wurde A1 verpflichtet, ein VoB stand-alone Vorleistungsprodukt anzubieten. Dieses Produkt wurde bislang jedoch nicht nachgefragt. Aufgrund der mangelnden Annahme durch den Markt wird daher in Aussicht genommen, dieses Produkt nicht abermals aufzuerlegen.

2.4.1.4 Mietleitungen

Die Bedeutung von Mietleitungen für den Zugangsmarkt für Nichtprivatkunden ist de facto vernachlässigbar bzw. als solche nicht existent, wodurch die Vorleistungsregulierung betreffend Mietleitungen auch kein Ersatz für eine Endkundenregulierung sein kann.

2.4.1.5 Betreiber(vor)auswahl

In der Vergangenheit war die Verpflichtung zur Betreiber(vor)auswahl auf dem Originierungsmarkt auferlegt worden. Diese ermöglicht es alternativen Betreibern ohne direkten Zugang zum Teilnehmer, Verbindungsleistungen am Endkundenmarkt anzubieten. Auf den Zugangsmärkten selbst entfaltet die Betreibervorauswahl keine direkte Wirkung und ist daher nicht geeignet, das dort identifizierte Wettbewerbsproblem zu bekämpfen. Seit der Aufhebung des Bescheides M 1.9/12 besteht zudem keine Verpflichtung mehr für A1 zur Betreiber(vor)auswahl.

2.4.1.6 Schlussfolgerungen

Das Wettbewerbsproblem der Ausübung von Marktmacht gegenüber Abnehmern ist auf dem gegenständlichen Zugangsmarkt aus ökonomischer Sicht mit den zur Verfügung stehenden bzw. aufzuerlegenden Vorleistungsinstrumenten auf absehbare Zeit nicht ausreichend bekämpfbar.

Zwar werden die Produkte entsprechend weiterentwickelt, um stärkere wettbewerbliche Impulse geben zu können, wettbewerbliche Auswirkungen dieser Adaptierungen sind aber erst in einiger Zeit zu erwarten.

Die spezifischen Vorleistungsverpflichtungen reichen auch gesamt gesehen nicht aus, das identifizierte Wettbewerbsproblem adäquat zu bekämpfen.

2.4.2 Regulierungsoptionen auf Endkundenebene

Da die genannten Regulierungsinstrumente auf Vorleistungsebene im relevanten Zeitraum von etwa drei Jahren nicht ausreichen, um dem identifizierten Wettbewerbsproblem in geeigneter Form zu entgegnen, sind entsprechende Endkundenregulierungsmaßnahmen in Betracht zu ziehen.

2.4.2.1 Entgeltregulierung

Die Price-Cap-Regulierung ist weiterhin das geeignete Instrument zur Verhinderung überhöhter Preise auf dem gegenständlichen Zugangsmarkt für Nichtprivatkunden.

Konstituierendes Merkmal der Price-Cap Regulierung ist eine Preisobergrenze für einzelne Produkte bzw. bestimmte Produktgruppen („Güterkörbe“), wobei unter Berücksichtigung der Preisbeschränkungen allenfalls generierte Gewinne vom regulierten Unternehmen einbehalten werden können und so einen Anreiz zur Effizienzsteigerung darstellen.

Zentral für die Price-Cap Konstruktion ist die Zusammenfassung wettbewerblich gleicher oder ähnlicher Produkte. Im Rahmen der Korbbildung werden die für das regulierte Unternehmen verbleibenden Freiheitsgrade festgelegt. Diese wären bei globalen Price-Caps (die sämtliche Produkte des regulierten Unternehmens enthalten) maximal, doch gilt es in Form von regulatorischen Nebenbedingungen immer auch Quersubventionierungspotentiale, zu berücksichtigen.

2.4.2.1.1 Überprüfung der bisherigen Price-Cap-Regulierung

Im Rahmen des letzten Marktanalyseverfahrens (M 1.4/12) kam es zu einer Reihe von Anpassungen der Price-Cap Regulierung.

So wurde (i) der Durchrechnungszeitraum auf ein Jahr verkürzt, (ii) der Price-Cap mit aktuellen Mengen gerechnet, (iii) die Serviceentgelte ebenfalls der Price-Cap Regulierung unterworfen, und (iv) A1– anders als in der Vergangenheit – bis zum Abschluss des nächsten Marktanalyseverfahrens keine Inflationsanpassung auf POTS- und ISDN-Basisanschlüsse zugestanden. Eine Überprüfung dieser Regelungen ergibt folgendes Bild:

(i) Die Verkürzung des Durchrechnungszeitraumes von 24 Monaten auf 12 Monate hat sich bewährt. Die Verkürzung wird daher auch künftig beibehalten, wobei als Bezugszeitraum wieder der letzte Tag des jeweiligen Jahres heranzuziehen ist.

(ii) Auch die Umstellung der Berechnung des Price-Cap Index durch das Heranziehen aktueller Mengen am Ende der Durchrechnungsperiode hat sich bewährt, da auf diese Weise die Nachfrageentwicklungen des aktuellen Durchrechnungszeitraums in die Berechnung einfließen. Die Entgelte der nachfolgend zu spezifizierenden Körbe sollen daher weiterhin mit den aktuellen Mengen am Ende der Durchrechnungsperiode gerechnet werden.

Die Einhaltung der Price-Cap Verpflichtung ist gegeben, wenn es im betreffenden Durchrechnungszeitraum zu keinerlei Entgelterhöhungen bei Tarifen des entsprechenden Korbes seitens A1 (weder für Bestandskunden noch für Neukunden) kommt. In diesem Fall entfällt die Überprüfung des Price-Caps am Ende des Durchrechnungszeitraums. Die Verpflichtung zur Datenlieferung bleibt davon jedoch unberührt.

(iii) A1 erhöhte im April 2012 Serviceentgelte, die nicht ausschließlich aber auch im Zusammenhang mit dem Bezug und der Nutzung eines Festnetzanschlusses anfallen, teilweise substantiell und führte neue Entgelte für Leistungen ein, die bis dahin von A1 unentgeltlich erbracht wurden. Diese Serviceentgelte wurden im letzten Marktanalyse-verfahren ebenfalls der Price-Cap Regulierung unterzogen, um zu verhindern, dass A1 über den Umweg von Serviceentgelten die Price-Cap Auflagen unterläuft. Diese Maßnahme ist nach wie vor gerechtfertigt, dabei hat A1 Umsätze und Mengen für die von ihr verrechneten Serviceentgelte der Regulierungsbehörde vorzulegen. Dies betrifft alle Serviceentgelte, die Geschäftskunden verrechnet werden und die in den Entgeltbestimmungen OES Telefonservices (EB OES-TS), der Entgeltbestimmung ISDN-Telefonservices (EB ISDN-TS) und in den Entgeltbestimmungen Liste der sonstigen Dienstleitungen (SD) genannt sind.

Die 15 umsatzstärksten Serviceentgelte fallen in den entsprechenden Serviceentgelte-Korb. Ergibt sich aus den 15 umsatzstärksten Serviceentgelten nicht zumindest 75% des gesamten Umsatzes, der mit Serviceentgelten erzielt wird, so sind weitere Serviceentgelte in den Korb aufzunehmen, bis 75% des gesamten Umsatzes erreicht sind.

(iv) Die derzeitige Price-Cap Spezifikation beinhaltet für den POTS/ISDN-Basis-Korb und den Serviceentgelte-Korb keine Inflationsanpassungsklausel. Begründet wurde dies in der letzten Marktanalysenrunde mit der damals erst kürzlich erfolgten Inflationsanpassung der Preise und der Beobachtung, dass die Preise von A1 deutlich über jenen der Wettbewerber lagen. Die Preise von A1 liegen zwar nach wie vor über jenen ihrer Mitbewerber, es ist aber notwendig, künftig

eine Inflationsanpassung zuzulassen, damit keine zu großen realen Entgeltreduktionen entstehen. Als Maß für die Inflation ist dabei der Verbraucherpreisindex (VPI) heranzuziehen.

2.4.2.1.2 Spezifikation der Körbe

Auf Basis der marktgegenständlichen Produkte und in Konkretisierung obiger Ausführungen ergeben sich zwei Price-Cap Körbe:

- (i) ein Korb für POTS/ISDN-Basisanschlüsse und
- (ii) ein Korb für Serviceentgelte.

POTS/ISDN-Basisanschluss Korb:

In Bezug auf den POTS/ISDN-Basis-Korb ist sicherzustellen, dass der Price-Cap möglichst korrekt und umfassend die anfallenden Entgelte der Endkunden widerspiegelt. Daher sind fixe, jährlich anfallende Entgelte (zB Internet Service Pauschale) gleichverteilt in das monatliche Anschlussentgelt zu rechnen.

Zusätzlich sind Entgelte, die typischerweise während der Vertragsdauer anfallen und aus Endkundensicht unvermeidbar sind (zB Herstellungsentgelt, Aktivierungsentgelt), über den durchschnittlichen Vertragszeitraum verteilt in den Korb zu rechnen. Gemäß den Aussagen von A1 beträgt dieser 36 Monate. Somit erhöht sich das monatliche Grundentgelt der marktgegenständlichen Produkte in Abhängigkeit dieser - in unmittelbarem Zusammenhang mit der Anschlussleistung anfallenden - Entgelte und eine Erhöhung selbiger fließt in die Berechnung des Price-Cap Index ein.

Der POTS/ISDN Korb besteht daher aus den jeweiligen stand-alone POTS und ISDN-Basisanschlüssen der folgenden Geschäftskundentarife (ON 35):

- A1 Festnetz Komfort Business POTS
- A1 Festnetz Komfort Business ISDN
- A1 Festnetz Top Business POTS
- A1 Festnetz Top Business ISDN
- A1 Festnetz Plus Business POTS
- A1 Festnetz Plus Business ISDN
- TikTak Business POTS
- TikTak Business ISDN
- TikTak Office POTS
- TikTak Office ISDN
- G 1 POTS (Geschäftstarif 1 POTS)
- G 1 ISDN (Geschäftstarif 1 ISDN)
- G 2 POTS (Geschäftstarif 2 POTS)
- G 2 ISDN (Geschäftstarif 2 ISDN)

sowie aus zukünftigen gleichartigen stand-alone POTS- und ISDN-Basis-Anschlüssen, die sich an Geschäftskunden richten.

Hinzurechnen sind alle fixen, jährlichen Entgelte und Entgelte, die aus Endkundensicht unvermeidbar sind, also jedenfalls im Vertragszeitraum anfallen und in Verbindung mit der Bereitstellung der im Korb inkludierten Anschlüssen stehen. Für die Überprüfung und Einhaltung des Price-Caps hat A1 am Ende jedes Durchrechnungszyklus die tatsächlichen Umsatzerlöse und Mengen je Tarif bereit zu stellen.

Serviceentgelte Korb:

Dieser Korb besteht aus den 15 umsatzstärksten Serviceentgelten. Ergeben sich aus den 15 umsatzstärksten Serviceentgelten nicht zumindest 75% des gesamten Umsatzes, der mit Serviceentgelten erzielt wird, so sind weitere Serviceentgelte in den Korb aufzunehmen, bis 75% des gesamten Umsatzes erreicht sind. Für die Überprüfung und Einhaltung des Price-Caps hat A1 am Ende jedes Durchrechnungszyklus die tatsächlichen Umsatzerlöse und Mengen je Serviceentgelt bereit zu stellen.

Es sind daher für die Preis-Cap-Regulierung folgende Körbe festzulegen:

1. POTS/ISDN-Korb: Der POTS/ISDN Korb besteht aus den jeweiligen stand-alone POTS und ISDN Anschlüssen, die sich an Geschäftskunden richten. Zu den monatlichen Entgelten hinzuzurechnen sind alle fixen, jährlichen Entgelte und Entgelte, die aus Endkundensicht unvermeidbar sind und jedenfalls im Vertragszeitraum anfallen und in Verbindung mit der Bereitstellung der im Korb inkludierten Anschlüsse stehen.
2. Serviceentgelt-Korb: Dieser Korb besteht aus Serviceentgelten der A1, die gegenüber Kunden der im Korb 1 befindlichen Geschäftskundentarife zur Verrechnung gelangen. Die Serviceentgelte ergeben sich aus den Entgeltbestimmungen OES Telefonservices (EB OES-TS), den Entgeltbestimmung ISDN-Telefonservices (EB ISDN-TS) und den Entgeltbestimmungen Liste der Sonstigen Dienstleistungen (SD) (ON 36).

2.4.2.1.3 Berechnung des Price Cap Index

Die Entgelte aller Körbe sind mit den aktuellen Mengen am Ende der Durchrechnungsperiode zu rechnen. Auf diese Weise fließen die Nachfrageentwicklungen des aktuellen Durchrechnungszeitraums in die Berechnung ein.

Nach Ende des Durchrechnungszeitraums ist im Rahmen eines amtswegigen Verfahrens zu beurteilen, ob die Price Cap Auflagen von A1 eingehalten wurden. Dazu hat A1 die notwendigen Daten zu liefern und plausibel darzulegen ob dies der Fall ist.

Hinsichtlich der Bestimmung des X-Faktors wäre ein für den Gültigkeitszeitraum der Price-Cap Anordnung durchschnittliches Produktivitätswachstum abzuschätzen. Dies erweist sich typischerweise sowohl in Hinblick auf gesamtwirtschaftliche als auch branchenspezifische Produktivitätsentwicklungen als schwierige Aufgabe. Zudem würde eine Abschätzung der zu erwartenden Produktivitätsfortschrittsrate des regulierten Unternehmens zum Teil (zusätzliche) detaillierte disaggregierte Unternehmensdaten erfordern. Anstatt einer Bestimmung des X-Faktors wird daher mit $X=0$ eine pragmatische Festlegung für beide Körbe getroffen, die sich auch dadurch rechtfertigen lässt, als dass sich die strukturelle Marktsituation im Vergleich zur vorherigen Regulierungsperiode nicht signifikant geändert hat und somit mit Hilfe des X-Faktors nicht eingegriffen werden muss.

2.4.2.1.4 Erweiterte Anzeigepflicht

Es wird eine Anzeigepflicht für notwendig erachtet, da die Ausübung von Marktmacht nicht nur durch überhöhte Preise sondern auch durch andere Faktoren erreicht werden kann. Es sind daher alle Produkt- oder Preisänderungen auf Endkundenebene, die den gegenständlichen Markt betreffen, vor ihrer Wirksamkeit zur Anzeige zu bringen. Dies betrifft Grundentgelte, Entgelte, die aus Endkundensicht unvermeidbar sind, also jedenfalls im Vertragszeitraum anfallen und in Verbindung mit der Bereitstellung der im Korb inkludierten Produkte stehen (Herstellungsentgelte, Aktivierungsentgelte), Serviceentgelte und fixe jährliche Entgelte (zB Internet Service Pauschale), wenn Sie für Bestandskunden erhöht werden oder Bestandskunden auf andere Tarife migriert werden. Ausgenommen von einer Anzeigepflicht sollte allerdings eine Erhöhung oder Senkung des Neukundenpreises für bestehende Produkte sein.

Da sich Entgelte und AGB sinnvoller Weise nicht isoliert betrachten lassen, sind Entgelte und AGB inklusive Leistungsbeschreibungen und ihre Änderungen allesamt der Regulierungsbehörde gemeinsam zur Anzeige vorzulegen, sofern es zu Änderungen in den Entgelten und/oder AGB für Zugangsprodukte kommt. Bereits angezeigte AGB, die von einer geplanten Tarifmaßnahme unberührt bleiben, wären hingegen nicht nochmals vorzulegen (sofern nicht gesetzliche Bestimmungen dies erfordern).

Die Überprüfung der Einhaltung der Price-Cap Obergrenze soll nicht im Rahmen dieser Anzeigeverpflichtung sondern ausschließlich im Rahmen der jährlichen Price-Cap Überprüfung (sofern sie aufgrund von Preiserhöhungen notwendig ist) erfolgen.

2.4.2.2 Getrennte Buchführung

A1 hat ihre Kosten und Erträge auf dem vorliegenden Markt getrennt von den übrigen von ihr angebotenen Produkten und zumindest in der bisherigen Gliederung (nach den Märkten der TKMVO 2003 idF BGBl II Nr 117/2005) bereitzustellen.

Die nach Märkten getrennte Bereitstellung ist erforderlich, um die Konsistenz und Korrektheit der im A1 Kostenrechnungsmodell enthaltenen Daten im Rahmen der regelmäßigen Überprüfung des Kostenrechnungsmodells sowie im Rahmen etwaiger sonstiger Verfahren, die Kostendaten daraus heranziehen müssen, kontrollieren zu können.

Dabei ist vor allem auch die Überprüfung hinsichtlich einer allfälligen Verschiebung von Kosten und Erträgen zwischen unterschiedlichen Produkten bzw. unterschiedlichen Märkten von großer Bedeutung. Die Prüfungshandlungen müssen dabei die Entwicklung von Kosten und Erlösdaten sowie der dazu gehörenden Mengengerüste im zeitlichen Verlauf beinhalten, was es jedoch erfordert, dass die entsprechenden Daten in einer solchen Form vorliegen, die eine Vergleichbarkeit ermöglicht. Die Daten sind daher zumindest nach den oben erwähnten Märkten zu gliedern, wobei im Falle von geänderten Marktabgrenzungen oder bei einem Wegfall von (relevanten) Märkten oder Teilen davon, die entsprechenden Produkte dennoch weiterhin getrennt auszuweisen sind und diese Daten auch zukünftig getrennt fortgeführt werden sollen.

Auf Endkundenebene ist zu unterscheiden (jeweils nach Geschäfts- und Privat-Kundenprodukten):

- reine Sprachanschlüsse (POTS, ISDN, ISDN-Multi, NGV, etc.),
- Bündelprodukte die (zumindest) Sprachanschlüsse und Breitbandanschlüsse umfassen, und

- reine Breitbandprodukte.

Diese Aufteilung ist erforderlich, um die einzelnen Produkte eindeutig den Märkten (Sprachanschluss vs. Breitbandanschluss) zuordnen zu können. Die Trennung zwischen Vorleistungs- und Endkundenebene ist für die Überprüfung eines allfälligen Vorliegens eines Margin Squeeze erforderlich. Eine zusätzliche Trennung zwischen Geschäfts- und Privatkundenprodukten ist für die Überprüfung der Aufteilung sowie allfälliger Verschiebungen von gemeinsamen Kosten notwendig.

Im Rahmen der getrennten Buchführung sind entsprechend den Anforderungen der Regulierungsbehörde zumindest folgende Informationen bereitzustellen:

- Erträge,
- Kosten (unterscheidbar nach Personalkosten, Kosten für Abschreibungen von Anlagegütern, Kapitalkosten und sonstigen Kosten) und
- detaillierter Anlagenspiegel des Unternehmens, Personalkennzahlen, Kostentreiber wie insbesondere Anzahl Breitbandanschlüsse und sonstige für die Überprüfung der Kostenrechnung notwendigen Informationen.

Die Details der konkreten Ausgestaltung werden von der Regulierungsbehörde im Rahmen einer regelmäßigen Überprüfung spezifiziert.

3 Beweiswürdigung

Die Feststellungen zum gegenständlichen Markt Zugangsleistungen für Nichtprivatkunden zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten (Endkundenmarkt) ergeben sich aus den eingehenden schlüssigen und nachvollziehbaren Untersuchungen der Amtssachverständigen in den wirtschaftlichen Gutachten (ON 3).

Bei der Interpretation der Ergebnisse der nachfrageseitigen Erhebung 2015 (NASE 2015) werden jene Kunden, die keine Angaben machten (dh Kategorie „Weiß nicht/keine Angabe“) als „Nicht-Wechsler“ betrachtet: Die Wechselbereitschaft wird bei Befragungen eher überschätzt, da Wechsel- und Transaktionskosten nicht immer voll berücksichtigt werden bzw in der Realität auch nicht immer vollständige Informationen über Preisunterschiede gegeben sind.

Den Schlussfolgerungen zur Analyse des Marktes liegt eine zukunftsgerichtete Betrachtung zugrunde, welche unter anderem auf der Marktanteilsentwicklung sowie der zu erwartenden Entwicklung des Infrastrukturausbaus von A1 und alternativen Betreibern basiert. Berücksichtigt wurde weiterhin die bestehende Regulierung am Markt für Entbündelung und am Breitbandvorleistungsmarkt.

Das Parteien-Vorbringen in Bezug auf das wirtschaftliche Gutachten wird in der rechtlichen Beurteilung im jeweiligen Sachzusammenhang behandelt, wobei darauf zu verweisen ist, dass nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs (vgl etwa Erkenntnisse vom 31.1.1995, ZI 92/07/0188, und vom 25.4.1991, ZI 91/09/0019) einem schlüssigen Sachverständigengutachten mit bloßen Behauptungen, ohne Argumentation auf gleicher Ebene, in tauglicher Art und Weise nicht entgegengetreten werden kann. Vorbringen gegen ein Sachverständigengutachten, das sich darauf beruft, dass das Gutachten mit den Erfahrungen der in Betracht kommenden Wissenschaft

in Widerspruch stehe, muss diese Behauptung aber - und zwar tunlichst unter präziser Darstellung der gegen das Gutachten gerichteten sachlichen Einwände - durch das Gutachten eines anderen Sachverständigen unter Beweis stellen. Eine bloß gegenteilige Behauptung genügt nicht.

4 Rechtliche Beurteilung

4.1 Zur Zuständigkeit der Telekom-Control-Kommission

Gemäß § 117 Z 6 TKG 2003 kommt der Telekom-Control-Kommission die Zuständigkeit zur Feststellung der der sektorspezifischen Regulierung unterliegenden relevanten Märkte sowie zur Feststellung, ob auf diesen jeweils ein oder mehrere Unternehmen über beträchtliche Marktmacht verfügen oder aber effektiver Wettbewerb gegeben ist und zur Aufhebung, Beibehaltung, Änderung oder Auferlegung von spezifischen Verpflichtungen zu.

4.2 Gesetzliche Regelungen

§ 36 TKG 2003 idGF („Verfahren zur Marktdefinition und Marktanalyse“) lautet auszugsweise:

„(1) Dieses Verfahren dient der Feststellung der der sektorspezifischen Regulierung unterliegenden relevanten Märkte sowie der Feststellung, ob auf diesen jeweils ein oder mehrere Unternehmen über beträchtliche Marktmacht verfügen oder aber effektiver Wettbewerb gegeben ist und gegebenenfalls der Aufhebung, Beibehaltung, Änderung oder Auferlegung von spezifischen Verpflichtungen.

(2) Die Regulierungsbehörde hat im Verfahren gemäß Abs 1 von Amts wegen mit Bescheid die der sektorspezifischen Regulierung unterliegenden relevanten Märkte entsprechend den nationalen Gegebenheiten und im Einklang mit den Grundsätzen des allgemeinen Wettbewerbsrechts unter Berücksichtigung allfälliger geografischer Besonderheiten in Bezug auf die Wettbewerbssituation sowie der Erfordernisse sektorspezifischer Regulierung festzustellen.

(3) Die Feststellung der relevanten Märkte durch die Regulierungsbehörde hat unter Bedachtnahme auf die Bestimmungen der Europäischen Union zu erfolgen. Dabei kommen nur Märkte in Betracht, die durch beträchtliche und anhaltende strukturell oder rechtlich bedingte Marktzutrittsschranken gekennzeichnet sind, längerfristig nicht zu wirksamem Wettbewerb tendieren und auf denen die Anwendung des allgemeinen Wettbewerbsrechts allein nicht ausreicht, um dem betreffenden Marktversagen entgegenzuwirken.

(4) Beabsichtigt die Regulierungsbehörde, sachliche oder räumliche Märkte festzustellen, die von denen in der Empfehlung der Europäischen Kommission über relevante Produkt- und Dienstmärkte des elektronischen Kommunikationssektors in der jeweils geltenden Fassung abweichen, hat sie die in den §§ 128 und 129 vorgesehenen Verfahren anzuwenden.

(5) Die Regulierungsbehörde führt im Verfahren gemäß Abs 1 unter Berücksichtigung der Bestimmungen der Europäischen Union weiters eine Analyse der Märkte nach Abs 2 durch.“

§ 37 TKG 2003 idGF („Auferlegung spezifischer Verpflichtungen“) lautet auszugsweise:

„(1) Stellt die Regulierungsbehörde im Verfahren gemäß § 36 Abs. 1 fest, dass auf dem relevanten Markt ein oder mehrere Unternehmen über beträchtliche Marktmacht verfügen und somit kein effektiver Wettbewerb besteht, hat sie diesem oder diesen Unternehmen geeignete spezifische Verpflichtungen nach §§ 38 bis 47a Abs. 1 aufzuerlegen, wobei dem allfälligen Wettbewerb zwischen den unterschiedlichen Märkten und allfälligen geografischen Besonderheiten in Bezug auf die Wettbewerbssituation im Sinne des Verhältnismäßigkeitsgebotes bei der Wahl und Ausgestaltung der Verpflichtungen angemessene Rechnung zu tragen ist. Bereits bestehende spezifische Verpflichtungen für Unternehmen werden, sofern sie den relevanten Markt oder besondere geografische Gebiete betreffen, von der Regulierungsbehörde nach Maßgabe der Ergebnisse des Verfahrens unter Berücksichtigung der Regulierungsziele aufgehoben, beibehalten, geändert oder neuerlich auferlegt.“

(2) Stellt die Regulierungsbehörde auf Grund des Verfahrens gemäß § 36 Abs. 1 fest, dass ein Markt, der für die sektorspezifische Regulierung definiert wurde, nicht mehr relevant ist, oder auf einem relevanten Markt effektiver Wettbewerb besteht und somit kein Unternehmen über beträchtliche Marktmacht verfügt, darf sie – mit Ausnahme von § 47 Abs. 2 – keine Verpflichtungen gemäß Abs. 1 auferlegen; diesfalls stellt die Regulierungsbehörde durch Bescheid fest, dass auf dem relevanten Markt effektiver Wettbewerb herrscht. Soweit für Unternehmen noch spezifische Verpflichtungen hinsichtlich dieses Marktes bestehen, werden diese mit Bescheid aufgehoben. In diesem Bescheid ist auch eine angemessene, sechs Monate nicht übersteigende Frist festzusetzen, die den Wirksamkeitsbeginn der Aufhebung festlegt.“

§ 37a TKG 2003 idgF („Verfahrensgrundsätze“) lautet auszugsweise:

„(2) Partei in Verfahren gemäß §§ 36 und 37 ist jedenfalls das Unternehmen, dem gegenüber spezifische Verpflichtungen beibehalten, auferlegt, abgeändert oder aufgehoben werden.“

(3) Parteien in Verfahren gemäß §§ 36 und 37 sind ferner jene, die gemäß § 40 Abs. 2 KOG ihre Betroffenheit glaubhaft gemacht haben.“

§ 40 KOG idgF lautet auszugsweise:

„(1) Sind an einem Verfahren vor der KommAustria, der Telekom-Control-Kommission, der Post-Control-Kommission oder der RTR-GmbH voraussichtlich mehr als 100 Personen beteiligt, so kann die Behörde die Einleitung des Verfahrens durch Edikt kundmachen.“

(2) Wurde die Einleitung eines Verfahrens mit Edikt kundgemacht, so hat dies zur Folge, dass jemand seine Stellung als Partei verliert, wenn er nicht innerhalb einer Frist von sechs Wochen ab Veröffentlichung des Edikts seine Betroffenheit schriftlich glaubhaft macht. § 42 Abs. 3 AVG ist sinngemäß anzuwenden. [...]

(4) Die Regulierungsbehörde kann eine mündliche Verhandlung durch Edikt anberaumen, wenn die Einleitung des Verfahrens mit Edikt kundgemacht worden ist oder gleichzeitig kundgemacht wird. Es gelten die Rechtsfolgen des § 42 Abs. 1 AVG. § 44e Abs. 1 und 2 AVG sind anzuwenden.“

4.3 Allgemeines

Bei der Wettbewerbsregulierung nach dem 5. Abschnitt des TKG 2003 hat die Regulierungsbehörde die Regulierungsziele des § 1 Abs 2 und 2a TKG 2003 zu verwirklichen.

Die Regulierungsbehörde hat dabei auf Empfehlungen der Europäischen Kommission über die harmonisierte Durchführung von den durch dieses Bundesgesetz umgesetzten Richtlinien Bedacht zu nehmen. Weicht die Regulierungsbehörde von einer dieser Empfehlungen ab, hat sie dies der Europäischen Kommission mitzuteilen und zu begründen.

Weiters hat die Regulierungsbehörde den Maßstab der Verhältnismäßigkeit zu wahren (§ 34 Abs 1 TKG 2003). Auch im europäischen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste wird auf das zu beachtende Verhältnismäßigkeitsprinzip hingewiesen (so in Art 8 Abs 1 Rahmen-RL, Art 8 Abs 4 der Zugangs-RL und in Art 17 Abs 2 der Universaldienst-RL). Das Verhältnismäßigkeitsprinzip besagt, dass die Mittel, die zur Erreichung eines bestimmten Zwecks eingesetzt werden, nicht über das hinausgehen dürfen, was zur Erreichung dieses Zwecks angemessen und erforderlich ist. Damit eine Maßnahme der Regulierungsbehörde mit dem Verhältnismäßigkeitsprinzip vereinbar ist, muss somit erstens ein berechtigtes, in § 1 Abs 2 und 2a TKG 2003 (bzw dessen europarechtlichen Grundlagen) normiertes Ziel verfolgt werden. Die Maßnahme, die zur Erreichung dieses Ziels eingesetzt wird, muss zweitens zur Zielerreichung notwendig sein. Sie darf aber drittens keine unzumutbare Belastung des betroffenen Betreibers darstellen. Bei der ergriffenen Maßnahme soll es sich daher um das Minimum (siehe auch Rz 118 der SMP-Leitlinien der Europäische Kommission) handeln, was zur Erreichung des in Frage stehenden Ziels erforderlich ist (Stratil, TKG 2003², Rn 3 zu § 34 TKG 2003).

4.4 Zur Abgrenzung des Marktes

4.4.1 Zur sachlichen Marktabgrenzung

Die Empfehlung der Europäischen Kommission vom 9.10.2014 über relevante Produkt- und Dienstmärkte des elektronischen Kommunikationssektors (2014/710/EG, ABl L 2014/295, 79; „Märkteempfehlung [2014]“), auf die gemäß §§ 34 Abs 3 und 36 Abs 3 TKG 2003 Bedacht zu nehmen ist, sieht keinen Zugangsmarkt für Nichtprivatkunden zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten (Endkundenmarkt) mehr vor.

4.4.1.1 Allgemein

Die Marktabgrenzung verfolgt als Vorstufe der Marktanalyse den Zweck, alle relevanten und signifikanten Wettbewerbskräfte zu identifizieren, welche das Verhalten der am Markt tätigen Unternehmen beeinflussen. Hierbei werden vor allem die Austauschbarkeit auf der Nachfrageseite und die Angebotsumstellungsflexibilität identifiziert. Austauschbarkeit auf der Nachfrageseite bezeichnet hierbei das Ausmaß, in dem Abnehmer als Reaktion auf eine 5-10%ige Preiserhöhung zu anderen Produkten bzw Diensten wechseln würden, während Angebotsumstellungsflexibilität das Ausmaß bezeichnet, in dem Unternehmen, die das betreffende Gut noch nicht produzieren, als Reaktion auf eine solche Preiserhöhung die Produktion aufnehmen würden. Die Betrachtung im Bereich der sektorspezifischen ex ante Regulierung unterscheidet sich hierbei insofern von jener im allgemeinen Wettbewerbsrecht, als eine zukunftsgerichtete Betrachtung über den Zeitraum bis zur nächsten Analyse (im Regelfall drei Jahre) zur Anwendung kommt. Basierend auf vorhandenen Daten und Informationen wird auch eine Abschätzung über zukünftige Entwicklungen getroffen.

Das zur Anwendung gelangende Standardinstrument für die Marktdefinition ist der hypothetische Monopolistentest (HM-Test), welcher in den Leitlinien der Kommission zur Marktanalyse und Ermittlung beträchtlicher Marktmacht ("Leitlinien der Kommission zur Marktanalyse und

Ermittlung beträchtlicher Marktmacht nach dem gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und -dienste", in der Folge "SMP-Leitlinien", ABl C 165/6 vom 11.7.2002) beschrieben ist. Dieser Test hinterfragt, ob eine dauerhafte 5-10%ige Preiserhöhung - ausgehend vom Wettbewerbsniveau - für einen hypothetischen Monopolisten auf dem vorliegenden Markt profitabel wäre. Das kleinste Set an Produkten bzw Diensten, für welches eine solche Preiserhöhung profitabel aufrechterhalten werden kann, bildet den relevanten Markt. Kann die Preiserhöhung nicht aufrechterhalten werden, so existieren anscheinend weitere Produkte bzw Dienste, welche den hypothetischen Monopolisten einschränken und daher in den Markt miteinzubeziehen sind.

Der HM-Test wird entweder basierend auf begründeten Überlegungen und/oder empirischen Daten über das Nachfrageverhalten operationalisiert. Die Elastizität der Nachfrage gibt die (prozentuelle) Änderung der nachgefragten Menge in Reaktion auf eine (prozentuelle) Änderung des Preises an. Um feststellen zu können, ob das Ausmaß der Substitution ausreicht, um einen hypothetischen Monopolisten in seinem Preissetzungsspielraum hinreichend zu beschränken, wird die Elastizität der Nachfrage mit der so genannten kritischen Elastizität verglichen. Die kritische Elastizität ist jene, ab der eine Preiserhöhung um 5-10% für einen hypothetischen Monopolisten nicht mehr profitabel wäre. Liegt die tatsächliche Elastizität betragsmäßig über der kritischen Elastizität, so ist eine Preiserhöhung nicht profitabel und der Markt ist um das nächstbeste Substitut zu erweitern. Liegt die tatsächliche Elastizität betragsmäßig unter der kritischen Elastizität, so stellt das betrachtete Produkt einen für sich genommen eigenen Markt dar.

Zu diesem Zwecke ist zunächst ein Ausgangsprodukt zu definieren, um sodann prüfen zu können, ob andere Produkte aufgrund von Angebots- oder Nachfragesubstitution in den relevanten Markt mit einzubeziehen sind.

Wie im Punkt „Privatkunden und Nichtprivatkunden“ festgestellt, kann auf Grund der bestehenden Komplementarität zwischen Zugangs- und Gesprächsmarkt a priori eine unterschiedliche Abgrenzung in Bezug auf die Kundensegmente bei Anschluss- und Verbindungsleistungen (zB einheitlicher Zugangsmarkt für Privat- und Geschäftskunden und gleichzeitig nach Kundengruppen differenzierte Märkte bei Gesprächsleistungen) ausgeschlossen werden. Die kundensegmentspezifische Abgrenzung ist daher gemeinsam für den Zugangs- und den Gesprächsmarkt durchzuführen.

Wie weiters festgestellt, ist die nachfrage- und angebotsseitige Substitution nicht ausreichend, um Sprachtelefonieprodukte (Zugangs- und Verbindungsleistungen) für Privat- und Nichtprivatkunden demselben Markt zuzurechnen.

Es sind daher getrennte Märkte für Privat- und Nichtprivatkunden festzustellen. Für die Unterscheidung der Märkte ist die rechtliche Identität des Kunden (Verbraucher oder Unternehmer iSd KSchG) und nicht (etwa) die Bezeichnung des bezogenen Produktes heranzuziehen.

Der Begriff „Privatkunden“ umfasst all jene Kunden, die nicht von der folgenden Definition umfasst sind: Alle juristischen Personen und Körperschaften des öffentlichen oder privaten Rechts, Personengesellschaften, eingetragene Erwerbsgesellschaften und Gesellschaften bürgerlichen Rechts sowie natürliche und juristische Personen, die Unternehmer im Sinne von § 1

Konsumentenschutzgesetz, BGBl Nr 140/1979 idgF, sind. Vorbereitungsgeschäfte im Sinne von § 1 Abs 3 leg cit sind für Zwecke der Marktabgrenzung den jeweiligen Märkten für Nichtprivatkunden zuzurechnen.

4.4.1.2 Zugangsarten (Zugangsart POTS-Anschluss – ISDN-Basisanschluss – ISDN Multianschluss)

Aus den Feststellungen ergibt sich, dass die Evidenz hinsichtlich der Austauschbarkeit von POTS-, ISDN-Basis- bzw ISDN-Multianschlüssen und die Betrachtung der Wettbewerbsverhältnisse insgesamt gegen eine gemeinsame Betrachtung von ISDN-Multianschlüssen zusammen mit POTS- und ISDN-Basisanschlüssen sprechen.

Es werden daher getrennte Märkte für POTS- und ISDN-Basisanschlüsse einerseits und ISDN-Multianschlüsse andererseits abgegrenzt.

4.4.1.3 Zugrundeliegende Infrastruktur

Der Zugang zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten für Nichtprivatkunden wird überwiegend typischerweise über die herkömmliche Kupferdoppeladerleitung realisiert. Als infrastrukturbasierte Alternativen kommen auf Endkundenebene Zugänge über CATV-Leitungen und entbündelte Leitungen (gleichfalls auf Kupferdoppelader) in Betracht.

Aus den Feststellungen ergibt sich, dass analoge und digitale Zugangsrealisierungen zum öffentlichen Telefonnetz, die über ein eigenes Kupferdoppelader- bzw Glasfasernetz, entbündelte Leitungen, Mietleitungen bzw über Kabelnetze (CATV-Anschlüsse) realisiert werden sowie Anschlüsse über Funk-Verbindungen (Fixed Wireless Access) vom Markt umfasst sind.

4.4.1.4 Breitbandige Zugangsrealisierungen – Voice over Broadband und Voice over Internet

Lediglich 10% der Nichtprivatkunden mit Internetanschluss nutzen Vol. Nur 3% der Geschäftskunden, die bereits Vol nutzen, können sich vorstellen, den Festnetzanschluss aufzugeben und die bislang über Festnetz geführten Gespräche über Internettelefonie (Vol) zu führen. Da sich der obige Prozentsatz nur auf jene Geschäftskunden bezieht, die Internettelefonie (Vol) bereits aktiv nutzen (10%) und die Wechselbereitschaft unter „Nichtnutzern“ gegen Null gehen dürfte, sind die entsprechenden Prozentsätze bezogen auf die Grundgesamtheit sehr gering. Vol ist daher nicht als geeignetes Substitut für einen Festnetzanschluss anzusehen.

VoB-Anschlüsse ermöglichen einen Zugang zum öffentlichen Telefonnetz und sind, wie festgestellt, aus Nachfragersicht austauschbar. Voice over Broadband ist damit Teil der gegenständlichen Zugangsmärkte (POTS/ISDN-Basis bzw ISDN-Multi) für Nichtprivatkunden (nicht jedoch Voice over Internet).

4.4.1.5 Drahtlose Zugangsrealisierungen

4.4.1.5.1 Mobile Zugänge zum Mobiltelefonnetz

Mobile Zugänge zum Mobiltelefonnetz kommen als Substitut für Zugänge zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten für Nichtprivatkunden in Betracht. Vor dem Hintergrund der Feststellungen zur Marktentwicklung betreffend Fest- und Mobilzugänge, dem hypothetischen Wechselverhalten, dem Wechselverhalten in der Vergangenheit sowie der relativen

Vorteilhaftigkeit des Festnetzes gegenüber dem Mobilnetz sind die Märkte „Zugangsleistungen für Nichtprivatkunden über das öffentliche Telefonnetz an festen Standorten (POTS/ISDN-Basis bzw ISDN-Multi)“ nicht um mobile Zugänge zu erweitern.

4.4.1.6 Feste Zugänge zum Mobiltelefonnetz

Die Sprachtelefonie erfolgt dabei an festen Standorten mittels fester und mobiler Endgeräte, die über einen Router mit integrierter SIM-Karte betrieben werden. Der SIM-Karte ist eine geografische Rufnummer zugeordnet, wie dies sonst auch bei einem Festnetzanschluss der Fall ist. Das Produkt kann somit ausschließlich stationär genutzt werden. Daraus folgt, dass es sich technisch gesehen um Festnetzanschlüsse handelt, die über ein Mobilfunknetz realisiert werden.

Für den Endkunden ist ein derartiger Anschluss von einem herkömmlichen Anschluss aufgrund der ähnlichen Produkteigenschaften kaum zu unterscheiden.

Feste Zugänge zum Mobiltelefonnetz sind daher Teil der gegenständlichen Zugangsmärkte (POTS/ISDN-Basis bzw ISDN-Multi) für Nichtprivatkunden.

4.4.1.7 Bündelprodukte

Wie festgestellt, ist die nachfrageseitige Substitution insgesamt nicht ausreichend, um Festnetzanschlüsse, die Teil eines Bündelproduktes mit Breitbandinternet sind, den Zugangsmärkten für Nichtprivatkunden zuzurechnen. Dies gilt für POTS/ISDN-Basisanschlüsse gleichermaßen wie für ISDN-Multianschlüsse.

4.4.1.8 Öffentliche Sprechstellen

Zugangsleistungen aus öffentlichen Sprechstellen sind, wie festgestellt, keine Substitute für Zugangsleistungen an festen Standorten und daher auch nicht Teil der gegenständlichen Märkte.

4.4.2 Schlussfolgerungen zur sachlichen Marktabgrenzung

Es sind zwei Märkte für Zugangsleistungen für Nichtprivatkunden zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten abzugrenzen, wobei nach der Zugangsart zwischen POTS- und ISDN-Basisanschlüssen einerseits und ISDN-Multianschlüssen andererseits zu unterscheiden ist:

- Der Zugang umfasst Anschluss und Erreichbarkeit für ankommende Verbindungen.
- Beide Märkte umfassen analoge und digitale Zugangsrealisierungen zum öffentlichen Telefonnetz, die über ein eigenes Kupferdoppelader- bzw Glasfasernetz, entbündelte Leitungen, Mietleitungen, über Kabelnetze (CATV-Anschlüsse), bzw mittels Funk-Verbindungen (Fixed Wireless Access) realisiert werden.
- Bestandteil beider Märkte sind Zugangsrealisierungen über VoB, Zugangsrealisierungen über Vol hingegen nicht.
- Nicht Bestandteil beider Märkte sind feste Anschlüsse, die Teil eines Bündelproduktes sind.
- Mobile Zugangsrealisierungen zum öffentlichen Telefonnetz über Mobiltelefonnetze sind nicht Teil der gegenständlichen Zugangsmärkte für Geschäftskunden.
- Zugangsrealisierungen über das Mobilnetz, die eine feste Nutzung mit geografischer Rufnummer beinhalten, sind Teil der gegenständlichen Zugangsmärkte für Geschäftskunden.
- Öffentliche Sprechstellen sind nicht Teil der betrachteten Märkte.

4.4.3 Zur räumlichen Marktabgrenzung

Aus den Feststellungen ergibt sich, dass die geographischen Unterschiede in den Wettbewerbsverhältnissen der untersuchten Märkte nicht hinreichend groß sind; der Zugangsmarkt für Privatkunden wird daher bundesweit definiert.

4.4.4 3-Kriterien-Test

Hinsichtlich der abgegrenzten Märkte ist zu prüfen, ob diese für eine sektorspezifische ex ante Regulierung relevant sind. Ein Markt für elektronische Kommunikationsdienste ist nur dann für eine sektorspezifische ex ante Regulierung relevant, wenn – kumulativ – folgende drei Kriterien erfüllt sind:

1. Es existieren hohe und dauerhafte Marktzutrittsbarrieren. Diese können struktureller, rechtlicher oder regulatorischer Natur sein.
2. Eine Marktstruktur, welche innerhalb des relevanten Betrachtungszeitraums nicht zu effektivem Wettbewerb tendiert. Die Anwendung dieses Kriteriums beinhaltet die Überprüfung der wettbewerblichen Situation hinter den Marktzutrittsbarrieren.
3. Das allgemeine Wettbewerbsrecht alleine ist nicht ausreichend, um die auftretenden Wettbewerbsprobleme angemessen zu adressieren.

4.4.4.1 Zugangsmarkt für Nichtprivatkunden ISDN-Multianschluss

Vor dem Hintergrund der Ausführungen zu den Marktzutrittsbarrieren, zur Tendenz zum effektiven Wettbewerb sowie dem Ausreichen des allgemeinen Wettbewerbsrechtes, ergibt sich, dass keines der erforderlichen Kriterien erfüllt ist, um den Markt für eine ex ante Regulierung vorzusehen. Der Markt ist daher jedenfalls nicht mehr relevant iSd § 36 Abs 3 TKG 2003.

Da die Relevanzkriterien nicht erfüllt sind, ist mit Spruchpunkt I.1. festzustellen, dass der Markt „Zugangsmarkt für Nichtprivatkunden (ISDN-Multianschluss)“ für die sektorspezifische Regulierung nicht mehr relevant ist.

4.4.4.2 Zugangsmarkt für Nichtprivatkunden POTS- und ISDN-Basis-Anschluss

Da das kumulative Vorliegen der drei Relevanzkriterien – Bestehen beträchtlicher anhaltender Zugangshindernisse, keine Tendenz zu einem wirksamen Wettbewerb, Wettbewerbsrecht allein reicht nicht aus – festgestellt wurde, ist der „Zugangsmarkt für Nichtprivatkunden POTS-Anschluss und ISDN-Basis-Anschluss“ ein für die Vorabregulierung relevanter Markt.

Somit war gemäß § 36 Abs 1 TKG 2003 festzustellen, dass der Endkundenmarkt „Zugangsleistungen für Nichtprivatkunden zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten (POTS/ISDN-Basis-Anschluss)“ ein der sektorspezifischen Regulierung unterliegender relevanter Markt ist.

4.5 Zur Beurteilung der wettbewerblichen Verhältnisse

§ 35 TKG 2003 idgF („Unternehmen mit beträchtlicher Marktmacht“) lautet auszugsweise:

„(1) Ein Unternehmen gilt als Unternehmen mit beträchtlicher Marktmacht, wenn es entweder allein oder gemeinsam mit anderen eine wirtschaftlich so starke Stellung einnimmt, die es ihm

gestattet, sich in beträchtlichem Umfang unabhängig von Wettbewerbern, Kunden und letztlich Nutzern zu verhalten.

(2) Bei der Beurteilung, ob ein Unternehmen beträchtliche Marktmacht hat, sind von der Regulierungsbehörde insbesondere folgende Kriterien zu berücksichtigen:

1. die Größe des Unternehmens, seine Größe im Verhältnis zu der des relevanten Marktes sowie die Veränderungen der relativen Positionen der Marktteilnehmer im Zeitverlauf,
2. die Höhe von Markteintrittsschranken sowie das daraus resultierende Ausmaß an potenziellem Wettbewerb,
3. das Ausmaß der nachfrageseitigen Gegenmacht,
4. das Ausmaß an Nachfrage- und Angebotselastizität,
5. die jeweilige Marktphase,
6. der technologiebedingte Vorsprung,
7. allfällige Vorteile in der Verkaufs- und Vertriebsorganisation,
8. die Existenz von Skalenerträgen, Verbund- und Dichtevorteilen,
9. das Ausmaß vertikaler Integration,
10. das Ausmaß der Produktdifferenzierung,
11. der Zugang zu Finanzmitteln,
12. die Kontrolle über nicht leicht ersetzbare Infrastruktur,
13. das Verhalten am Markt im Allgemeinen, wie etwa Preissetzung, Marketingpolitik, Bündelung von Produkten und Dienstleistungen oder Errichtung von Barrieren."

Für die Operationalisierung der Marktanalyse und zur Bewertung beträchtlicher Marktmacht sind die Leitlinien zur Marktanalyse einschlägig („Leitlinien der Kommission zur Marktanalyse und Ermittlung beträchtlicher Marktmacht nach dem gemeinsamen Rechtsrahmen für elektronische Kommunikationsnetze und –dienste“, in der Folge „Leitlinien“, ABl C 165/6 vom 11.7.2002):

Im Gegensatz zum allgemeinen Wettbewerbsrecht verfolgt die sektorspezifische Regulierung eine ex-ante-Betrachtung. Bei der Beurteilung wettbewerblicher Verhältnisse ist von der Prämisse auszugehen, dass keine Regulierung gegeben ist („Greenfield-Ansatz“). So hält auch die Europäische Kommission in ihren Leitlinien wie folgt fest: „Bei der Ex-ante-Beurteilung, ob Unternehmen alleine oder gemeinsam auf dem relevanten Markt eine beherrschende Stellung einnehmen, sind die NRB grundsätzlich auf andere Hypothesen und Annahmen angewiesen als eine Wettbewerbsbehörde bei der Ex-Post-Anwendung [...] die Marktanalyse [muss sich] hauptsächlich auf Prognosen stützen. [...] Der Umstand, dass sich die ursprüngliche Marktprognose der NRB in einem gegebenen Fall nicht bestätigt, bedeutet nicht notwendigerweise, dass diese Entscheidung, zum Zeitpunkt, als sie erlassen wurde, mit der Richtlinie unvereinbar war.“ (Rz 70, 71).

4.5.1 Zum Indikator „Marktanteile“

Im Kontext der Untersuchung alleiniger beträchtlicher Marktmacht eines Unternehmens nennt § 35 Abs 2 Z 1 TKG 2003 „die Größe des Unternehmens, seine Größe im Verhältnis zu der des relevanten Marktes sowie die Veränderungen der relativen Positionen der Marktteilnehmer im Zeitverlauf“. Die Leitlinien der Europäischen Kommission (Rz 75 - 78) nennen Marktanteile als einen von mehreren Marktmachtindikatoren.

Die Leitlinien halten dabei fest, dass ein hoher Marktanteil allein noch nicht bedeutet, dass das betreffende Unternehmen über beträchtliche Marktmacht verfügt. Die Europäische Kommission hat in ihrer Fallpraxis die Vermutung für das Vorliegen einer marktbeherrschenden Stellung in der Regel erst ab einem Marktanteil von über 40 % angesetzt, obwohl in einigen Fällen auch bei einem niedrigeren Marktanteil eine beherrschende Stellung angenommen wurde, da Marktbeherrschung unter bestimmten Voraussetzungen auch ohne hohen Marktanteil vorliegen kann.

Die ständige Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes setzt die Schwelle bei 50 % an, ab der – von außergewöhnlichen Umständen abgesehen – das Vorliegen von Marktmacht als erwiesen gilt. Einem Unternehmen mit einem hohen Marktanteil kann beträchtliche Marktmacht unterstellt werden, wenn dieser Marktanteil über längere Zeit stabil geblieben ist. Der Umstand, dass ein marktmächtiges Unternehmen allmählich Marktanteile verliert, kann durchaus auf zunehmenden Wettbewerb auf diesem Markt hindeuten, schließt aber die Feststellung beträchtlicher Marktmacht nicht aus.

Weiters ist der Marktanteil auch in Relation zu den Marktanteilen der anderen Marktteilnehmer zu setzen. Hat das betroffene Unternehmen einen wesentlich höheren Marktanteil als selbst der größte seiner Konkurrenten, so ist das Vorliegen einer marktbeherrschenden Stellung wahrscheinlicher als in Fällen, in denen mehrere Unternehmen über hohe Marktanteile verfügen.

Der Marktanteil der A1 liegt betreffend die Anschlusszahlen bei 85,6%; damit liegt der Wert weit über der Vermutungsschwelle für das Vorliegen einer marktbeherrschenden Stellung.

Hinsichtlich der Entwicklung der Marktanteile der A1 bei Zugangsleistungen für Nichtprivatkunden im Zeitverlauf ist festzuhalten, dass es bei den Anschlussmarktanteilen im Zeitraum von 2011 bis 2014 zu einem leichten Rückgang in Höhe von fünf Prozentpunkten gekommen ist.

Zum Ausdruck kommt auch eine starke Asymmetrie auf betreiberindividueller Ebene. Insgesamt konnte neben A1 nur ein Unternehmen einen Marktanteil von knapp über 5% erzielen, alle übrigen Unternehmen haben einen Marktanteil unter 3%. Insgesamt sind 116 Unternehmen auf dem gegenständlichen Markt aktiv.

A1 ist weiterhin der mit Abstand größte Marktteilnehmer, was gemeinsam mit dem festgestellten großen Abstand zu den Mitbewerbern in besonderem Ausmaß für das Vorliegen von beträchtlicher Marktmacht seitens A1 iSd § 35 TKG 2003 spricht.

4.5.2 Zum Indikator „Marktzutrittsbarrieren“ und potentieller Wettbewerb

Die Liste der Kriterien für eine alleinige beträchtliche Marktmacht nennt die „Höhe von Markteintrittsschranken“ sowie das daraus „resultierende Ausmaß an potenziellem Wettbewerb“ als einen Marktmachtindikator (§ 35 Abs 2 Z 2 TKG 2003).

Die Leitlinien halten in diesem Kontext fest, dass die Feststellung einer marktbeherrschenden Stellung auch davon abhängt, wie leicht der Marktzugang ist. Fehlende Marktzutrittschranken halten ein Unternehmen mit einem beträchtlichen Marktanteil davon ab, sich unabhängig vom Markt wettbewerbswidrig zu verhalten. Die Prüfung von Marktzutrittschranken ist ein wesentliches Element jeder Prüfung von Marktmacht (vgl. EuGH Rs 6/72 – Continental Can/Kommission, Slg 1973, 215).

Entscheidend für die Beurteilung von Marktmacht ist aber nicht nur das Vorliegen von Markteintrittsbarrieren, sondern auch das Ausmaß an Wettbewerb, der hinter diesen Barrieren stattfindet. So kann vor allem dort das Vorliegen von Marktmacht vermutet werden, wo die Marktkonzentration hoch ist und gleichzeitig hohe Markteintrittsbarrieren vorliegen. In der Märkteempfehlung unterscheidet die Europäische Kommission zwischen strukturellen, rechtlichen und regulatorisch bedingten Hindernissen.

Ein strukturbedingtes Zugangshindernis liegt vor, wenn bei gegebenem Nachfrageniveau der Stand der Technik und die entsprechende Kostenstruktur derart sind, dass sie Asymmetrien zwischen etablierten Betreibern und Markteinsteigern schaffen, sodass letztere am Marktzutritt gehindert werden.

Als wichtigste strukturelle Marktzutrittsbarrieren können Skalenvorteile in Verbindung mit versunkenen Kosten sowie Verbundvorteile betrachtet werden. Obwohl Skalenvorteile per se keine Marktzutrittsbarrieren darstellen, bewirken sie doch, dass Betreiber mit einer hohen Outputmenge in den Markt eintreten müssen, um keinen Kostennachteil gegenüber den etablierten Unternehmen zu haben. Besteht nun Unsicherheit über den Erfolg des Unternehmens am Markt, so erhöht sich das Risiko des Markteintritts mit der Höhe der versunkenen Kosten, die bei einem eventuellen Marktaustritt nicht mehr wiedergewonnen werden können.

Eintritt in den Markt für POTS und ISDN-Basisanschlüsse für Nichtprivatkunden ist auf mehrere Arten möglich:

- (i) Errichtung eigener Infrastruktur bis zum Endkunden
- (ii) Entbündelung bzw virtuelle Entbündelung
- (iii) Bezug von Breitbandvorleistungen mit oder ohne VoB Option
- (iv) Bezug von VoB-only

- (i) Errichtung eigener Infrastruktur bis zum Endkunden:

Bezüglich der Errichtung eigener Infrastruktur bestehen insbesondere dann hohe Marktzutrittsbarrieren, wenn diese leitungsgebunden ist. Da im Anschlussnetz massive Skalenvorteile vorliegen und die Errichtung eines solchen Netzes mit erheblichen versunkenen Kosten verbunden ist, ist weiterer Marktzutritt (in relevantem Ausmaß) mit eigener, leitungsgebundener Infrastruktur in den nächsten drei Jahren nicht zu erwarten. Bis dato gab es – mit Ausnahme weniger Glasfaseranschlüsse – keinen Markteintritt mit eigener Infrastruktur bis zum Endkunden.

Dazu können rechtliche Barrieren in Form von Wegerechten und Aufgrabungsverboten kommen. In Ballungszentren, wo Skalenvorteile leichter realisiert werden können, bestehen großteils bereits zwei parallele leitungsgebundene Infrastrukturen (Kupferdoppelader- und Kabelnetze).

In weniger dicht besiedelten Gebieten, wo heute keine Kabelnetze existieren, ist deren Errichtung auch künftig nicht in größerem Ausmaß zu erwarten, da die erforderlichen Skalenvorteile wahrscheinlich nicht erreicht werden können.

- (ii) Entbündelung bzw virtuelle Entbündelung:

Der Markteintritt mittels physischer Entbündelung bzw virtueller Entbündelung ist aufgrund von regulatorischen Verpflichtungen von A1 auf dem Markt für den lokalen Zugang (vormals Entbündelungsmarkt) möglich.

Der Markteintritt mittels physischer oder virtueller Entbündelung erfordert die Erschließung der entsprechenden Hauptverteiler, wobei hier ebenfalls Skalenvorteile und versunkene Kosten als Marktzutrittsbarrieren wirken (wenn auch in einem geringeren Ausmaß als bei der Errichtung eigener Infrastruktur bis zum Endkunden). In den letzten Jahren konnten keine neuen Markteintritte basierend auf physischer oder virtueller Entbündelung beobachtet werden.

Darüber hinaus ist es in den letzten Jahren zu einem Rückgang der physisch entbündelten Leitungen gekommen. Die virtuelle Entbündelung wird bisher nur in sehr geringem Ausmaß genutzt.

Im Verfahren M 1/15 werden daher im Entwurf der Vollziehungshandlung zum Markt für den lokalen Zugang veränderte bzw neue Regulierungsinstrumente vorgeschlagen, um Marktzutritt und Expansion mittels virtueller Entbündelung zu ermöglichen. Aus heutiger Sicht ist es aber ungewiss, ob bzw wann ein solches Produkt tatsächlich von alternativen Betreibern genutzt wird (siehe Entwürfe von Vollziehungshandlungen in den Verfahren M 1.5/15 und M 1.6/15).

Es bestehen signifikante Marktzutrittsbarrieren beim Markteintritt mittels Entbündelung bzw virtueller Entbündelung.

(iii) Bezug von Breitbandvorleistungen mit oder ohne VoB Option:

Feste Sprachtelefonieanschlüsse können auch direkt über Bitstreamanschlüsse erbracht werden, dies wird jedoch in der Praxis nur selten gemacht, da der alternative Betreiber so nur eingeschränkt Kontrolle über die Qualität des Sprachdienstes hat.

Weiters hatten bislang alternative Betreiber die Möglichkeit, zusätzlich zur Bitstream-Vorleistung eine so genannte VoB-Option nachzufragen, also einen unüberbuchten Kanal mit einer bestimmten Bandbreite, über den Sprachdienste erbracht werden können.

Die VoB-Option wird allerdings gegenwärtig von alternativen Betreibern kaum genutzt (84 Anschlüsse im Q2/15).

Von der Regulierung am Breitband-Vorleistungsmarkt daher sind gegenwärtig keine relevanten wettbewerblichen Impulse auf den gegenständlichen Endkundenmarkt für Festnetz-Sprachtelefonie festzustellen.

(iv) Bezug von VoB Option:

Gleiches gilt für das VoB-only Vorleistungsprodukt, das auf den Endkundenmärkten für den Zugang zu festen öffentlichen Sprachtelefoniediensten auferlegt wurde. Dieses wurde bisher überhaupt nicht nachgefragt.

Wie festgestellt, sind die Schranken für den Eintritt in den Markt „Zugangsmarkt für Nichtprivatkunden (POTS-Anschluss/ISDN-Basis-Anschluss)“ auf Grund von Skalenvorteilen und

von versunkenen Kosten hoch. Neue Markteintritte sowie Expansionen in signifikantem Ausmaß sind in den nächsten drei Jahren nicht zu erwarten, weswegen auch dieser Indikator für das Vorliegen einer beträchtlichen Marktmacht iSd § 35 TKG 2003 von A1 spricht.

4.5.3 Zum Indikator „Kontrolle über nicht leicht ersetzbare Infrastruktur“

§ 35 Abs 2 Z 12 TKG 2003 nennt als einen weiteren Indikator für das Vorliegen einer beträchtlichen Marktmacht eines Unternehmens die Kontrolle über nicht leicht ersetzbare Infrastruktur.

Da A1, wie festgestellt, als einziger Betreiber über ein flächendeckendes Netz in Österreich verfügt und für ca 30% der Nichtprivatkunden der einzige zur Verfügung stehende Betreiber ist, spricht auch dieser Marktmachtindikator für das Vorliegen beträchtlicher Marktmacht von A1.

4.5.4 Zum Indikator Produktdifferenzierung

Das Ausmaß der Produktdifferenzierung wird in § 35 Abs 2 Z 10 TKG 2003 als ein weiterer Indikator genannt. Wie festgestellt, verfügt A1 gegenüber anderen Anbietern über den Vorteil, in ganz Österreich präsent zu sein und alles aus einer Hand anbieten zu können.

4.5.5 Zum Indikator Preissetzungsverhalten

§ 35 Abs 2 Z 13 TKG 2003 nennt als einen Marktmachtindikator „Verhalten am Markt im Allgemeinen, wie etwa Preissetzung, Marketingpolitik, Bündelung von Produkten und Dienstleistungen oder Errichtung von Barrieren“.

Die Möglichkeit, Preise nachhaltig über dem Wettbewerbsniveau (bzw dem Preisniveau der Mitbewerber) zu halten (überhöhte Preise), ist ein wesentliches Indiz für Marktmacht. Bei Vorliegen von funktionsfähigem Wettbewerb ist grundsätzlich keines der Unternehmen alleine in der Lage, – jedenfalls längerfristig – Preise signifikant über das Wettbewerbsniveau bzw das Niveau der Mitbewerber zu heben.

Während sich die oben genannten Indikatoren auf die Wettbewerbsstruktur beziehen, geht Z 13 leg cit auf das Verhalten des betroffenen Marktteilnehmers ein. Die Tarifanalyse legt nahe, dass A1 offenbar in weiten Teilen ihre Preise für Festnetzanschlüsse unabhängig von den Preisen ihrer Mitbewerber festlegen kann, weswegen gefolgert werden kann, dass sich A1 unabhängig iSd § 35 TKG 2003 von ihren Mitbewerbern und Endkunden verhalten kann.

4.5.6 Zum Indikator Nachfrageseitige Gegenmacht

Das „Ausmaß der nachfrageseitigen Gegenmacht“ wird in § 35 Abs 2 Z 3 TKG 2003 als eines der Kriterien zur Beurteilung einer alleinigen beträchtlichen Marktmacht angeführt. Dieses Kriterium ergibt sich bereits aus der Definition der „beträchtlichen Marktmacht“ gemäß Abs 1 leg cit, da sich ein Unternehmen (auch) unabhängig von seinen Kunden und Nutzern verhalten können muss, um als Unternehmen mit beträchtlicher Marktmacht zu gelten.

Nach den Feststellungen ist das Ausmaß der nachfrageseitige Gegenmacht auf dem gegenständlichen Markt als gering einzustufen.

4.5.7 Zum Vorliegen beträchtlicher Marktmacht der A1 und den potentiellen Wettbewerbsproblemen

Die untersuchten und für den gegenständlichen Markt bedeutsamen Marktmachtindikatoren iSd § 35 Abs 2 TKG 2003 sprechen ohne Zweifel für das Vorliegen von beträchtlicher Marktmacht iSd § 35 Abs 1 TKG 2003 der A1 auf dem Markt „Zugangsmarkt für Nichtprivatkunden (POTS-Anschluss/ISDN-Basis-Anschluss)“. Auf dem verfahrensgegenständlichen Markt herrscht somit kein effektiver Wettbewerb iSd § 37 Abs 2 TKG 2003 (vgl Rz 112 der Leitlinien).

Im Besonderen sind der hohe und stabile Marktanteil von 85,6 (Anschlüsse), die Existenz von hohen und dauerhaften Marktzutrittsbarrieren sowie das Preissetzungsverhalten hervorzuheben. A1 ist vertikal integriert und für ca 30% der Nichtprivatkunden der einzige Anbieter und verfügt so über Kontrolle über nicht leicht ersetzbare Infrastruktur. Das Ausmaß an nachfrageseitiger Gegenmacht auf dem gegenständlichen Markt ist als gering einzustufen.

Somit war unter Spruchpunkt I.2.1. gemäß § 37 Abs 1 TKG 2003 festzustellen, dass A1 auf dem bundesweiten Markt „Zugangsleistungen für Nichtprivatkunden zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten“ (POTS Anschluss/ISDN-Basisanschluss) über beträchtliche Marktmacht verfügt.

Für den Fall der Nicht-Regulierung besteht das Wettbewerbsproblem der Ausübung von Marktmacht gegenüber Abnehmern (insbesondere hinsichtlich der Preissetzung).

4.6 Zu den spezifischen Verpflichtungen

Das TKG 2003 nennt folgende spezifische Verpflichtungen:

Gleichbehandlungsverpflichtung (§ 38 TKG 2003), Transparenzverpflichtung (§ 39 TKG 2003), Getrennte Buchführung (§ 40 TKG 2003), Zugang zu Netzeinrichtungen und Netzfunktionen (§ 41 TKG 2003), Entgeltkontrolle und Kostenrechnung für den Zugang (§ 42 TKG 2003), Regulierungsmaßnahmen in Bezug auf Dienste für Endnutzer (§ 43 TKG 2003), Pflichten für Unternehmen mit beträchtlicher Marktmacht hinsichtlich Endkundenentgelten (§ 45 TKG 2003) sowie eine Verpflichtung zur funktionellen Trennung (§ 47a TKG 2003).

§ 47 Abs 1 TKG 2003 ermöglicht die Auferlegung „weitergehender Verpflichtungen“.

4.6.1 Zur Verpflichtung zur Entgeltkontrolle nach § 43 TKG 2003

4.6.1.1 Allgemeines

Nur wenn die Regulierungsbehörde gemäß § 43 Abs 1 Z 1 TKG 2003 festgestellt hat, dass auf dem relevanten Endkundenmarkt kein wirksamer Wettbewerb herrscht und spezifische Verpflichtungen nach §§ 38 bis 42 nicht zur Erreichung der in § 1 Abs 2 und 2a TKG 2003 vorgegebenen Regulierungsziele führen würden, hat sie Unternehmen mit beträchtlicher Marktmacht auf einem Endkundenmarkt spezifische Verpflichtungen nach § 43 Abs 2 oder 3 TKG 2003 aufzuerlegen.

Gemäß § 43 Abs 2 TKG 2003 können die spezifischen Verpflichtungen beinhalten, dass es das Unternehmen unterlässt, überhöhte Preise zu verlangen (Z 1), den Eintritt neuer Marktteilnehmer zu behindern (Z 2), Kampfpreise zur Ausschaltung des Wettbewerbs anzuwenden (Z 3),

bestimmten Endnutzer unangemessen zu bevorzugen (Z 4) oder Dienste ungerechtfertigt zu bündeln (Z 5).

Spezifische Verpflichtungen können gemäß § 43 Abs 3 TKG 2003 auch beinhalten, dass die Regulierungsbehörde diesem Unternehmen geeignete Maßnahmen zur Einhaltung von Preisobergrenzen bei Endnutzerpreisen oder zur Kontrolle von Einzeltarifen im Hinblick auf kostenorientierte Entgelte oder im Hinblick auf Preise von vergleichbaren Märkten auferlegt.

Wie festgestellt herrscht auf dem relevanten Endkundenmarkt kein wirksamer Wettbewerb; weiters reichen die spezifischen Vorleistungsverpflichtungen auch gesamt gesehen nicht zur Erreichung der in § 1 Abs 2 und 2a TKG 2003 vorgegebenen Regulierungsziele.

4.6.1.2 Zur Anordnung der konkreten spezifischen Verpflichtung

4.6.1.2.1 Kontrolle der Preisobergrenze

A1 sind daher auf dem gegenständlichen Endkundenzugangsmarkt spezifische Verpflichtungen nach § 43 Abs 2 bzw 3 TKG 2003 aufzuerlegen. Wie festgestellt, ist die Kontrolle der Preisobergrenzen erforderlich.

Price-Caps dienen unmittelbar der Bekämpfung des Problems überhöhter Preise. Zentral für die Price-Cap Konstruktion ist die Zusammenfassung wettbewerblich gleicher oder ähnlicher Produkte.

Im Rahmen der Korbbildung können die für das regulierte Unternehmen verbleibenden Freiheitsgrade festgelegt werden. Diese wären bei globalen Price-Caps (die sämtliche Produkte des regulierten Unternehmens enthalten) maximal, doch gilt es in Form von regulatorischen Nebenbedingungen immer auch Quersubventionierungspotentiale, zu berücksichtigen.

Für die Körbe POTS/ISDN ist, wie festgestellt, erforderlich, dass der Price Cap möglichst korrekt und umfassend die anfallenden Entgelte der Endkunden widerspiegelt; fixe, jährlich anfallende Entgelte sind daher gleichverteilt in das monatliche Anschlussentgelt einzurechnen.

Zusätzlich sind Entgelte, die typischerweise während der Vertragsdauer anfallen und aus Endkundensicht unvermeidbar sind (wie zB das Herstellungsentgelt oder Aktivierungsentgelt), über den durchschnittlichen Vertragszeitraum zu verteilen und in den jeweiligen Korb einzurechnen.

Gemäß den Feststellungen beträgt der durchschnittliche Vertragszeitraum 36 Monate. Somit erhöht sich das monatliche Grundentgelt der marktgegenständlichen Produkte in Abhängigkeit dieser - in unmittelbarem Zusammenhang mit der Anschlussleistung anfallenden - Entgelte und eine Erhöhung derselben ist daher bei der Berechnung des Price Caps Index zu berücksichtigen.

Wie die Feststellungen zeigen, sind für die nächste Regulierungsperiode zwei Körbe vorzusehen.

1. 1. POTS/ISDN-Basis Korb:

Der POTS/ISDN Korb besteht aus den jeweiligen stand-alone POTS und ISDN-Basis Anschlüssen, die sich an Geschäftskunden richten (Geschäftskundenprodukt). Zu den monatlichen Entgelten hinzuzurechnen sind alle fixen, jährlichen Entgelte und Entgelte, die

aus Endkundensicht unvermeidbar sind und jedenfalls im Vertragszeitraum anfallen und in Verbindung mit der Bereitstellung der im Korb inkludierten Anschlüsse stehen.

2. Serviceentgelt Korb:

Der Serviceentgeltkorb beinhaltet jene Serviceentgelte,

- die in den Entgeltbestimmungen OES Telefonservices (EB OES-TS), Entgeltbestimmungen ISDN-Telefonservices (EB ISDN-TS) und in den Entgeltbestimmungen Liste der Sonstigen Dienstleistungen (SD) der A1 vorgesehen sind, und
- gegenüber Teilnehmern, die ein stand-alone POTS und ISDN-Basis (Geschäftskundenprodukt) beziehen, verrechnet werden.

Hinsichtlich des Umfanges der Serviceentgelte hat die Telekom-Control-Kommission eine Einschränkung auf die umsatzstärksten Serviceentgelte vorgenommen, wie auch schon im Rahmen der letzten Marktanalyse, damit kein unverhältnismäßiger Eingriff erfolgt. Um eine Umgehung der Price-Cap Regulierung betreffend der marktgegenständlichen Produkte hintanzuhalten und eine weitere Erhöhung für Endkunden über die Erhöhung der Serviceentgelte zu unterbinden, ist es nicht erforderlich, eine lückenlose Regulierung von sämtlichen Serviceentgelten vorzusehen, vielmehr ist es als ausreichend zu betrachten, jene Serviceentgelte in den Korb einzubeziehen, denen eine erhebliche wirtschaftliche Bedeutung zukommt.

Die Telekom-Control-Kommission hat auf Grund dieser Überlegungen erwogen, dass die Einbeziehung der 15 umsatzstärksten Serviceentgelte als ausreichend erachtet wird. Ergeben sich aus den 15 umsatzstärksten Serviceentgelten nicht zumindest 75% des gesamten Umsatzes, der mit Serviceleistungen erzielt wird, so werden weitere Serviceentgelte in den Serviceentgeltkorb aufgenommen (entsprechend der Umsatzstärke), bis 75% des Gesamtumsatzes aus Serviceentgelten erreicht sind.

4.6.1.2.2 Berechnung des Price Caps

Die Entgelte aller Körbe sollen mit den aktuellen Mengen am Ende der Durchrechnungsperiode gerechnet werden. Auf diese Weise fließen die Nachfrageentwicklungen des aktuellen Durchrechnungszeitraums in die Berechnung ein.

Nach Ende des Durchrechnungszeitraums (jeweils 12 Monate) ist im Rahmen eines amtswegigen Verfahrens zu beurteilen, ob die Price Cap Auflagen von A1 eingehalten wurden. Wird im Rahmen der jährlichen amtswegigen Überprüfung festgestellt, dass der Price Cap nicht eingehalten wurde, so wird A1 Telekom angehalten, den Price-Cap einzuhalten. Bei einer Überschreitung der festgelegten Entgeltobergrenzen ist eine entsprechende Anpassung (Senkung) der Entgelte durch die A1 Telekom vorzunehmen.

Für die jährliche Überprüfung der Einhaltung der Preisobergrenzen hat A1 unter Berücksichtigung der Struktur des Güterkorbs auf Anforderung der Regulierungsbehörde die tatsächlichen Umsatzerlöse und Mengen je Tarif bereit zu stellen und plausibel darzulegen, dass der Price-Cap eingehalten wurde.

Für die Berechnung des Serviceentgelte Korbs hat A1 am Ende jedes Durchrechnungszyklus die entsprechenden Mengengerüste sämtlicher Serviceentgelte und Umsätze je Tarif aus dem Serviceentgeltkorb zu übermitteln.

Hinsichtlich der Inflationsanpassung werden Price-Caps üblicherweise an den Index der Verbraucherpreise (VPI) gekoppelt. Unter Berücksichtigung, dass die letzte Indexanpassung aber schon weit zurückliegt; erscheint es gerechtfertigt künftig eine Inflationsanpassung zuzulassen, um keine zu großen realen Entgeltreduktionen hervorzurufen.

4.6.1.2.3 Erweiterte Anzeigepflicht

Nach § 43 TKG 2003 kann unter den in § 43 Abs 1 TKG 2003 beschriebenen Voraussetzungen sowohl die Vorab-Genehmigung von Entgelten als auch von Allgemeinen Geschäftsbedingungen auferlegt werden.

Wie sich aus den Feststellungen ergibt, herrscht auf dem relevanten Endkundenmarkt kein effektiver Wettbewerb, ebenso reichen die spezifischen Vorleistungsverpflichtungen gesamt gesehen nicht zur Erreichung der Regulierungsziele aus.

Die Verpflichtung, wonach Entgelte und AGB (inkl LB) gemeinsam der Regulierungsbehörde vor Aufnahme des Dienstes anzuzeigen sind, ist erforderlich, da ohne diese Verpflichtung einerseits ein Umgehung der Entgeltregulierung möglich wäre (so können etwa sehr lange Bindungsfristen durchaus auch Entgeltrelevanz besitzen) und andererseits sonstige vertragliche Bestimmungen vorgesehen werden könnten, die geeignet wären, signifikante Wechselbarrieren zu errichten.

Das in § 25 TKG 2003 für alle von Kommunikationsnetzen und –diensten vorgesehene Anzeige- und Widerspruchsverfahren ist im vorliegenden Fall ausreichend, da festgestellt wurde, dass eine Überprüfung der Einhaltung des Price-Cap nur im Rahmen der jährlichen Überprüfung erforderlich ist und nicht mit der Anzeige bzw Aufnahme des Dienstes. Eine ex-ante Genehmigung der Vertragsbedingungen bzw eine erweiterte Anzeigepflicht der marktgegenständlichen Vertragsbedingungen ist daher nicht mehr als verhältnismäßig anzusehen, da die Vertragsbedingungen ohnehin nach § 25 TKG 2003 geprüft werden.

4.6.2 Zur Verpflichtung zur getrennten Buchführung nach § 40 TKG 2003 iVm 43 Abs 4 TKG 2003

4.6.2.1 Allgemeines

Gemäß § 40 Abs 1 TKG 2003 kann die Telekom-Control-Kommission Unternehmen mit beträchtlicher Marktmacht für bestimmte Tätigkeiten in Bezug auf den Zugang eine getrennte Aufschlüsselung der Kosten auferlegen, um unerlaubte Quersubventionierung zu verhindern.

Zu diesem Zweck kann insbesondere ein vertikal integriertes Unternehmen aufgefordert werden, seine Großhandelspreise und internen Verrechnungspreise transparent und nachvollziehbar zu gestalten. Die Regulierungsbehörde kann das zu verwendende Format und die zu verwendende Kostenrechnungsmethode festlegen. Dies beinhaltet auch den Detailgrad und die Form, in der die Informationen zur Verfügung zu stellen sind (Abs 2).

Hat die Regulierungsbehörde spezifische Verpflichtungen nach §§ 38, 39 oder 40 Abs 1 und 2 angeordnet, kann sie unbeschadet der Bestimmungen des § 90 verlangen, dass die Kostenrechnungs- und Buchhaltungsunterlagen einschließlich sämtlicher damit zusammenhängender Informationen und Dokumente auf Anforderung in vorgeschriebener Form und vorgeschriebenem Format vorgelegt werden. Die Regulierungsbehörde kann diese

Informationen veröffentlichen, soweit dies zur Förderung des Wettbewerbs erforderlich ist (Abs 3).

Gemäß § 43 Abs 4 TKG 2003 haben Unternehmen, denen spezifische Verpflichtungen nach § 43 Abs 1, Abs 2 und Abs 3 TKG 2003 auferlegt wurden, Kostenrechnungssysteme einzusetzen, deren Format und anzuwendende Berechnungsmethode von der Telekom-Control-Kommission angeordnet werden kann.

4.6.2.2 Zur Anordnung der konkreten spezifischen Verpflichtung nach § 40 TKG 2003 iVm § 43 Abs 4 TKG 2003

Entsprechend den Feststellungen unterstützt eine spezifische Verpflichtung gemäß § 40 TKG 2003 die Verpflichtung zur Entgeltkontrolle.

Eine Gesamtsicht hinsichtlich der Erlöse und Kosten auf aggregierter Ebene ist erforderlich, wodurch Gewinn- oder Kostenverschiebungen von regulierten Bereichen zu nicht regulierten Bereichen (oder umgekehrt) transparent gemacht werden können. Damit wird dem Potential begegnet, dass zB gemeinsame Kosten jenen Bereichen zugeordnet werden, die einer Regulierung unterliegen.

Die im Spruch vorgesehene Aufteilung bei der getrennten Buchführung ist erforderlich, um die einzelnen Produkte eindeutig den Märkten (Sprachanschluss vs. Breitbandanschluss) zuordnen zu können. Die Trennung zwischen Vorleistungs- und Endkundenebene ist für die Überprüfung eines allfälligen Vorliegens eines Margin-Squeeze erforderlich.

Eine zusätzliche Trennung zwischen Geschäfts- und Privatkundenprodukten ist für die Überprüfung der Aufteilung sowie allfälliger Verschiebungen von gemeinsamen Kosten notwendig. Werden einem gemeldeten Betreiber mit beträchtlicher Marktmacht auf einem oder mehreren Märkten Verpflichtungen zur getrennten Buchführung auferlegt, so können diese Verpflichtungen nach Erwägungsgrund 5 sowie Art 4 der Empfehlung der Kommission 2005/698/EG über die getrennte Buchführung und Kostenrechnungssysteme entsprechend dem Rechtsrahmen für die elektronische Kommunikation vom 19.09.2005 (ABl L 266/64 v. 11.10.2005) auch für Märkte gelten, auf denen der Betreiber keine marktbeherrschende Stellung einnimmt, damit zB die Kohärenz der Daten gewährleistet bleibt.

4.6.2.3 Zur Verhältnismäßigkeit

Da A1 Telekom auch auf anderen Märkten über Marktmacht verfügt, ist die Verpflichtung zur getrennten Buchführung angemessen und verhältnismäßig, insb da die inkrementellen Kosten dieses Regulierungsinstruments gering sind und erhebliche Synergien bestehen.

4.7 Zu den eingelangten Stellungnahmen und Anträgen

In der Folge wird auf weiteres Vorbringen der Verfahrensparteien eingegangen.

- a) Zu den Stellungnahmen der Tele2 (ON 14, 20) ist festzuhalten, dass zwar im Betreff des gegenständlichen Schreibens der Markt für Zugangsleistungen zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten angeführt ist, jedoch keine Ausführungen in Bezug auf den gegenständlichen Zugangsmarkt enthalten sind. Die inhaltlichen Ausführungen betreffen die

Märkte für den lokalen Zugang und den Markt für den zentralen Zugang und werden im Rahmen der Verfahren M 1.5/15 und M 1.6/15 behandelt.

- b) Zum Vorbringen von Tele2 (ON 18) im Rahmen der mündlichen Verhandlung ist festzuhalten, dass Tele2 auf Grund der Feststellung der marktbeherrschenden Stellung der A1 auf dem Zugangsmarkt für Geschäftskunden fordert, dass vor diesem Hintergrund auch die Verpflichtungen auf anderen Märkten zu beurteilen seien. Tele2 regt im Rahmen der mündlichen Verhandlung weiters an, sofern die Verpflichtung zur Carrier Preselection nicht auf dem Festnetzoriginierungsmarkt auferlegt wird, zu prüfen, ob die Verpflichtung nicht zumindest für Nichtprivatkunden auf dem Zugangsmarkt für Nichtprivatkunden auferlegt werden kann: Das Thema wird im Rahmen des Verfahrens M 1.7/15 (Markt für Festnetzoriginierung) behandelt.
- c) Verizon schloss sich im Rahmen der mündlichen Verhandlung dem Vorbringen von Tele2 an (ON 16). Weiters bringt Verizon vor, dass sich die Wettbewerbssituation auf dem Zugangsmarkt für Endkunden seit den Marktanalysebescheiden aus dem Jahr 2012 (M 1.3/12 bzw M 1.4/12) nicht grundlegend geändert hat, wobei Verizon nur für den Zugangsmarkt für Nichtprivatkunden substantiiert ausführt, dass die Gutachter zu dem Ergebnis kommen würden, dass die Anzahl der Festnetzanschlüsse kontinuierlich sinke, obwohl aus der Abbildung im Gutachten auf S 44 bzw 45 hervorgehe, dass die Anzahl der Festnetzanschlüsse nicht sinke, sondern auf sehr hohem Niveau stagniere. Aus dem Gutachten sei nach Ansicht von Verizon ein Rückgang von ungefähr 1,35 Prozent pro Jahr zu entnehmen. In diesem Zusammenhang ist festzuhalten, dass die Anzahl der Festnetzanschlüsse im Nichtprivatkundenbereich seit 2011 um -5,4 % gesunken ist, wie aus dem wirtschaftlichen Gutachten (ON 3) Abbildung 19 „Entwicklung der absoluten Festnetz und Mobilfunkanschlüsse“ zu entnehmen ist. Entgegen den Ausführungen von Verizon, war daher festzustellen, dass die Anzahl der Festnetzanschlüsse sinkt.
- d) Die Stellungnahme der UPC vom 2.5.2016 (ON 13) enthält ebenfalls keine inhaltlichen Ausführungen zum Markt für Zugangsleistungen zum öffentlichen Telefonnetz an festen Standorten (Endkundenmarkt).
- e) A1 kommt in ihren Stellungnahmen (ON 12, ON 15 und ON 19) zu dem Ergebnis, dass eine ausgeprägte Fest-Mobilsubstitution bei Nichtprivatkunden vorliegen würde.

Bei der von A1 vorgelegten empirischen Evidenz von Falck et al (2015) handelt es sich um ein ökonometrisches Modell, das die Veränderungsrate der Festnetzanschlüsse unter anderem anhand der Verfügbarkeit von Alternativtechnologien (DSL, Kabel, Mobil 2G, 3G, 4G) erklärt.

Das Modell wurde ausschließlich mit Kundendaten von A1 geschätzt und ist damit nicht repräsentativ für alle österreichischen Unternehmen.

Die Autoren führen aus, dass die geschätzten Koeffizienten nicht direkt als Substitutionsbeziehung in der Nutzung interpretiert werden können, da die Autoren nur auf die Verfügbarkeit alternativer Technologien abstellen. Demgegenüber repräsentieren sie den Wettbewerbsdruck alternativer Technologien, indem sie die Reaktion der Nachfrage nach Festnetztelefonie auf eine veränderte Verfügbarkeit von Alternativtechnologien widerspiegeln.

Es kann daher nicht von einer Fest-Mobil-Substitution gesprochen werden und die Ergebnisse der Schätzungen können nicht mit jenen eines HM-Tests (Elastizitäten, Reaktion auf Preiserhöhung) - wie in den SMP Leitlinien beschrieben – gleichgesetzt werden. Darüber hinaus finden die Autoren nur für kleine Unternehmen einen statistisch signifikanten Zusammenhang.

Zum Vorbringen von A1, dass die Substitutionseffekte jene Nichtprivatkunden, die Privatkundentarife nachfragen, nicht berücksichtigen würden bzw dem von Privatkunden ausgehende Wettbewerbsdruck auf die Nichtprivatkundentarife nicht Rechnung getragen worden sei, ist Folgendes festzuhalten:

Diese Effekte wurden insofern berücksichtigt, als bei der NASE repräsentativ 1.000 Unternehmen befragt wurden und sich die HM-Test Frage somit auch an Unternehmen richtete, die Privatkundentarife nachfragen. Gemäß den Feststellungen fragen 9% der Geschäftskunden Privatkundenprodukte nach. Aufgrund dieses geringen Anteils wurde – wie auch bereits in der Vergangenheit – die Identität des Kunden für die Unterscheidung des Geschäftskunden- und Privatkundenmarktes herangezogen. Ausgangspunkt der sachlichen Marktabgrenzung waren daher feste Anschlüsse, die von Geschäftskunden bezogen wurden. Dies impliziert, dass bei der HM-Test-Frage implizit auch Geschäftskunden umfasst waren, die feste Anschlüsse als Privatkundenprodukte beziehen und deren Substitutionsverhalten zu sachlich differenzierten Produkten (unterschiedliche Zugangsarten, zugrunde liegende Infrastruktur, breitbandige Zugangsrealisierungen, drahtlose Zugangsrealisierungen) untersucht wurde.

Die im Ergänzungsgutachten von Falck et al (2015) verwendeten Zahlen von A1, wonach 57% bzw 36% der kleinen und großen Geschäftskunden Privatkundentarife nachfragen, entstammen einer anderen Datenquelle (A1), ihnen liegen ausschließlich die Kundenzahlen dieses Unternehmens zugrunde, sie sind daher nicht repräsentativ für alle Unternehmen. Daher wurden im Zuge der Gutachtenserstellung bei der gesamten sachlichen Marktabgrenzung die Daten aus der nachfrageseitigen Erhebung zugrunde gelegt.

Zum Vorbringen der A1, dass die Alternative „Hole Angebote ein“ eine methodische Schwäche darstellen würde, ist Folgendes festzuhalten:

Das Befragungsdesign bei Nichtprivatkunden sah vor, dass der Interviewer/die Interviewerin bei der HM-Test Frage angehalten war, nur die Antwortmöglichkeiten „Ja“ und „Nein“ vorzulesen. Erst wenn der/die Befragte etwas anderes geantwortet hat, wurde die Antwort einer der beiden Rest-Kategorien zugeordnet, wobei diese „Weiß nicht, keine Angabe“ und „Hole Angebote ein, bin mir nicht sicher“ lauteten, aber nicht vorgelesen wurden. Damit handelt es sich bei den Antworten dieser beiden Kategorien jedenfalls um Unternehmen, die weder mit „Ja“ noch „Nein“ antworten wollten/konnten.

Bei Privatkunden war der Interviewer/die Interviewerin ebenfalls angehalten nur die Antwortmöglichkeiten „Ja“ und „Nein“ vorzulesen. Alle übrigen Antworten wurden der Restkategorie „Weiß nicht, keine Angabe“ zugeordnet. Da es hier nur eine Restgröße gab, ist diese mit 18,1% häufiger genannt als die entsprechende Kategorie bei Geschäftskunden (4,9%). Beide Geschäftskunden-Rest-Kategorien liegen jedoch zusammen in einer ähnlichen Größenordnung wie jene bei Privatkunden (20,2% vs 18,1%).

Im Gutachten (siehe ON 3; Fußnote 33) wird explizit darauf hingewiesen, dass selbst bei einer Aufteilung der beiden Restkategorien auf die „Ja/Nein“ Antworten gemäß des Anteils der „Ja/Nein“ Antworten, es inhaltlich zu keinem anderen Ergebnis kommen würde, dh die Elastizität würde sich zwar von -0,57 leicht auf -0,71 erhöhen, die Nachfrage bleibt damit aber inelastisch.

Eine vollständige Zuordnung aller „Hole Angebote ein“ - Antworten zur Kategorie „Ja“, wie von A1 gefordert, würde die Realität jedenfalls nicht korrekt widerspiegeln. Jene Kunden, die sich sicher waren im Rahmen der Befragung wurden der Kategorie „Ja“ zugeordnet.

Darüber hinaus sind auch andere Indikatoren zur Beurteilung herangezogen worden, zB die Ausstattung der Unternehmen mit Fest- und Mobilfunkanschlüssen, welche kaum Verschiebungen weg vom Festnetz hin zum Mobilfunk zeigt (siehe Feststellungen zu 2.1.2.1.4.1 Allgemeine Marktentwicklung Fest- und Mobilzugänge). Von 2011 auf 2015 stieg der Anteil der stand-alone Mobil Nutzer von 12% auf lediglich 14%. Zum Vergleich: Bei Privatkunden stieg der Anteil von 49% auf 60%. Nach wie vor nutzen Unternehmen feste Anschlüsse vor allem komplementär zum Mobilfunk. Darüber hinaus gibt es bei Geschäftskunden auch kaum eine passive Nutzung (3,6% der Komplementärnutzer).

Zum Vorbringen von A1, dass auf Grund des identen Nachfrageverhaltens von kleinen und mittleren Unternehmen diese zusammen mit dem Privatkundenmarkt einen einheitlichen Markt bilden sollten, ist festzuhalten, dass die in der Folge dargestellten Unterschiede festgestellt worden sind, weshalb kein einheitlicher Markt abzugrenzen war.

- Unterschiede in der Nachfrage nach Bündelprodukten (80% PK vs 15% GK, Q2/2015) (siehe Feststellungen zu 2.1.2.1.6 Bündelprodukte und wirtschaftliches Gutachten ON 3))
- Hohe Bedeutung der Festnetznummer für Nichtprivatkunden: für 56% der Geschäftskunden der Grund warum sie Festnetzanschlüsse nicht aufgeben wollen (PK: 22%) (siehe Feststellungen zu 2.1.2.1.4.4 Relative Vorteilhaftigkeit des Festnetzes gegenüber Mobilnetz und wirtschaftliches Gutachten ON 3)
- Die Festnetzpenetration ist bei Geschäftskunden hoch (82% - siehe Feststellungen zu 2.1.2.1.4.1 Allgemeine Marktentwicklung Fest- und Mobilzugänge), während sie bei Privatkunden nur bei 36% liegt. Diese Unterschiede bestehen auch im Vergleich zu Ein-Personen Unternehmen (74%).
- Nachfrage nach Standardprodukten bei Privatkunden während Geschäftskunden spezielle Anforderungen haben (niedrige Gesprächstarife während Geschäftszeiten, minutengenaue Abrechnung, spezielle Service Level Agreements, Least Cost Router, ...)
- Unterschiede bestehen auch im Nutzungsverhalten: Ein-Personen-Unternehmen nutzen für Inlandsgespräche beide Zugangsformen komplementär (46%), während dies nur bei 19% der Privatkunden der Fall ist.
- HM-Test Frage: Ein-Personen Unternehmen unterscheiden sich im Wechselverhalten wesentlich von PK. Die Elastizität liegt bei Ein-Personen Unternehmen bei -0,87 und damit im inelastischen Bereich, während der Wert für Privatkunden -2,54 beträgt und im elastischen Bereich liegt. (siehe Feststellungen zu 2.1.2.1.4.2 Hypothetisches Wechselverhalten in Reaktion auf eine Preiserhöhung und wirtschaftliches Gutachten ON 3, Tabelle 3).

A1 brachte im Rahmen der Konsultation (ON 30) vor, dass die Regulierung auf dem Privatkundenmarkt (M 1.3/15) zwar aufgehoben werde, die auf dem Nichtprivatkundenmarkt auferlegten Verpflichtungen jedoch auf den Privatkundenmarkt übertragen werden würden, da viele Nichtprivatkunden Privatkundenprodukte beziehen (ca 60% der kleinen Nichtprivatkunden und ca 36% der großen Nichtprivatkunden gemäß den Daten der A1). Diesem nachvollziehbaren Vorbringen wird durch die Anpassung der Price-Cap-Verpflichtung im Rahmen des Verfahrens Rechnung getragen: Anknüpfungspunkt für die Price-Cap-Regulierung ist fortan nicht mehr die Eigenschaft des Kunden (Verbraucher bzw Unternehmer iSd KSchG), sondern der angebotene

Tarif (Geschäftskundentarif bzw. Privatkundentarif). Damit wird vermieden, dass Privatkundenprodukte, die von Geschäftskunden bezogen werden, in den Price-Cap eingerechnet werden müssen. Damit ist auch eine vollständige Deregulierung des Privatkundenmarktes im Sinne des wirtschaftlichen Gutachtens ON 3 sichergestellt.

A1 brachte im Rahmen der Konsultation (ON 30) weiters vor, dass bei der Überprüfung der Substitution nicht geprüft wurde, ob eine nachfrageseitige Substitution von Nichtprivatkundentarifen zu Privatkundentarifen vorliegt. Dies ist der Differenzierung des Nichtprivatkunden- und Privatkundenmarktes anhand der Identität des Kunden (und nicht etwa der Einordnung des bezogenen Produktes) geschuldet (siehe ON 3). Diese Differenzierung ist bereits in den vergangenen Marktanalyserunden auf die gleiche Weise erfolgt und wurde aufgrund der Wahrung einer Kontinuität beibehalten. Die Unterscheidung anhand der Identität des Kunden impliziert, dass Ausgangspunkt der sachlichen Marktabgrenzung feste Anschlüsse waren, die von Geschäftskunden bezogen wurden. Bei der HM-Test Frage wurden daher implizit auch Geschäftskunden umfasst, die feste Anschlüsse als Privatkundenprodukte beziehen und untersucht, ob mobile Produkte bzw. Bündelprodukte Substitute darstellen.

Die Ausführungen von A1 (ON 30), wonach die kritische Elastizität bei 1,13 liegen müsste und daher die von der Behörde errechnete Elastizität von -1,14 implizieren müsste, dass Nichtprivatkunden, welche reine POTS/ISDN Privatkundentarife nutzen, dem Privatkundenmarkt zuzurechnen wären, kann nicht nachvollzogen werden. Die errechnete Elastizität bezieht sich auf die HM-Test-Frage, bei der Geschäftskunden gefragt wurden, ob sie in Folge einer 10%igen Preiserhöhung auf Bündelprodukte oder mobile Produkte wechseln oder den Festnetzanbieter wechseln würden. Die Behörde setzt dabei die kritische Elastizität bei einem Korridor von 1,1 bis 1,4 an. Selbst wenn die untere Grenze hier die tatsächliche kritische Elastizität wiedergeben würde, so hieße das, dass das nächstbeste Substitut in den Markt miteinbezogen werden müsste. Dies wären gemäß der Fragestellung Bündelprodukte, jedenfalls aber nicht Privatkundenprodukte (da diese aufgrund obiger Ausführungen in der Fragestellung gar nicht vorkamen). In der Folge hieße das, dass auch Bündelprodukte zu regulieren wären. Zu den Gründen, warum Bündelprodukte letztlich nicht dem Markt zugerechnet werden, wird auf die Feststellungen verwiesen.

Selbige Argumentation gilt für die Ausführungen von A1, dass POTS/ISDN-Zugangsleistungen der Unternehmen mit 20 bis 99 Mitarbeitern nicht mehr zu regulieren wären, da die Nachfrageelastizität über der kritischen Elastizität liegen würde. Auch hier zieht A1 nicht zutreffende Schlussfolgerungen, denn dem HM-Test folgend wäre das nächstbeste Substitut einzubeziehen, und das wären gemäß den Feststellungen Bündelprodukte, welche aber aus anderen Überlegungen heraus letzten Endes nicht in den Markt einzubeziehen sind.

Die Ausführung von A1, dass der Markt schrumpft (ON 30), hat per se noch keine Auswirkungen auf die festgestellten Marktanteile. Selbst A1 schreibt von „konstanten“ Marktanteilen.

Die Darstellung von A1 (ON 30), wonach auf dem gegenständlichen Markt nicht mehr von Kontrolle über nicht leicht ersetzbare Infrastruktur gesprochen werden kann, ist nicht nachvollziehbar, da dies allenfalls dann vorstellbar wäre, wenn die Feststellungen gezeigt hätten, dass mobile Dienste für Geschäftskunden ein Substitut zu festen Anschlüssen darstellen. Die Untersuchungen (siehe Feststellungen) haben jedoch ergeben, dass mobile Anschlüsse - abweichend zum Privatkundenmarkt - auf dem gegenständlichen Geschäftskundenmarkt kein

Substitut darstellen und daher ist weiterhin von Kontrolle über nicht leicht ersetzbare Infrastruktur durch A1 auszugehen.

Tele2 bringt in der Konsultationsstellungnahme (ON 31) vor, dass „mobiles“ Festnetz nicht als ISDN-Multianschlüsse einzuordnen sei. Diese Einordnung entspreche nicht der ITU-Norm. Die Feststellungen zeigen, dass Festnetzprodukte mit einem festen Netzabschlusspunkt, die über das Mobilnetz realisiert werden, aufgrund ähnlicher Produkteigenschaften als Teil des Zugangsmarktes ISDN-Multianschlüsse zu betrachten sind. Es ist eine feste Nutzung möglich und diese Produkte erfüllen eine wesentliche Eigenschaft der Festnetztelefonie, nämlich die Erreichbarkeit unter einer geografischen Rufnummer. Aufgrund der ähnlichen Produkteigenschaften wurden solche Produkte bereits in der Vergangenheit als Substitut zu klassischen Zugangsprodukten eingestuft; die im Zeitverlauf zunehmende Nachfrage nach diesen Produkten durch Geschäftskunden spricht ebenfalls für die Aufnahme dieser Produkte in den Markt. In den vergangenen Marktanalyserunden bzw in Bezug auf den Privatkundenmarkt (auf dem die Zuordnung solcher Produkte analog vorgenommen wird) kam es bislang auch zu keinen Einwänden von Seiten Tele2 betreffend dieser Zuordnung.

Tele2 zitiert in der Konsultationsstellungnahme (ON 31) folgende Passage: „Für Kunden mit ISDN-Multianschlüssen ist die Aufgabe der ISDN-Multianschlüsse und die ausschließliche Nutzung des Mobilnetzes keine Option“ und leitet daraus einen Widerspruch zur Zuordnung von Festnetzprodukten mit einem festen Netzabschlusspunkt, die über das Mobilnetz realisiert werden, zum Zugangsmarkt (ISDN-Multi) ab. In diesem Zusammenhang ist festzuhalten, dass der von Tele2 zitierte Satz sich auf reine Mobilfunkprodukte bezieht, dh auf Produkte, die nicht mit geografischer Rufnummer genutzt werden, die weiters nicht die Möglichkeit bieten, Festnetztelefone zu nutzen und die auch gewisse Funktionalitäten des Festnetzes nicht bereitstellen. Diese Produkte wurden gesondert untersucht.

In weiterer Folge führt Tele2 (ON 31) aus, dass die unrichtige Einordnung von „mobilem“ Festnetz zu einer unrichtigen Bewertung der Marktanteile führt. Wie oben dargestellt, liegt keine unrichtige Einordnung vor, daher sind die weiteren Schlussfolgerungen von Tele2 in Bezug auf die Marktanteile nicht zutreffend, weil die zu Grunde liegende Annahme nicht stimmt. Den Anträgen von Tele2 (den Nichtprivatkundenmarkt um ISDN-Multianschlüsse zu erweitern und spezifische Verpflichtungen aufzuerlegen) war daher nicht zu folgen.

Dr. Philipp Lust (ON 29) bringt im Rahmen seiner Konsultationsstellungnahme (als Nichtpartei) vor, dass es für ihn nicht nachvollziehbar sei, dass die Vorteile des Festnetzes nur für Geschäftskunden relevant sind, sodass mobile Alternativen ausschließlich bei Privatkunden eine hinreichende Alternative darstellen. Eine Begründung, warum entgegen den Feststellungen des vorliegenden Bescheides, das Ergebnis für Lust nicht nachvollziehbar ist, lässt sich aus seiner Stellungnahme nicht entnehmen.

Nach Ablauf der Konsultationsfrist langte eine Stellungnahme (ON 32) der Russmedia IT GmbH (als Nichtpartei) ein. Die Stellungnahme enthält inhaltlich lediglich Ausführungen im Zusammenhang mit Carrier Preselection. Das Thema wird im Rahmen des Verfahrens M 1.7/15 (Markt für Festnetzoriginierung) behandelt.

4.8 Zur Aufhebung der früheren Verpflichtungen

4.8.1 Zugangsmarkt für Nichtprivatkunden (ISDN-Multianschluss)

Mit Bescheid der Telekom-Control-Kommission vom 05.05.2014, M 1.4/12-92, wurden der A1 spezifische Verpflichtungen auferlegt, die auch nunmehr verfahrensgegenständliche Produkte bzw Leistungen betreffen.

Die Telekom-Control-Kommission sieht keine Frist für die Aufhebung der spezifischen Verpflichtungen vor, die sich aus dem Bescheid M 1.4/12-92 ergeben. Dabei hat sich die Telekom-Control-Kommission von dem Gedanken leiten lassen, dass der ehemalige Zugangsmarkt für Nichtprivatkunden, zum Teil keinen Markt mehr konstituiert, der für eine sektorspezifische ex ante Regulierung von Relevanz ist. Weiters war zu berücksichtigen, dass Wettbewerber von keinen Leistungen abhängig sind, die diesem Markt zuzurechnen sind. Im Sinne des Gebotes der Verhältnismäßigkeit (§ 34 Abs 1 TKG 2003) sowie iSv § 1 Abs 2a Z 6 TKG 2003 („...regulatorische Verpflichtungen [sind zu lockern oder aufzuheben], sobald diese Voraussetzung erfüllt ist.“) werden die mit Bescheid M 1.4/12-92 auferlegten Verpflichtungen mit Zustellung des gegenständliche Bescheids aufgehoben.

Vor Beschluss eines Bescheides im Verfahren M 1.4/15 ist außerdem gemäß §§ 128, 129 TKG 2003 ein Konsultationsverfahren sowie ein einmonatiges europaweites Koordinierungsverfahren durchzuführen. Eine überraschende Aufhebung der spezifischen Verpflichtung erfolgt daher auch ohne Setzung einer Übergangsfrist nicht.

4.8.2 Zugangsmarkt für Nichtprivatkunden (POTS Anschluss/ISDN-Basisanschluss)

Mit Bescheid der Telekom-Control-Kommission vom 05.05.2014, M 1.4/12-92, wurden der A1 spezifische Verpflichtungen auferlegt, die auch nunmehr verfahrensgegenständliche Produkte bzw Leistungen betreffen.

Mit Spruchpunkt 1.2.2. des vorliegenden Bescheids werden der A1 erneut spezifische Verpflichtungen auf dem (nunmehr) relevanten Markt „Zugangsmarkt für Nichtprivatkunden (POTS Anschluss/ISDN-Basisanschluss)“ auferlegt. § 37 Abs 1 TKG 2003 sieht vor, dass bereits bestehende spezifische Verpflichtungen für Unternehmen nach Maßgabe der Ergebnisse des Verfahrens unter Berücksichtigung der Regulierungsziele aufgehoben, beibehalten, geändert oder neuerlich auferlegt werden.

Aus Gründen der Rechtssicherheit werden die bisher geltenden Verpflichtungen aufgehoben.

4.9 Zu den Verfahren gemäß §§ 128, 129 TKG 2003

Gemäß § 128 Abs 1 TKG 2003 hat die Regulierungsbehörde interessierten Personen innerhalb einer angemessenen Frist Gelegenheit zu gewähren, zum Entwurf von Vollziehungshandlungen gemäß TKG 2003, die beträchtliche Auswirkungen auf den betreffenden Markt haben werden, Stellung zu nehmen („Konsultation“). Nach § 129 TKG 2003 sind Entwürfe von Vollziehungshandlung gemäß § 128 TKG 2003, die Auswirkungen auf den Handel zwischen Mitgliedstaaten haben werden und die Marktanalyse betreffen (§ 129 Abs 1 TKG 2003), gleichzeitig der Europäischen Kommission, dem GEREK sowie den nationalen Regulierungsbehörden der Mitgliedstaaten der Europäischen Union zur Verfügung zu stellen („Koordination“).

Der vorliegende Entwurf einer Vollziehungshandlung ist daher den beiden Verfahren der Konsultation und Koordination iSd §§ 128 f TKG 2003 zu unterwerfen.

Ein Entwurf einer Vollziehungshandlung war daher einem Konsultationsverfahren iSd § 128 TKG 2003 zu unterwerfen.

Auf die im Rahmen der nationalen Konsultation eingelangten Stellungnahmen wird unter Punkt 4.7 („Zu den eingelangten Stellungnahmen und Anträgen“) eingegangen.

Am 6.3.2017 wurde ein Entwurf einer Vollziehungshandlung (nach Durchführung der Konsultation gemäß § 128 TKG 2003) beschlossen (ON 38) und ab 7.3.2017 iSd § 129 TKG 2003 mit der Europäischen Kommission, dem GEREK sowie den nationalen Regulierungsbehörden der Mitgliedstaaten der Europäischen Union koordiniert (ON 39). Am 7.4.2017 hat die Europäische Kommission einen Beschluss zu gegenständlichem Verfahren sowie zu den Verfahren M 1.3/15 und M 1.7/15 übermittelt und nimmt zu diesen wie folgt Stellung:

„Notwendigkeit der Berücksichtigung der Wettbewerbsentwicklung auch auf dem Markt für den Basiszugang von Geschäftskunden

Die Kommission nimmt zur Kenntnis, dass Mobilfunkdienste wie auch Mobilfunkdienste mit einem ortsfesten Netzabschlusspunkt auf den österreichischen Telefonie-Endkundenmärkten eine herausragende Rolle spielen. Die Entwicklung der Marktstellung der Mobilfunkbetreiber hat in den letzten Jahren zu einem Abbau der Marktzutrittsschranken beigetragen, der sich auch auf den Geschäftskundenmarkt für ISDN-Multianschlüsse erstreckt. Die Kommission begrüßt, dass die TKK aufgrund dessen und im Einklang mit der Märkteempfehlung nun die Deregulierung des Verbindungsaufbaumarktes sowie fast aller Endkundenzugangsmärkte vorschlägt.

Der Kommission ist bewusst, dass auf den Märkten für POTS- und ISDN-Basisanschlüsse für Geschäftsnutzer die Marktzutrittsschranken für Mobilfunkdienste offenbar nicht soweit abgebaut worden sind, dass die TKK die ersten beiden Kriterien als nicht mehr erfüllt betrachten könnte. Ferner nimmt die Kommission zur Kenntnis, dass es Anzeichen dafür gibt, dass der Migrationsprozess zu einem „All-IP“-Netz mittelfristig nicht abgeschlossen sein wird, dass daher bestimmte PSTN-Dienste auch weiterhin stärker genutzt werden dürften als in anderen Mitgliedstaaten und dass es Nutzer gibt, die wegen der besonderen Merkmale der PSTN-Technik nicht einfach zu einem anderen Dienst/Netz wechseln können. Angesichts eines von A1 gehaltenen Marktanteils von 86 % und geringer Anzeichen für einen wirksamen Preiswettbewerb wird die Kommission zum gegenwärtigen Zeitpunkt der von der TKK ermittelten beträchtlichen Marktmacht auf den Märkten für POTS-Anschlüsse und ISDN-Basisanschlüsse für Geschäftsnutzer nicht widersprechen.

Dennoch möchte die Kommission darauf hinweisen, dass die Abgrenzung eines kleinen, abnehmenden Teilmarkts, der nur die abhängigsten Nutzer (die keine andere Wahl haben) umfasst, unweigerlich zu Marktmerkmalen führen wird, die hohe Marktzutrittsschranken und beträchtliche Marktmacht vermuten lassen. Die daraus folgende strenge Regulierung der Endkundenpreise dürfte die Tendenzen zur Marktkonzentration eher noch verstärken und weitere Markteintritte erschweren, was somit zu einer dauerhaften Regulierung führt.

Die Kommission fordert die TKK daher auf, bei der nächsten Marktüberprüfung sorgfältig zu berücksichtigen, welcher Wettbewerbsdruck von allen alternativen Plattformen ausgeht, d. h. von FTTH-Netzbetreibern, TAL-Entbündlern, Kabelnetz- und Mobilfunknetzbetreibern, und dabei die vollständige Deregulierung des Endkundenmarkts für den Zugang von Geschäftskunden in Erwägung zu ziehen.

Ferner unterstreicht die Kommission, dass ein Endkundenmarkt nur dann einer Vorabregulierung unterworfen werden sollte, wenn mit den betreffenden Maßnahmen auf der Vorleistungsebene kein wirksamer Wettbewerb gewährleistet werden kann. Nach Ansicht der Kommission wären die auf der Endkundenebene vorgeschlagenen Abhilfemaßnahmen möglicherweise gar nicht nötig, um die von der TKK festgestellten Wettbewerbsprobleme (überhöhte Preise) zu beheben, wenn die TKK die auf der Vorleistungsebene vorgeschlagenen Abhilfemaßnahmen wie beispielsweise die physische und virtuelle Entbündelung des Zugangs zum Teilnehmeranschluss richtig umgesetzt hätte. In dieser Hinsicht beobachtet die Kommission, dass in Österreich die virtuelle Entbündelung kaum genutzt wird, die Zahl der entbündelten Teilnehmeranschlüsse abnimmt und alternative Festnetze nur eine geringe Abdeckung aufweisen. Überdies werden andere Vorleistungsprodukte wie der zuvor auferlegte WRL-Zugang und das neue Nur-VoB-Zugangsprodukt von alternativen Betreibern nicht nachgefragt.

Die Kommission bittet die TKK daher, in ihrer endgültigen Maßnahme noch weiter darauf einzugehen, ob und in welchem Ausmaß diese Situation mit den regulierten Zugangsbedingungen einschließlich nichtpreislicher Bedingungen zusammenhängen könnte, und die derzeit auferlegten Verpflichtungen diesbezüglich zu überprüfen.

Schließlich fordert die Kommission die TKK auf, die auf der Vorleistungsebene auferlegten Verpflichtungen strikt durchzusetzen, die Marktentwicklungen auf den Märkten für POTS-Anschlüsse und ISDN-Basisanschlüsse für Geschäftsnutzer im Lichte der obigen Bemerkungen genau zu verfolgen und zu prüfen, ob der Markt gegebenenfalls schon vor dem Ende des dreijährigen Regulierungszeitraums aus der Regulierung entlassen werden kann.“ (ON 43).

Die Telekom-Control-Kommission hat die Stellungnahme der Europäischen Kommission evaluiert und trägt der Stellungnahme wie folgt Rechnung:

In Einklang mit den Ausführungen der Europäischen Kommission wird bei der nächsten Marktüberprüfung erneut sorgfältig geprüft, welcher Wettbewerbsdruck von allen alternativen Plattformen ausgeht, dh von FTTH-Netzbetreibern, TAL-Entbündlern, Kabelnetz- und Mobilfunknetzbetreibern, und dabei die vollständige Deregulierung des Endkundenmarkts für den Zugang von Geschäftskunden in Erwägung gezogen.

Zu den Ausführungen der Europäischen Kommission, dass einerseits die Abgrenzung eines kleinen, abnehmenden Teilmarkts unweigerlich zu Marktmerkmalen führe, die hohe Marktzutrittsschranken und beträchtliche Marktmacht vermuten lasse und die folgende strenge Regulierung der Endkundenpreise die Tendenzen zur Marktkonzentration eher noch verstärke und weitere Markteintritte erschweren wird, was somit zu einer dauerhaften Regulierung führe und andererseits die auf der Endkundenebene vorgeschlagenen Abhilfemaßnahmen, möglicherweise gar nicht nötig wären, um die von der Telekom-Control-Kommission festgestellten Wettbewerbsprobleme (überhöhte Preise) zu beheben, wenn die Telekom-Control-Kommission die auf der Vorleistungsebene vorgeschlagenen Abhilfemaßnahmen, wie

beispielsweise die physische und virtuelle Entbündelung des Zugangs zum Teilnehmeranschluss, richtig umgesetzt hätte (virtuelle Entbündelung wird kaum genutzt, die Zahl der entbündelten Teilnehmeranschlüsse nimmt ab, usw.), ist festzuhalten, dass hinsichtlich der Regelungen auf den Vorleistungsmärkten in den Verfahren M 1.5/15 und M 1.6/15 in den Maßnahmenentwürfen Verbesserungen vorgesehen werden, die langfristig zur Senkung der Marktzutrittsbarrieren auf dem nachgelagerten Endkundenmarkt führen sollen. Sofern es durch die Adaptierung der Vorleistungsprodukte zukünftig zu einer höheren Akzeptanz des Vorleistungsproduktes virtuelle Entbündelung kommt, ist auch mit positiven Auswirkungen auf den Endkundenmarkt zu rechnen. Diese Maßnahmenentwürfe sehen Verbesserungen der Vorleistungsprodukte sowohl in preislicher als auch in inhaltlicher Hinsicht vor: Die Entgelte werden deutlich abgesenkt. Für bestimmte Bandbreiten-Zwischenprofile soll es auf konkrete Nachfrage eines ANBs eigene Preispunkte geben (Differenzierungsmöglichkeit). Zusätzlich zur lokalen Übergabe (am HVT) wird auch eine zentrale Übergabe (in den neun Landeshauptstädten) angeboten, wodurch ANBs leichter in ganz Österreich einheitliche Angebote legen können. Schließlich soll A1 die Migration sämtlicher derzeit auf der physischen Anschlussleitung erbrachten Dienste auf aktive Vorleistungsprodukte ermöglichen. Die Auswirkungen der vorgesehenen Verbesserungen müssen jedoch vor der Deregulierung des Endkundenmarktes abgewartet werden. Sofern die Verbesserungen zukünftig zu mehr Akzeptanz des Vorleistungsproduktes virtuelle Entbündelung bewirken, könnte dies in Folge auch zu effektivem Wettbewerb auf dem Endkundenmarkt führen.

III. Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Bescheid steht den Parteien dieses Verfahrens gemäß § 121 Abs 5 TKG 2003 das Rechtsmittel der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht offen, wobei eine Eingabegebühr in der Höhe von Euro 30,- zu entrichten ist (BGBl II 387/2014). Die Beschwerde ist binnen vier Wochen nach Zustellung dieses Bescheides bei der Behörde, die diesen Bescheid erlassen hat, einzubringen.

Wien, am 02.05.2017

Telekom-Control-Kommission

Dr. Elfriede Solé
Die Vorsitzende